ميســـــــر الجليـــل في شرح مختصر الشيخ خليـــل

للعلامة محنض بابه بن اعبيد الديماني الموريتاني المالكي

1185-1277 هـ

المجلد الأول

صححه و راجعه بإشراف النـاشر

العلامة:
أحمَدٌ بن التاه بن حمَّيْنـاَ

وضـع الفهارس العلامة:
محمدعبد الله بن الشبيه ابن ابُّوه

قدم له حفيده العلامة:
محنض بابه بن امَّيْنْ ابن محنض بابه

دار الرضوان للنشر

لصاحبها: احمد سالك بن محمد الأمين ابن ابُّوه

ص.ب:2823-هاتف:11 11 524 222 00-94 57 525 222 00 للفاكس .95 57 525 222 00
بريد الكتروني: dar-redwane@toptechnology.mr موقع الأنترنت:www.dar-redwane.mr

الإيداع القانوني رقم 739 بتاريخ 2003/6/16
لدى المكتبة الوطنية بوزارة الثقافة والتوجيه الإسلامي
انواكشوط – موريتانيا

الناشر : دار الرضون للنشر
لصاحبها : أحمد سالك بن محمد الأمين ابن أبُّوه

الطبعة الأولى 1424–2003

محتويات الكتاب

كلمـــة النـــاشـــر

الحمد لله الذي خلق الإنسان وكرمه وشرفه وعلمه مالم يعلم القائل: ﴿وَمَا كَانَ الْمُومِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلاَ نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ...﴾ صدق الله العظيم.

والصلاة والسلام على النبي الأمي القائل من يرد الله به خيرا يفقه في الدين وعلى آله وصحبه وورثته علماء الأمة الذين شرحوا للناس الشرائع وسدوا الذرائع وبينوا المقاصد ويسروا الفقه ببسط مختصره وتبيين غامضه وفك مرموزه.

وبعد لما وقع الاختيار على الميسر الكبير لعلامة عصره ووحيد دهره محنض بابه بن اعبيد- رحمه الله -؛ ليكون من بين الكتب التي نقوم بنشرها - تباعا، لم نكن ندرك مدى الصعوبات التي تكتنف الموضوع.

ولو أننا اطلعنا على رسالة رد بها الشيخ المختار بن حامد - رحمه الله - على رسالة صديق له طلب منه أن يسعى له في الحصول على نسخة من الميسر؛ ليقوم بنشره، لو اطلعنا على هذه الرسالة قبل الشروع في الموضوع لكان لنا رأي آخر، ولفكرنا ألف مرة ومرة قبل أن نتقدم خطوة في هذا السبيل.

قال الشيخ المختار في رسالته المذكورة: ...سلاما يتضمن إعظاما، وإعلاما بوصول كتابكم...وقد حاولت مدة عامين أن أجد نسخة سليمة من الميسر فلم أجدها، لقلة نسخه، ولضن ملاك ما يوجد منها بكتبهم، ذلك أن هذا الكتاب طارت به العنقاء، وأصبح أعز من بيض الأنوق،والأبلق العقوق، في هذه البلاد... [1].

وعلى الرغم من الصعوبات - ولا يمثل ما ذكر إلا جزءًا منها- فقد قمنا بطبعه ونشره، يحدونا إلى ذلك عدة دواع منها رغبتنا في الاسهام في نشر كتب التراث القيمة التي مازالت أكثرها مخطوطات تحتضنها رفوف المكتبات الخاصة والعامة، مع أن الكتاب غير المطبوع في حكم المعدوم، والناس مولعون بالسهل عَزّافون عن الصعب.

ومن الدواعي -أيضا- أهمية الكتاب عند المالكيين بصفة عامة، وعند الموريتانيين بصفة خاصة؛ لأنه شرح لمختصر خليل الذي اعتمد عليه في الدراسة الفقهية في المحاظر الموريتانية، وإن كان مختصر خليل شرح أكثر من مائة مرة. فإن هذا الشرح يتضمن تحقيقات قد لا توجد في غيره كما أشار إلى ذلك مؤلفه[2].

1-رسالة ردَّ بها الشيخ المختار بن حامد - رحمه الله - على الشيخ سيدي الأميـــن بتاريخ 17/ شوال/ 1388هـ وتوجد صورة منها بمكتبة أحمد سالك بن أبوه بانواكشوط.

2- انظر مقدمة.

العمل في هذا الكتاب:

بدأنا العمل في إعداد الميسر للطباعة عام تسعة وأربعمائة وألف هجرية الموافق لتس وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية و عندما عقدنا العزم على طبعه لم يكن بين أيدينا سوى نسخ واحدة هي نسخة أولاد بازيْدْ التي تسلمناها من أحد أحفاد المؤلف.

ثم أسندنا العمل- في البداية - إلى الشيخين العالمين الجليلين: محمد سالم بن المحبوبي رحمه الله واليدالي بن الحاج أحمد - حفظه الله - وقد سلمنا إليهما النسخة الوحيدة التي عندنا ذاك، واستمرا في عملهما فلما وصلا إلى باب الزكاة توفى الشيخ محمد سالم - رحمه الله - ول يتمكن الشيخ اليدالي من متابعة العمل؛ لاشتغاله بالبحث والتدريس. وبعد التوقف الذي سببه م وقع، بدأنا نبحث عن من يقوم بهذا العمل، فأشار علينا أشياخنا و قدوتنا العلماء الأجلاء (محم عبد الله والمختار ابنا محمد موسى - رحمهما الله،- ومحمد سالم بن محمد عالي بن عبد الودو ومحنض بابه بن امّين حفيد المؤلف حفظهما الله ورعاهما - بأن نسنده للشيخ أحمدٌ بن التاه بز حمين، فعرضنا عليه الموضوع فقبل وكان عند حسن الظن به، فله منا الاعتراف بالجميل والشكر الجزيل.

ثم بدأنا البحث عن نسخ أخرى في مظان وجودها، في مكتبات البلاد عامها وخاصها وبعثنا إلى مشيخات العلم في المناطق المحيطة بمنطقة المؤلف، وغيرها من المناطق التي نرى أنها مظنة لها فكان جميع ما حصلنا عليه ثماني نسخ ولكن ليس فيها من النسخ الكاملة سوى ثلاث والبواقي غير كوامل وهي:

1-نسخة أولاد بازيد، توجد عندنا بالمكتبة وهي كاملة.
2-نسخة احمدّ بن اتاه بن حمين، توجد عندنا بالمكتبة وهي كاملة.
3- صورة كاملة من نسخةٍ لآل محمد سالم بن المحبوبي، توجد عندنا بالمكتبة.
4- نسخة ماء العينين بن محمد الأمين بن ابُوه وهي من أول الكتاب إلى انتهاء الانكحة، توجد عندنا بالمكتبة.
5- نسختان لأهل عدود أ- وهي قسم من الكتاب يتألف من جزءين أولهما من باب الذكاة إلى نهاية الأنكحة، والثاني من بداية باب الإجارات إلى نهاية الكتاب توجد عندنا بالمكتبة.
6- نسخة أهل عدود،ب- وهي جزء من أول الكتاب إلى باب الاعتكاف، ومن باب البيع إلى باب القراض توجد عندنا بالمكتبة.
7- نسخة محمد فال (ابّاه) بن عبد الله ولد أحمد بييه وهي من ابتداء الذكاة إلى نهاية الانكحة توجد عندنا بالمكتبة.
8- نسخة الصوفي بن محمد الامين من أول الكتاب إلى انتهاء الانكحة، توجد عندنا بالمكتبة.

وسوف ياتي وصفها جميعا في مكانه.

ومن المعلوم - عند أهل الشأن - أن المؤلف لم يشرح باب الحج في الميسر الكبير، وشرحه في الميسر الصغير فأخذنا شرحه من الصغير بعد ان تمت مقابلته على نسخة محمد عالي بن عدود ونسخة آل اتاه بن حمين وجعلناه في الكبير تتميما للفائدة.

وتمشيا مع ما ذكر محمذن بن احميد في آخر الجزء الأول من نسخته حيث قال أخبرني محمودن بن الشيخ محنض بابه أن والده لم يشرح الحج في الميسر الكبير وشرحه في الصغير... وأن سبب شرحه له في الصغير أنه اشفق من الإعراض عن بعض ما جاء به سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم .

ولما كان القيام بهذا العمل يتطلب بذل جهود عدة لا بذل جهد فردي، اخترنا -بالتشاور مع الشيخ أحمدّ باعتباره المسؤول عن المقابلة والتصحيح مجموعة من الباحثين الأكفاء؛ للمساعدة في إنجاز العمل، فبدأوا بأول الكتاب من جديد وقاموا بمقابلة المسودات على الأصول الخطية مع الشيخ أحمدُ، وقد بذلوا جهودا مخلصة في سبيل الإنجاز والاتقان، ولم يدخروا في ذلك وسعا، وقد زاد الشيخ أحمدّ على مقابلة النسخ بالرجوع إلى بعض أمهات كتب التفسير وشروح الحديث والمطولات الفقهية وكتب اللغة والنحو لحل المشكلات التي اعترضت طريقه عند القراءة. فلهم الشكر جميعا.

ولما كانت الغاية المنشودة من إخراج الكتاب هي جعله في متناول القراء بأقرب ما يمكن إلى الصيغة التي تركه عليها المؤلف، ولم يكن بالإمكان الحصول على نسخة المؤلف، أدى ذلك إلى اختيار الأصح الأصوب من بين النسخ الموجودة دون التزام بواحدة منها عن الأخرَى.

وقد قام الشيخ/ محمد عبد الله بن الشبيه بن ابُّوه – مشكورا- بإعداد فهارس تفصيلية للمسائل الفقهية في الكتاب؛ لتسهيل الرجوع إلى الأحكام بيسر وسهولة بالإضافة إلى مشاركته في عمل المجموعة السابق ذكرها كما تعاقبا على قراءة الجزئين الأولين من الكتاب.

وتفضل الشيخ العلامة محنض بابه بن امين حفيد المؤلف بتحرير ترجمة للمؤلف وتقديم للكتاب فله جزيل الشكر.

وهنا ننبه السادة القراء إلى أننا سنصدر قريبا -إن شاء الله تعالى- ملحقا بتخريج الآيات و الأحاديث والآثار الواردة في الكتاب.

هذا وقد بذلنا ما يمكن بذله في سبيل إخراج هذا الكتاب اخراجا صحيحا ولا ندعي أننا وصلنا درجة الكمال لأن عمل الإنسان مهما بلغ يبقى ناقصا. وبهذا نرجو أن نكون قد يسرنا الميسر للعلماء والمتعلمين والباحثين.

نسأل الله تعالى أن يعلمنا ما لم نكن نعلم وأن ينفعنا بما علمنا، وأن يجعل عملنا خالصا لوجهه، إنه سميع مجيب.

انواكشوط يوم الاثنين التاسع من ذي الحجة سنة 1423هـ
الموافق 10 فبراير سنة 2003م

عن دار الرضوان للنشر
أحمد سالك بن محمد الأمين ابن أبُّرو

اسم الكتاب، ونسبته للمؤلف، ووصف النسخ

لا خلاف في اسم الكتاب، ولا في نسبته، أما اسمه فقد نص عليه المؤلف بقوله: «...فلذلك سميته ميسر الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل...» وأثبت في جميع النسخ الموجودة.

وكذلك نسبته ثابتة بالسند المتواتر إلى المؤلف ومثبتة في جميع عنوانات الكتاب ولم نسمع عن أي شك في أحد الامرين.

أما النسخ المعتمدة فقد أشير إلى ملاكها الأصليين في كلمة الناشر وهي:

1 – نسخة أولاد بازيد وهي كاملة.
2 – نسخة أحمدٌ بن اتاه بن حمينً وهي كاملة.
3 – صورة كاملة من نسخة لآل محمد سالم بن المحبوبي.
4 – نسخة ماء العينين بن محمد الامين بن ابوه وهي غير كاملة.
5 – نسخة أهل عدود -أ- وهي غير كاملة.
6 – نسخة أهل عدود -ب- وهي غير كاملة.
7 – نسخة اتاه بن عبد الله وهي غير كاملة.
8 – نسخة الصوفي بن محمد الامين وهي غير كاملة.

<u>أولا:</u> النسخ الكاملة – مرتب حسب تاريخ نسخها

1 – نسخة أهل حمينة:

هذه النسخة هي أقرب النسخ إلى زمن المؤلف فقد ذكر ناسخها في آخر الجزء الثاني منها أنه انتهى من نسخ هذا الجزء سنة تسع وثلاثمائة بعد الألف (1309هـ) وليس في الأجزاء الأخرى ما يشير إلى تاريخ نسخها.

وهي نسخة كاملة مقسمة على أربعة أجزاء كل في مجلد مستقل، متفاوتة في عدد الأوراق.

<u>الجزء الأول:</u> يقع هذا الجزء في أربعمائة صفحة مقسومة على مائتي ورقة.

ويتراوح عدد السطور – في هذا الجزء- بين خمسة وعشرين وستة وعشرين سطرا، وخط هذا الجزء من الخط المحلي المعتاد، كتب فيه المتن بالحمرة، وكتب الشرح بالمداد الأسود الفاتح اللون وذلك لتمييز المتن عن الشرح لأنه من الشروح الممزوجة – حسب منهج الأقدمين في شروحهم.

أما الورق فإنه الورق المعتاد المتوسط الحجم. وخطها واضح إلا أن التلف أصاب أطراف ورق هذا الجزء. وقد أعيد نسخ الست الأوراق الأولى منه. ولكن هذه الأوراق التي خلفت بها الأولى لم تسلم – أيضا من التلف، فقد تآكلت أطرافها العليا والسفلى، وفي أطراف بعض الورق خروم، ناتجة عن أكل الأرضة.

ويقع الجزء الثاني في مجلد مستقل -كسابقه- وعدد صفحاته اثنتان وثلاث مائة صفحة،مقسومة على إحدى وخمسين ومائة ورقة من الحجم المتوسط، ولا يختلف هذا الجزء عن سابقه اختلافا كبيرا، فالخط متقارب – إن لم يكن واحدا – وكذلك المداد المستخدم في النسخ، والورق متشابه،والمنهجية المتبعة في الخط واحدة، وهي مزج الشرح بالمتن، والتمييز بينهما بلون المداد، حيث كان أحمر في المتن أسود في الشرح. ولعل وجه الاختلاف بينهما: ازدحام السطور في الجزء

الثاني حيث تقاربت سطوره عن سطور الجزء الأول، وزاد عدد السطور في هذا الجزء عن الأول، وقد تراوح عددها بين ثمانية وعشرين واربعة وثلاثين سطرا في الصفحة.

ويميز هذا الجزء عن الأجزاء الثلاثة الأخرى أنه الجزء الوحيد من بينها الذي كتب فيه تاريخ النسخ، فقد جاء في الورقة الأخيرة منه ما صورته:
(كتبه زين بن أحمد ميلود للمختار ام بن محمدكم عام تسع وثلاثمائة بعد الألف)
وفي أسفل الصفحة وثيقة شراء النسخة، اشتراها المختار بن محمذن بن محمد فال من المختار أم بن محمدكم.
لم يسلم ورق هذا الجزء من التلف، ولكن ما أصابه أخف من ما أصاب سابقه، فقد تلفت الورقة الأولى، حيث سقط ما يقارب رُبُعَهَا الأعلى-تقريبا- وطمس معظم الكتابة التي في وجهها. وكذلك الورقة الأخيرة، وتهشم أعلاها، وسلم باقيها. أما أوراق بقية الكتاب فأكثرها مسلم إلا من بعض الرتوش الخفيفة، وإلا سقوط أطراف الورق دون أن يصل ذلك إلى الكتابة.
الجزء الثالث : يقع الجزء الثالث في مجلد خاص به، وعدد صفحات هذا الجزء سبع وستون ومائتا صفحة، مقسومة على أربع وثلاثين ومائة ورقة (134) وهو أكثر الأجزاء حظا في السلامة، فأوراقه سليمة، وخطه واضح إذا استثنينا طمسا قليلا في الورقة الثالثة لا يتجاوز ستة أسطر.
أما خطه فلا يختلف اختلافا كبيرا عن سابقيه، والمنهجية واحدة، والورق في حجم واحد، وتتراوح السطور في هذا الجزء بين اثنين وثلاثين واربعة وثلاثين سطرا.
وهو خال من التعليقات، ليس في أوله ولا آخره ذكر لتاريخ نسخ ولا اسم ناسخ ولا مالك.
الجزء الرابع: يقع الجزء الرابع – وهو المكمل للكتاب – يقع في مجلد خاص به – أيضا- وعدد صفحاته تسع واربعمائة صفحة مقسومة على مائتين وخمس ورقات، ونظام نسخه كنظام الأجزاء السابقة ولا يختلف عنها إلا في عدد الأوراق فإنه أكثرها أوراقا وتراوح عدد السطور فيه بين ستة وعشرين وأربعة وثلاثين سطرا، وكما يلاحظ تباين عدد الأسطر فيه، فإنه – أيضا يلاحظ اختلاف ناسخه هو والجزء الثالث عن ناسخ الجزءين الأول والثاني.
فيبدو أن ناسخ الجزء الثالث والرابع ناسخ غير ناسخ الأولين أما هذا الجزء: الرابع فلا خلاف في ذلك لأنه ختم باسم الناسخ وهو – كما جاء في آخر ورقة: " اليدالي الملقب حمين بن سعيد ابن بباه بن الفغ المختار باب لنفسه بتاريخ 1272هـ
أما الورق المستخدم في هذا المجلد فإنه من نوع الورق المستخدم في الأجزاء الأخرى.
وأكثر أوراق هذا الجزء سليمة، إلا أن ثمانيا وأربعين ورقة من أوله فيها خروم من أثر الأرضة أثرت في بعض سطور هذه الصفحات وباقي أوراقه سليم.

2 – نسخة أولاد بازيد:
وهي نسخة أولاد بازيد التي وصلت إلينا من عند السيد: احمد بن بابه.
وتقع هذه النسخة في مجلدين كبيرين. وهي كاملة ليس فيها نقص ولا طمس.
يحتوي المجلد الأول على النصف الأول من الميسر الكبير وعدد أوراقه ستمائة وست وستون صفحة (666) مقسومة على ثلاث وثلاثين وثلثمائة ورقة من

الورق المتوسط الحجم، ويتراوح عدد السطور بين سبع وعشرين سطرا- وهي أقل عدد اسطر هذا المجلد - وبين خمس وثلاثين وهي أكثر عدد السطور فيه.
أما نوع الخط فهو من الخطوط المحلية المعتادة، تسير على نمط النسخة السابقة وصفها، من حيث تقارب عدد الأسطر في الورقة والفصل بين المتن والشرح بلون المداد فقد كتب المتن بالمحرة وكتب الشرح بالمداد الاسود الفاتح.
أما حالة هذا المجلد من ناحية سلامة الورقه وعدده فان الأوراق الأولى منه فقد أصابها بعض التلف مع تفاوت في مستوى التلف، فالورقتان الأولى والثانية فقد أخذتا القسط الأكبر من التلف حيث سقط جزء من كل منهما. أما الورقات الأربع التي تليهما فقد تآكلت رؤوسها تآكلا أثر على السطور العليا منها.
وكذلك أصاب التلف جزءا من الورقة المكوثه للصفحتين 27- 28 أما الورقات من 39 إلى 44 فتختلف عن بقية الكتاب خطا وورقا فيبدو أنها تلفت وعوضت منها صفحات أخرى جديدة بالمقارنة مع ورقه وخط باقي الكتاب.
وكذلك أصاب التلف الورقات الثلاث الأخيرة من هذا الجزء وأما باقي ورقه هذا الجزء سليم.

المجلد الثاني

يقع عدد صفحات هذا الجزء في واحد وستمائة صفحة وهو مثل سابقه في مستوى الورقه ونوع الخط ونسقه ويظهر أن نسخهما واحد.
وأما ما يختص به هذا الجزء عن سابقه فهو: التزام الناسخ فيه بعدد السطور حيث التزم بثمانية وعشرين سطرا في الصفحة خلافا للأول الذي اختلفت فيه عدد السطور.

3-النسخة نسخة الشيخ محمد سالم بن المحبوبي:

نسخة محفوظة وهي كاملة مصورة من نسخة الشيخ محمد سالم بن المحبوبي (رحمه الله) ومجموع صفحاتها أربع وثلاثون وألف صفحة (1034) مقسمة على أربعة أجزاء - حسب تقسيم الناسخ- وتتفاوة أجزاؤها في عدد الصفحات ففي الجزء الأول سبع وستون ومئتا صفحة (267).
وفي الجزء الثاني أربع وخمسون وثلثمائة صفحة (354) وفي الثالث تسع وأربعون ومائة صفحة (149) وأما الجزء الرابع - وهو الجزء المكمل للكتاب فجاء في أربع وستين ومائتي صفحة (264) وتتحد الأجزاء الأربعة فيما سوى عدد الصفات، فخطها واحد وناسخها واحد، وعدد الأسطر في صفحاتها متقارب ونوع خطها من الخطوط المؤلوفة عند الموريتانيين المعروفة في عرف أهل المخطوطات بالخط المغربي مثلها في ذلك مثل سابقتيها.
وقد راوح عدد الأسطر في أجزائها الاربعة بين ست وثلاثين في الأقل وتسع وثلاثين وكل واحد من هذه الأجزاء مذيل باسم الناسخ ونكتفي - هنا بصورة ما جاء في الجزء الرابع لأنه مغن عن إعادة ما سبقه.
«انتهى الجزء الرابع من الميسر بحمد الله وحسن عونه على يدية المختار بن المحبوبي...»

4- نسخة أهل عدود -أ - وهي مجلد مكون من قطعتين الأولى من أول الكتاب إلى باب الاعتكاف والثانية من باب البيع إلى باب القراض.
ويقع هذا المجلد في سبع وستين ومائتي (267) صفحة مقسومة على 134 ورقة.

وقد تلفت الأوراق الثلاث والعشرون الأولى منه مع ما تفاوة في مستوى التلف بين هذه الأوراق، فمنها ما ذهب أكثره ومنها ما أصاب التلف أطرافه فقط وسلم باقيها. وفي الأوراق الأخيرة الأربع منه – ايضا تلف في رؤوسها العليا.
وهي بخط عبد الودود (عدود) بن محمد يحظيه بن المختار بن عبد الله الحاج المتوفى سنة 1307هـ، وعليها بعض الهوامش بخط محمد عالي بن عبد الودود بن محمد يحظيه وقد ورد ذلك أيضا في كلمة محمد سالك بن محمد عالي بن عبد الودود الموطدة لنشر هذا الكتاب.
ومعدل السطور في هذا الجزء خمسة وثلاثون سطرا في الصفحة.

5-نسخة أهل عدود – ب –

تتكون هذه النسخة من جزءين أولهما بادئ من باب الذكاة، ومنته بنهاية الأنكحة.
ويقع في ست وستين وثلثمائة صفحة (366) مقسومة على أربع وثمانين ومائة ورقة متوسطة الحجم. وهذا الجزء في حالة جيدة ليس فيه تلف كبير مؤثر باستثناء الورقات الأخيرة منه، فإن في رؤوسها تلفا أثر على السطور العليا منها.
أما الخط فلا يختلف نوعه ونظامه عن الخط الذي تقدم وصفه في النسخ السابق وصفها، فلا حاجة لإعادته هنا.
ومعدل السطور في هذا الجزء خمسة وثلاثون سطرا في الصفحة. ولم نقف على اسم الناسخ.
وفي آخره وثيقة تمليك بخط محمد عالي بن عدود مؤرخة بإحدى عشرة ليلة خلت من رجب عام 1349هـ.
أما الجزء الثاني من هذه النسخة فبادئ من باب الإجارات إلى نهاية الكتاب ويقع في ثلاث وستين وثلثمائة صفحة (363) مقسومة على اثنتين وثمانين ومائة ورقة متوسطة.
ويختلف خط ناسخه عن ناسخ سابقه وإن كان لا يخرج عن الاطار العام الذي تسير عليه الخطوط المألوفة في هذا البلد.
وورقه سليم إلا الصفحات الأربع الأخيرة فإن فيها بعض التلف وأثر البلل ويتراوح عدد السطور فيه بين ستة وعشرين وواحد وثلاثين سطرا.

6- نسخة ماء العينين بن ابوه وهي مجلد بادئ من أول الكتاب إلى آخر الانكحة- عند قوله «وأعادت الزمانة...» ويقع في ثماني عشرة وخمسمائة صفحة من الحجم المتوسط مقسومة على تسع وخمسين ومائتي ورقة (259) خطه معتاد جيد ولا يختلف عن الخطوط السابق وصفها، ويمتاز هذا المجلد بتعليقات كثيرة وشت حواشي أوراقه منها المنظومة ومنها المنثور وهو بحال جيدة إذ إن أكثر أوراقه سليمة فلم يتسرب إليه التلف منها إلا الأوراق الثلاث الأولى مع تفاوت في ذلك، فالورقه الأولى منه سقط بعضها، والأوراق الثلاث الأخرى تمزقت أطرافها العليا والسفلى. نتيجة عوامل الزمن والتقادم مع الاستعمال- كما توحي بذلك التعليقات الموجودة بهوامشها.
أما الناسخ فهو: محمود بن تكرور حيث جاء في نهاية الصفحة الثانية والخمسين بعد المائتين ما نصفه:« تم الجزء الأول من الميسر بحمد الله وحسن عونه على يد العبد الفقير محمود بن امحمد بن تكرور. أما عدد السطور فيتراوح بين ثلاثين واربع وثلاثين سطرا في الصفحة.

7- نسخة ابّاه بن عبد الله بن محمدفال (ابّاه) وهي نسخة عتيقة تقع في مجلد واحد مشتمل على النصف الأول من الميسر الكبير، وعدد صفحاتها إحدى وثلاثين وخمسمائة (531) مقسومة على ست وستين ومائتي ورقة من الحجم المتوسط.

أما النسخ فهو نسخ معتاد جيد متناسق، ولكن هذه النسخة لم تسلم من عوامل الزمن وتأثير الاستعمال اللذين أصابا كثيرا من النسخ المتقدم ذكرها، فقد تهشمت رؤوس ورقها وقد أصاب البلل تسعا وخمسين ورقة منها وهي من (ص 60 إلى 120) بحيث لم تمكن قراءتها، وكذلك أصاب التلف رؤوس الأوراق الست الأخيرة منها.

وتراوح عدد السطور فيها بين تسع وعشرين وواحد وثلاثين سطرا في الصفحة. (29-31) وقد جاء في الصفحة الأخيرة اسم الناسخ حيث قال ما نصه:« انتهى بحمد الله وحسن عونه على يد كاتبه لنفسه ثم لمن شاء الله بعده: محمد يحظيه بن محمذ بن أحمد سحنون...» ولم يشر إلى تاريخ النسخ.

8- نسخة الصوفي بن محمد الأمين تقع هذه النسخة في مجلد واحد عدد أوراقه أربع وعشرون وست مائة ورقة (624) مقسومة على اثنتي عشرة وثلثمائة ورقة من الحجم المتوسط.

ويشتمل هذا المجلد على القسم الأول من الكتاب من أوله إلى نهاية الانكحة.
وهو في حالة جيدة، إلا أن الأوراق العشرون الأولى منه فيها خروم يبدو أنها من تأثير الارضة وأما باقي أوراقه فسليم.

وخطها خط قديم معتاد، ومعدل السطور. خمسة وثلاثون سطرا في الصفحة، وناسخ هذا المجلد هو حسب ما جاء في آخره:«انتهى على يد محمذٍ بن عفان» ولم يذكر الناسخ تاريخ النسخ، ولكن يبدو من الورق أنها قديمة، وجاء في ظهر الصفحة الخامسة والاربعين بعد المائتين وثيقة فيها تحبيس بقرة بخط ابن المؤلف محمذ بن محنض بابه، مما يؤكد تقدم تاريخ نسخ هذا الجزء.

تم بحمد الله وصف ما وجد من النسخ في ذي الحجة سنة 1423هـ
الموافق فبراير 2003م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على محمد رسول الله وعلى آله ومن اهتدى بهداه أما بعد فإنه لا يخفى ما حظي به مختصر خليل من عناية علماء هذا القطر قطر شنقيط الذي كان يسمى بصحراء الملثمين، فمن غير السهل إحصاءُ ما كتب علَيْه من نظم وشرح وحاشية وطرة،
ومن أشهر شروحه في القرن الثالث عشر ميسر الشيخ محنض بابه اللذان هما نسختان مطوَّلة ومختصرة من شرح واحد، فقد تباهى الناس في اقتناء هذا الكتاب بالنسخ والاستنساخ، وعندنا قطعة صالحة منه بخط جدنا عبد الودود كان والدنا يعتمد عليها كثيرا في الإفتاء، وقد أصبح الكتاب الآن من النفائس التي هي في عداد المفقودات، فالقيام بنشره محققا يعدّ من جلائل الأعمال الأخروية، ومفاخر المآثر القومية والوطنية، ولا يقلل من أهميته وجود الأمهات التي كان الشيخ يرجع إليها مطبوعة ككتب الجلاب وابن أبي زيد وابن رشد وابن شأس والقرافي وما شاكلها، أما من الناحية القومية والوطنية والتاريخية فالأمرُ واضح، وأما من الناحية العلمية فالأمر أوضح، لما اشتملت عليه هذه المنشورات في الغالب من الأخطاء التي يكون نشر الميسر محققا ميسرا لتلافيها، وقد قال العراقي في الفية المصطلح في النزول:

وحيث ذُمَّ فهْو مـــا لَمْ يُجْبَرِ والصحة العلوُّ عنـــد النظر.

هذا بالإضافة إلى أن الشيخ رحمه الله تعلى قد تولى الاختصار والتلخيص والتخليص لما في هذه المراجع، بما يوفر على القارئ الجهد الفكري والوقت. جزى الله تعلى المؤلف والناشر ومساعديه على ما بذلوا في هذه المعلمة الفقهية والمفخرة التاريخية الجزاء الأوفى.

كتبه محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود كان الله
تعلى لهـم ولأوليائهـم وليا آمين لعشر خلون
من محرم سنة أربع وعشرين.

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله صلى وسلم على محمد والآل والصحب.

هذا ولما اسند إلي السيد أحمد سالك بن محمد الامين بن ابُوه تصحيح -كتاب الميسر الكبير على مختصر خليل الشهير أدهشني ذلك الإسناد فوق المعتاد لعظم شأن المسند وضعف المسند إليه عن أن يعتمد لكن توكلت على الله واستجبت لذلك لأمور عدة منها أني من الطلاب الطالبين منه نشر الكتاب لأن الكتاب ظل محط إعجاب الأعلام، وقبلة اهتمام وموضع ثقة العلماء والمتعلمين والقضاة والمفتين وأصبح مع ذلك نادر الوجود إلى درجة دون المفقود وكان أخونا السيد الفاضل احمد سالك بن محمد الامين بن ابّوه قد أعد اللوازم الكفيلة بذلك فاستدعا للتصحيح جماعة من العلماء والخبراء والباحثين والقراء سهرا منه ومتابعة للإتقان جازاه الله بالإحسان ومن بين تلك الجماعة الفقيه اللغوي الأديب النحوي الأستاذ محمد عبد الله بن الشبيه وأنوه بمجهوده أي تنويه، كما أنوه بمجهود جميع المشاركين الذين لا يسمح الوضع بذكر أسمائهم على التعيين فاستجابت الهمم مستعينة بباريها، مع علمها أن القوس أولا لم تعط باريها، لكن غلبت الإنسانية التي حملت من أمانة الأعمال ما أشفقت منه السماوات والأرض والجبال. فشرعنا على بركة الله في التصحيح وأعني بالتصحيح هنا مقابلة النسخ ليخرج الكتاب كما تركه المؤلف في شكله الصحيح. فقابلنا النسخ ورجعت في بعض الحالات لما وجدت مرجعه من الإحالات حتى استخرجت نتيجة المقدمات مع الرجوع لبعض الأمهات كما رجعنا في باب الحج إلى الميسر الصغير في نسخة محمد عالي بن عدود و نسخة آل اتاه بن حمين ووجهت- نادرا – لفظا غير واضح الدلالة لأوضح منه دلالة على المسألة وأثبت ذلك في الهامش. فعكفنا على العمل اربعة عشر سنة حتى وصل إلى ما سترى أيها القارئ وأرجو لنفسي وللناشر جازاه الله تعلى بالإحسان ولكل المشاركين في هذا الشان أن يكون عملنا قربة ترضي الله تعلى وأن ندخل -بتيسير هذا الكتاب للتداول والإنتفاع بعد عسر ذلك- في نصوص الوعود التي جاءت للباث علما في صدور الرجال وللميسرين: "من يَسر يُسر عليه". [والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه] الحديث.

وفي الختام لا أدعي للقارئ عصمتي في هذا العمل من الهنات التي لا يخلو منها إنسان فالعصمة لغير الأنبياء من المخال، والكمال مرتقى عزيز المنال، وكثيرا ما يتمنى العامل بعد الإنتهاء والوقوف على الأخطاء لو لم يفعل كذا أو لو فعل كذا، ولكن القصور غير مذموم وصاحبه غير ملوم، وإنما المذموم التقصير. ولا حول ولا قوة إلا بالله وإليه المصير.

وقلت مبشرا بالنشر وما سيعم منه من طيب النشر:

نَشْرُ الميسَّــر منــه عمّنـــا لَغَم	يشفي هُيام الألى من نيله نَغَمُوا
ها هو بعد أندراس الرسم يسّـــره	من قام بالنشر من أبناء اجفغ مو
سليل ابُوه أحمـــد سالك فبـــدا	مفكوكَ ما ظل منه وهــو مُدَّغَــمُ
يا دار رضوان نشر الكتب دمت لنا	تسقى لنا من روايا نشرك النُّغَــم

أحمد بن اتّاه بن حمين اليدالي تيب عليه وعلى والديه.

محنض بابه بن اعبيد
1185 - 1277 هـ

نسبه ومولده:

والده المختار الملقب اعبيد بن أحمد بن المختار بوي ابن يعقوب بن المختار الملقب باركلل بن يعقوبنلل بن ديمان جد إحدى قبائل تشمشه المعروفة.

وأمه تانيت بنت المختار الملقب المحجوب بن الطالب اجود وقد ولد بقرب مجهر اللين في ذي الحجة عام 1185هـ الموافق مارس وإبريل سنة 1772م.

واللين موضع في ولاية الترارزة يقع شمال المذرذرة على بعد 40 كلم.

بعض صفاته وطلبه للعلم:

كان آدم طوالا أقنى الأنف واسع الجبين جعد الشعر كث اللحية قوي البنية رابط الجأش صلبا في الحق جيد الفهم رجاعا إلى الصواب فائقا لأقرانه في ثلاثة أمور أحدها رباطة الجأش عند الأمور المزعجة والثاني الاهتداء في المواضع المشتبهة في الليالي المظلمة، والثالث فهم الجملة المختلة التركيب بالتقديم والتأخير والزيادة والنقص.

وقد توفي عنه والده وهو دون السابعة من عمره وبقي في كفالة والدته فكان لها دور كبير في تكوين شخصيته وفي سلوكه الديني ومستواه العلمي وأعانها على ذلك نبوغه الذي ظهر في صباه فقد كان ممتعا بذكاء حاد وحافظة قوية فحفظ القرآن صغيرا وجد في تحصيل العلم فدرس على الأمين بن الماحي الأصغر بن الماحي الأكبر بن الحسن دوبك الديماني وعلى عبد الله بن اجفغ المختار بن حبلل بن الفالل بن أجفغ اوبك التمكلاوي ثم انتقل إلى مدرسة خاله حمدي بن المختار بن الطالب اجود التي تلقى فيها دراسة معمقة في الفقه وغيره من علوم عصره.

مدرسته:

وبعد ما تخرج اشتغل بالتدريس والتنمية وحفر الآبار وأسس مدرسته التي ذاع صيتها واستمرت أكثر من خمسين سنة ووفدت إليها الطلاب من منطقتي لبراكنه وآدرار فضلا عن الساحل والقبلة وكانت من أكثر المدارس في زمانها نشرا لعلوم المعقول والمنقول وقد درس فيها الرجل وابنه وحفيده وتخرجت منها جماعة من العلماء منهم:

المختار بن أبي الجكني

والمختار بن ازوين التنواجيوي

وباب بن محمذن بن حمدي بن الطالب اجود

وسيدي بن عبد الله بن محمذ فال بن باب

وعبد الله بن المختارنا الحاجيون

ومحمذن بن اجمد بن إيدوم

والمختار بن ألما اليداجيان

ومحمذن بن الجد بن الزبير

واحمذ بن زياد الأبهميان

وقوم من أولاد يعقوبنلل بن ديمان منهم:

الفالل بن الغلاوي بن الفالل بن بابحمد

والمختار بن بيدح بن الناسك

والمختار بن محمذن بن اغلمينت

وأبوبكر بن محنض بن هايت
ومحمذن بن الأمين بن صبار بن إينا
والمختار بن حبلل
وعبد الله بن ايبيه
والمختار بن محمذن بن بابنا

ثناء العلماء عليه:

ترجم له صاحب الوسيط ترجمة مطولة وألف تلميذه ميلود بن المختار خي رسالة في ترجمته سماها عيون الإصابه في مناقب الشيخ محنض بابه:

وقال فيه باب بن أحمد بيب العلوي:

علم ابن اعبيد علم ليس يشبهــه علــــم فيا حبذا ما الله موليـــــــه
من يرفع الله لا ينفك مرتفـــعا ومــــــن يضعـــه فما شيء بمعليه

وقال فيه محمد لوليد بن عبد الله بن المعلوم الدكوجي:

لك الفخـــــر شمس الدين إن يكن الفخر يحـــفـــك بالأنـــــداء والعز والنصر
وفيك ملاذ الخمــــس من كل معضل وجـبر لذي الهيـــــض الذي ماله جبر
ويسرت من صعب ابن اسحاق معضـــــلا بفهــــمك يسرا ليس من بعـــده عسر

وقال فيه محمدو بن حنبل الحسني:

رح واردا بتحيتي وسلامـــــــي قاضي القضاة وسيد الأعــلام
وهو الــذي شهد الــميســر أنه حلـــي الزمان وغرة الأيـــــام
هتاك أستار الغوامض بعدمـــــا فلت شفار صوارم الأفهــــام

انتصابه للقضاء:

وقد نصبه الأمير محمد لحبيب وأكثر أهل الحل والعقد من زوايا القبلة قاضيا في ولاية الترارزة وكانت ترفع إليه القضايا البعيدة فيفصل فيها وكان نافذ الحكم مسموع الكلمة شديد التحري في القضاء والفتوى يحلف الشهود ويماطل بالجواب ويكثر من قول لا أدري وقد قيل له يوما أودى بك الجهل فقال بل أودى بي العلم.

موقفه من إقامة الحدود:

وقد كان يرى أن تنفيذ الأحكام وأخذ الحقوق من الظلام أمر واجب على كل من قدر على شيء منه ولــو كان في البلاد السائبة ويرى أن انتظار نصب الإمــــام بمثل هذه القضايا يترتب عليه تعطيل الحقوق واستحلال المحارم واستعباد الأحرار وقد أصدر حكمــــا بالقتل قصاصا في بعض القضايا ونفذ هو حدا بالقتـــل في شخصين أحدهما محارب والآخر تارك للصلاة.

وقد خالفه في موقفه هذا بعض العلماء مستندين إلى أن القضايا التي تختص بالإمام الأعظم لا يجوز التصدي لها في البلاد السائبة وأن الوسيلة إذا لم يترتب عليها مقصدها لم تشرع فإصدار الحكم إذا لم يوجد من ينفذه لا فائدة فيه.

ولعل رأي مخالفيه في ذلك أصـــح ومستندهم فيه أقوى وأوضح.

دوره في الحركة العلمية:

وقد أثرى الحركة العلمية في بلاده بفتاو وأجوبة ومناظرات في مختلف فنون العلم وصحح أخطاء وأغلاطا وقع فيها غيره فمن ذلك مسألة التطليق بالنشوز التي ألف فيها الواداني رسالة سماها مفتاح الكنوز في طلاق النشوز ونص فيها على أن الزوجة إذا نشزت واستعصت على زوجها بغضا له كان على الإمام أو من يقوم مقامه أن يطلقها على زوجها بخلع وإن لم يرض زوجها بذلك سواء كانت الإساءة منها أومن الزوج أو منهما أو أشكل الأمر فيها ونص الحاج الحسن الزيدي على أن الطلاق الذي يوقعه الحكمان لازم للزوج وإن لم يرض به وعلى أن ما يفهم من كلام

اللخمي على ما نقله عنه أبو الحسن وعلي الأجهوري من أن الطلاق لا يقع إلا برضى الزوج مخالف لمذهب الإمام مالك ونص ابن الأعمش في نوازله على أن الناشز إذا تعذر ردها إلى زوجها وجب عليه قبول الخلع فإن لم يقبله وجب على جماعة المسلمين تطليقها عليه بغير خلع.

ونقل النابغة الغلاوي هذه النصوص في فتوى له في هذه المسألة وجزم بأن التطليق فيها واجب على الجماعة وإن لم يرض به الزوج ولم يقع فيها ترافع إلى حاكم.

وقد بين الشيخ محنض بابه أن هذا كله غير صحيح فالزوجة الناشز ظالمة وإعانة الظالم محرمة ثم وجد كلام اللخمي الذي نقل الأجهوري وأبو الحسن بعضه كاملا فظهر بطلان ما كان مفهوما منه.

ومن ذلك مسألة الإلحاق بشاهد واحد فقد رأى الشيخ محنض بابه جواز الإلحاق به وخالفه محمد لوليد ابن عبد الله بن المعلوم الدكوجي وجد في البحث عن نص يمنع الإلحاق بالشاهد الواحد فوجده في باب اللعان من المدونة وعرضه على عدة من علماء البلاد فلم يجد عندهم ما يعارضه ثم ذهب بالجزء الذي وجده فيه إلى محنض بابه فلما رآه معه قال لعل الكتاب الذي معك جزء من المدونة قال نعم قال لعلك وقفت على رواية عن مالك وردت في باب اللعان منها قال نعم قال أحب أن ترافقني إلى محل الكتب فلما رافقه إلى محل كتبه أراه كلاما لابن سهل نبه فيه على أن في المسألة أربع روايات عن مالك وردت كلها في المدونة وأن الرواية التي في باب اللعان منها قول لمالك رجع عنه.

وكان محمد لوليد المذكور قد أظهر الفرح عند وقوفه على الرواية المذكورة فقال له والده لا ينبغي لمخالف الشيخ محنض بابه أن يظهر الفرح حتى يلقاه ويعلم ما عنده.

ومن ذلك مسألة مرجع الحبس المعقب فقد رأى الشيخ محنض بابه أن الحبس المعقب إذا انقرض عقب من حبس عليه فرجع إلى أحوج أبناء المحبس أو أحوج أبناء إخوته أو أحوج أبناء عمومته لا يكون معقبا على من رجع إليه فلا يكون بعد موته لعقبه بل يكون لأقرب وأحوج عصبة المحبس ثم تراعى فيه الأقربية والأحوجية على الدوام وقد وافقه في ذلك باب بن أحمد بيْبَ العلوي وخالفهما اديِيْج بن عبد الله الكمليلي وحُرْم بن عبد الجليل العلوي وقد راسل حرم في هذه المسألة فقهاء فاس فذكروا له أن أبا العباس السوسي تكلم فيها كلاما حاصله أن الحبس لا يكون عند رجوعه معقبا على من رجع إليه بل تراعى فيه الأقربية والأحوجية على الدوام كما قال الشيخ محنض بابه.

ومن ذلك مسألة استحقاق دم القتيل بين الصفين بالقسامة إن وجد لوث فقد رأى الشيخ محنض بابه استحقاقه بها واستند إلى نصوص منها ما نقله البناني عن ابن يونس من استواء شهادة الشاهد بالقتل على رجل معين وشهادته بالقتل على صف وجزم بأن الواو التي في بعض نسخ البناني قبل صف زادها الطابع أو الناسخ خطأ وقد خالفه بعض معاصريه في هذه المسألة وشنعوا عليه في ادعائه لزيادة الواو وأيده الشيخ محمذ فال بن متالي قائلا اعلم أنا مقلدوك ومسلمون لما تحكم به فاحكم بما أراك الله ثم وُجد كلام ابن يونس في غير البناني فظهرت صحة ما جزم به من زيادة الواو.

ومن ذلك مسألة تحليف المستعير مع تغريمه فقد استفتى الأمير محمد لحبيب جماعة من العلماء في قضية حلى استعارته امرأة في حيه من امرأة أخرى في ذلك الحي ثم ادعت المستعيرة أن الحلي ضاع منها فخاضت الجماعة في هذه القضية ولم يتفقوا

فيها على رأي ثم مر الشيخ محنض بابه بحي الأمير فذكر له قضية الحلي فقال الشيخ تحلف المستعيرة أنها لم تخف الحلي ثم تغرم قيمته فقال الأمير كيف يجمع عليها التحليف والتغريم فقال إن المستعير والمرتهن والصانع ربما رغبوا في اقتناء ما كان عندهم فسمحوا بقيمته أو بأكثر منها فلا بد من تحليفهم على نفي إخفائه مع تغريمهم قيمته فأرسل الأمير إلى مستعيرة الحلي لتحلف على نفي إخفائه ثم تغرم قيمته فأخرجت الحلي ودفعته إلى رسول الأمير.

تنبيهه على تحريفات في الشعر العربي وحله للغز المختار بن بون الجكني:

قال امرؤ القيس بن حجر الكندي:

عصافير وذبّانٌ ودودٌ وأجر من مجلحة الذئاب

وقد ظن بعض العلماء الكلمة الرابعة اسم تفضيل من الجرأة فزادوا فيها همزة وبين الشيخ محنض بابه أنها جمع جرو وهو الصغير من أولاد السباع فهي أجر كأيد.

وقال زهير بن أبي سُلمى المزني:

لها متاع وأعوان غَـرُون به فتب وغرب إذا ما أفرغ انسحقا

وقد ظن بعضهم الكلمة الرابعة غدون فهي عندهم بمعنى ذهبوا غدوة وبين الشيخ أنها غرون بالراء فهي جمع غر بمعنى ملازم.

وقال غيلان بن عقبة الملقب ذا الرمة:

رويدا كما اهتزت رماح تسفهت أعاليها مر الرياح النواسم

وقد ظن بعضهم الكلمة الثانية من الشطر الأخير من بالنون الساكنة وبين الشيخ أنها مر بالراء المشددة المضمومة.

وقال المختار بن بون في منظومته التي كمل بها خلاصة ابن مالك بعد قول صاحب الخلاصة:

وشاع نحو خاف ربه عمر وشذ نحو زان نوره الشجر

ورفع مفعول به عنهم ندر ونصب فاعل إن القصد ظهر

وارتفعاوانتصبا في ما انتظم وخصص الفاعل وهو ملتزم

يعني أن المفعول به قد يرفع والفاعل قد ينصب إن كان المعنى المقصود ظاهرا كقول بعض العرب خرق الثوب المسمار وكسر الزجاج الحجر وقد جاء في شعر بعض العرب رفعهما معا ونصبهما معا كقول بعضهم:

إن من صاد عقعقا لمشوم كيف من صاد عقعقان وبوم

وقول آخر:

قد سالم الحيَّات منه القدما الأفعوانَ والشجاع الشجعما

ومقتضى الشطر الأخير من بيتي ابن بون أن الفاعل إن كان منكرا فلا بد من تخصيصه بما ينقص تنكيره وبين الشيخ محنض بابه أن ذلك غير لازم فقد جاء الفاعل منكرا غير مخصص في بيت علقمة بن عبدة التميمي:

طحابك قلب في الحسان طروب بعيد الشباب عصر حان مشيب

وفي آية (قالت نملة يا أيها النمل ادخلوا مساكنكم).

وخالفه محمد عال بن سيدي بن ساعيد الملقب مع فجعل الفاعل في بيت علقمة مخصصا بمحذوف تقديره منك وجعل الإسناد إلى النملة من الإخبار بالمحال الذي نص النحاة على أنه من مسوغات الإبتداء بالمنكر.

وقد ذكر القاضي عياض في كتاب الشفاء أن نبينا صلى الله عليه وسلم كلمته ظبية وناقة وجمل وضب.

وقد أرسل المختار بن بون أربعة أبيات إلى بني ديمـــان ضمنها لغزا فأجابه الشيخ محنض بابه ببيتيـــــن حل بهما اللغز وضمنهما لغزين قال المختار بن بون:

ألا يـــا بني ديمـــان لا زال يرتحل   إليكم مريـد المنجيات من المضـل
محبكـــــم المختار قدما سبيلكـــم   وسعـيكم المفضي إلى مرتقى المحل
يـــسائلكم ما عين لفظ ولامه   إذا صححا أو واحد أو يـــرى بدل
من إحداهما حرف للأخــــرى مغاير   بدا فيه لحن فاحـــش ليس يحتمـل

فقال الشيخ محنض بابه:

لعـــل مراد الشيخ جاء فمن لنـــا   بـحــرف يثنيه ويجمع من عقل
وحـــرف إذا ما أسندوه لـمضمـر   فخفض وإن للظاهر ارتفع المحل

فأبيـــات ابن بون ملغزة في كلمة جاء بتنوين الهمـــزة وبيتا محنض بابه ملغزان في كاف الإشارة ولولا الامتناعية.

أما كلمة جاء فهي اسم فاعل من جاء بفتح الهمزة وأصلها جايئ ومن قواعد التصريف إبدال الياء والواو همزة إذا كانتا عينا لاسم الفاعل كبائع وقائل وأصلهما بايع وقاول قال في الخلاصة وفي فاعل ما أعل عينا ذا اقتفى ومن قواعده إبدال الهمزة المتطرفة ياء إذا كانت قبلها همزة كشاء وجاء وأصلهما شايئ وجايئ أبدلت الياء همزة عملا بالقاعدة الأولى وأبدلت الهمزة الأخيرة ياء عملا بالقاعدة الثانية فكان الإسمان منقوصين تثبت ياءاهما في النصب وتحذفان في الرفع والجر قال في الخلاصة وما يضم واوا أصر مالم يكن لفظا أتم فذاك ياء مطلقا جا وقال:

والثاني منقوص ونصبه ظهر   ورفعـــه ينـوي كذا أيضا يجر

ومن قواعده إبدال الواو المتطرفة ياء إذا كانت قبلها كسرة كغاز وداع واصلهما غازو وداعو. قال في الخلاصة بواو ذا افعلا في آخر والصور الممكنة في كلمة جايئ تسع همزية العين أو واويتها أو يائيتها وكل ذلك إما مع همزية اللام أو واويتها أو يائيتها فصور واوية العين ويائيتها تمنعها القاعدة الأولى وهمزية اللام مع همزية العين تمنعها القاعدة الثانية وواوية اللام مع همزية العين المكسورة تمنعها القاعدة الثالثة فلم يبق إلا همزية العين مع يائية اللام وهي الصورة الصحيحة.

وأما كاف الإشارة فهي الموجودة في مثل ذاك وذلك للدلالة على بعد المشار إليه وهي تتصرف تصرف الكاف الاسمية غالبا لتتبين بها أحوال المخاطب من الإفراد والتثنية والجمع والتذكير والتأنيث كما تتبين بالكاف الاسمية فتفتح للمخاطب وتكسر للمخاطبة وتتصل بها علامة التثنية والجمعين فيقال ذاكَ وذاكِ وذاكما وذاكم وذاكن ومن غير الغالب أن تفتح في التذكير وتكسر في التأنيث ولا يلحقها دليل تثنية ولا جمع ودون هذا ان تفتح مطلقا ولا تلحقها علامة تثنية ولا جمع وأما لولا الامتناعية فإن وليها اسم ظاهر كان مبتدأ مرفوعا لفظا ومحلا محذوف الخبر غالبا نحو لولا المشقة ساد الناس كلهم وأما إن وليها مضمر فحقه أن يكون ضمير رفع نحو لولا أنت لم أتخلف عن القافلة وقد سمع قليلا لولاك ولولاه ولولاي ومذهب الجمهور أن الضمير في مثل ذلك مجرور لفظا بلولا مرفوع محلا بالابتداء وكذلك الاسماء المجرورة بغير لولا مما لا تعلق له بشيء كرب ولعل قال الشاعر لعل أبي المغوار منك قريب، وقال الآخر:ألا رب يوم لك منهن صالح، وعبارة ارتفع المحل في البيتين الأخيرين غير دقيقة فالمحل مرتفع في الإظهار والإضمار معا.

<u>مؤلفاته:</u>

وقد ألف في فنون مختلفة ونظم منظومات مطولة وموجزة فله منظومة في أصول الفقه تبلغ سبعمائة بيت وقد شرحها محمد سالم بن المختار بن المحبوب اليداجي المتوفى عام اثني عشر وأربعمائة وألف للهجرة،

ومنظومة في قواعد المذهب المالكي تبلغ خمسمائة وستين وهي اختصار لمنظومة الشيخ ميارة التي كمل بها منهج الزقاق،

ومنظومة في علم البيان تبلغ مائتي بيت،

ومنظومة في علم المنطق تقارب المائتين،

ومنظومة في إعراب الجمل تبلغ مائة.

ومنظومة في محفوظات جموع التكسير تقـــــارب المائة وقد ذيلها وشرحها الشيخ محمـــــد سالم بن ألما المتوفى عام ثلاثة وثمانين وثلاثمـــــائة وألف للهجرة.

ومنظومة في القواعد اللغوية تقارب المائتين وهي عقد للقواعد التي ذيل بها ابن هشام كتابه مغني اللبيب عن كتب الأعاريب.

ومنظومة في مسقطات العدالة تقارب الخمسين وقد شرحها باب بن محمذن بـــــن حمدي بن الطالب اجود المتوفى عام خمسة عشـــــر وثلاثمائة وألف للهجرة.

ومنظومة في مفوتات البيع الفاسد نحو عشرة أبيات وقد شرحها حفيده باركلل بن محمذن المتوفى عام اثنين وستين وثلاثمائة وألف للهجرة.

وله تعليقـــــات على منظومة السيوطي في البيـــــان ومنظـــــومة ابن طيب في المنطق ومنظومة ابن مالـــــــك فـــي النحو.

وله فتاو كبرى وفتاو صغرى في نوازل فقهية.

وأهم مؤلفاته ميسر الجليل على مختصر الشيخ خليل وقد استمر في تحريره أربعين سنة وبسطه أولا في أربع مجلدات ثم اختصره في مجلدين، واشتهر مبسوطه بالميسر الكبير ومختصره بالميسر الصغير. وقد نوه بكتابه هذا علماء عصره وحرصوا على تحصيله وقد تقدم ما قاله محمدو بن حنبل الحسني.

وقال محمذ فال بن احمدو فال التندغي:

فللـــــه ما حاز الميسر مـــن فضل — لما فيه من فرع ومـــا فيه من أصل

وجـــدنا بـــــه مـــن علم فقه مصحح — شوارد أحلى عندنا من جني النحـــل

فـــــإن حاز عنه الكتب سبقا فربما — بدا الطل قبل الوبل والفضل للوبـــل

وقال محمذن بن أحمد بن ايدوم اليداجي:

ألا إن قطـــــب المسلمين وغوثهم — له الفخر لكن مثله ليس يفخـــر

ويشهد للبـــيت الذي قـــــد نظمته — إذا كان معدوم الشهود الـــميسر

وقال محمذن بن احميد الديماني:

يسائلـــــــني خلاي كيف الـــميسر — فقلت هو الفقه الصحيح الميسر

شروح خليـــل في البلاد كثـــــيرة — ولكنما تاج الشروح الـــميســـر

وقال الشيخ محمذ فال بن متالي:

حمــــــدت الله ربي إذ هدانـــــــي — لـــدين الـــحق منهاج الرســـول

وقلدنـــي جـــواهر علم حـــــبر — حذامي القول عائشتـــــي النقول

ومن لم يات باب الشيخ يُحــــرم — مـــن الغـــرض المؤمَّن بالدخول

يعني بحذامية القول لزوم تصديقه وبعائشية النقل لزوم الثقة به وقد نقل عنه أنه قال صاحب الميسر محق محقق وهو والشيخ خليل مجتهدا ترجيح والقاعدة المطردة في النسب إلى المؤنث بالتاء حذف تاء التأنيث وعائشة بن عثم أو عابسة بن غنم بالباء لا الهمزة والسين المهملة لا المعجمة والغين المعجمة لا المهملة والنون لا الثاء

المثلثة اسم رجل من تميم ضرب به المثل في الضبط أي الحفظ البليغ وذلك أنه كان يسقي إبله يوما من ركية قليلة الماء فأنزل فيها أخاه ليملأ له الدلو وازدحمت الإبل على الركية فهوت فيها بكرة منها فأخذ بذنبها فصاح به أخوه يا أخي الموت فقال له ذلك إلى ذنب البكرة ثم أجتذبها فأخرجها.

وحذام بنت حسن امرأة من بني عذرة وهي زوج لجيم بن صعب الوائلي وكانت حادة الذكاء قوية الفطنة مر بها ليلة سرب من القطا وعرفت أنه غير وارد في ذلك الوقت ولا ثائر إلا لجيش مبيت للحي الذي هي فيه فأمرت زوجها بإنذار الحي والارتحال فلم يعبأ الحي بإنذار زوجها فارتحل فسلم وصبح الجيش ذلك الحي فقال زوجها لجيم:

إذا قالت حذام فـصدقوها ... فإن القول ما قالت حـــذام

ولم يسلم الميسر مع اجتهاد مؤلفه في تحريره من بعض الأخطاء وقد ألف أحمدو البراوي بن أحمد محمود بن قطرب الديماني رسالة في التنبيه على بعض أخطائه وذكر محمذ بابه بن داداه الأبهمي جملة منها في مجموع له ذكر فيه بعض أخطاء شراح مختصر الشيخ خليل ونبه محمد مولود بن أحمد فال الموسوي على بعضها وكذلك المختار بن ابلول الحاجي مع تفضيله له على ما اطلع عليه من شراح المختصر وذيل حبيب بن الزايد التندغي أبيات امحمد بن أحمد يور الديماني المقتضية لضمان ملقي الغريق عند خوفه على نفسه ببيتين نبه فيهما على أن هذا الفرع عزاه صاحب الميسر للتوضيح خطأ وهذا نص أبياتهما:

ومن على شخص غريق هجما ... من بعدما له العباب ألجـما
ولم يزل يسعى به ويحملـــه ... والـموت آت دون ما يؤمله
حـتـى إذا ما خاف من شقــاه ... أن يهلكا فيه معا ألقـــاه
فإنه ولــــم يجـئ بعار ... من كسوة الضمان غير عار
عـزاه للتوضيح شـرح العلـم ... محنض باب وهو سبق قلـم
إذليس في التوضيح والقلشـاني ... فـي الفرع إلا عدم الضمان

وفاته:

وقد توفي صاحب الميسر بقرب انبيكت اولاد ساس في صفر عام 1277هـ الموافق أغشت سنة 1860م.

وانبيكت أولاد ساس ربوة في ولاية الترارزة تقع شمال غرب المذرذرة على بعد 38 كلم وحمل من هنالك على الأيدي إلى مدفن آمنيكير وقد دفن معه في ذلك المدفن بعض أبنائه وأحفاده.

وقد أرخ السالم بن المصطف الألفغي الحبيني لوفاته هو والأمير محمد لحبيب الذي توفـي في آخر الشهر المذكور فقال:

بـالأربعا لأربـــع من صفـر ... بـــعد العشا عند أفول القمر
قضى إمام الخمس حامل اللوى ... إذا التوى الباطل بالحق التوا
محـــل نضج العلم بابه الذي ... يوخــــذ منــــه بأصح مأخذ
مـــن عب مـالم يك عب شهر ... مـن العلوم عـــام عب شهــر
وقـــــد تلاه في محاق شهره ... أعدل كـل الأمـرا في دهره

وأرخ لوفاتهما وأشار لعمريهما الشيخ محمذ فال بن متالي فقال مؤرخا بالحروف على طريقة القصيدة الفشتالية مراعيا اللف والنشر المرتب:

فلله شهر عب بدءا ومختما — عباب المشاكي والثقاف لمعتل
محك نضار الصيرفي وبابه — وروض العواصي للحبيب المؤمل
ولله ما من زائف عز ميزه — ومن مشكل بعدالرضى لم يحلل
فأول أرباع من الثاني طرحه — به يتجلى عمر بض مبجل
وللثالث اضمم رابعا مبدلا له — بثاني حروف المعجم الرمز ينجلي.

وأراد بعباب المشاكي الشيخ وأراد بثقاف المعتلي الأمير وأشار إلى اسم الشيخ بالشطر الأول من البيت الثاني وإلى اسم الأمير بالشطر الثاني منه وأشار لعمريهما اللذين هما اثنان وتسعون عاما بالبيتين الأخيرين فاسم الشيخ مؤلف من ثمانية أحرف فالربع الأول من اسمه ميم وحاء وهما يساويان في حساب الجمل ثمانية وأربعين والربع الثاني منه نون وضاد وهما يساويان مائة وأربعين وإذا طرحت ثمانية وأربعون من مائة وأربعين كان الباقي اثنين وتسعين وإذا أبدل الحرف الثالث من اسم الشيخ وهو النون بالحرف الثاني من الحروف الأبجدية وهو الباء ثم ضمت هذه الباء إلى الحرف الرابع من اسم الشيخ وهو الضاد كان الحاصل اثنين وتسعين..
وقيل إن عمر الأمير ثلاثة وتسعون وعليه تكون الإشارة إليه بالبيت الأخير تقريبية لا تدقيقية.

هذا وقد لعبت أيدي الكوارث الناجمة عن الحرب العالمية الثانية بما كان في أيدي أحفاد مؤلف الميسر من الكتب حتى أن حفيده المختار بن حامدن جدَّ في البحث عن هذا الكتاب فلم يحصل إلا على نسخة واحدة منه وجدَها عند محمدّو بن الامين البازيْديٍّ وكانت هذه النسخة لمحمذِن بن احميّد الديماني وهي أولى النسخ التي حصل عليها ناشر الكتاب أخونا الفاضل أحمد سالك بن محمد الامين بن ابّوه اليعقوبي الموسوي وقد تسلمها من أحد أحفاد المؤلف ثم زاد في البحث عن الكتاب حتى حصل على نسخ أخرى وأسند تصحيحه إلى أحمدّو بن اتّاه بن حمينّ اليدّاجي وأمدّه بلجنة اختارها لمساعدته رغبةً منه في أن يصل الكتاب إلى الحالةِ التي تركَه عليها المؤلف أو يقرُبَ منها كما ذكره في مقدمة النشر فإلى الراغبين في ميسَّر الجليل على مختصر الشيخ خليل يُقدَّمُ الميسَّرُ اليوم بعد أن كان أعزَّ من بيض الانوق والابلق العقوق:

أَحَيا نَفِيسَ تُرَاثِنَا الْمَرْمُوسَا — مُحْيِي التُّرَاثِ حَفِيدُ أَجْقَعَ مُوسَى
فَأَزَالَ الاِسْتِعْلاَ اسْتِفَالَ حُرُوفِنَا — وَالْجَهْرُ أَظْهَرَ حَرْفِنَا الْمَهْمُوسَا

محنض بابه بن محمذن بن حامدن بن محمذن بن محنض بابه

بسم الله الرحمن الرحيم
وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا.

بسم الله أبتدأ وبه أستعين فإنه القوي المعين ونحمده ونشكره وأتوب إليه وأستغفره وأسأله الإعانة والتوفيق إلى طريق الحق والتحقيق ونشهد أن لا إله غيره لا شريك له ولا نظير وأن الأمر بيده وهو على كل شيء قدير وأن محمدا عبده ورسوله وأصلّي عليه صلاة من يرجو أن يكمل سؤاله، وبعد فإني أستعين ربي الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل وقد طلبني قبل هذا شيخي وخالي الفقيه الأوحد أحمد بن المختار ابن الطالب أجود أن أضع عليه شرحا فقلت له معتذرا أخاف أن أكون كما يقول أهل البيان فيما يفيد خسة التأليف الذي لا يحسن معرفة الفقه صنف فيه فقال لي أفعل فالله يعينك، فامتثلت أمره ويسر الله تعالى: ذلك وفتح معاني مواضع لم أر من حققها قبلي فلذلك سميته ميسر الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل وسخر لي كتبا لم تكن قبل عند بني ديمان منها الكافي ومقدمات ابن رشد ونبذ من ابن شاس وتبصرة اللخمي وابن بشير وقد وضعت في هذا الشرح رموزا منها صورة ضيح للتوضيح وصورة شس لابن شاس وصورة جب لابن الحاجب وصورة مق لابن مرزوق وغ لابن غازي وق للمواق وح للحطاب وعج لعلي الأجهوري وسر لسالم السنهوري و د لأحمد الزرقاني وصر لناصر اللقاني وخش للخرشي وعب لعبد الباقي وخع لهما وب للبناني وسع للسنهوري وعبد الباقي وشب للشبرخيتي، وحيث قلت ابو الحسن فمرادي شارح التهذيب وقد أعبر عنه بالزرويلي وتت للتتائي وطفى للشيخ مصطفى، وكان العلم في الزمن الأول في صدور الرجال ثم صار في أوراق الكتب ومفاتيحه في صدور الرجال ولابد لطالب العلم من معلم يفتح عليه، وقد قال بعض الحكماء العلم يفتقر إلى خمسة أشياء متى نقص منها شيء نقص من علمه بقدر ذلك، وهي ذهن ثاقب، وشهوة باعثة، وعمر طويل، وأستاذ أي معلم وجدة أي غنى، وطلب العلم إذا أراد به وجه الله بنية خالصة كان من أفضل أعمال البر، قال الله عز وجل : ﴿يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات﴾ وقال سبحانه: ﴿هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون﴾ وقال: ﴿إنما يخشى الله من عباده العلماء﴾ وقال: ﴿ ومن يؤت الحكمة فقد أوتي خيرا كثيرا﴾ وقد فسر بالفقه في دين الله تعالى وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم "من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين" وقد قال "من سلك طريقا يطلب فيه علما سهل الله له طريقا إلى الجنة" وقال "ما أعمال البر كلها في الجهاد إلا كبصقة في بحر وما أعمال البر كلها والجهاد في طلب العلم إلا كبصقة في بحر" وحمله ابن رشد على جهاد لم يتعين وأما إن تعين فلا شك أنه أفضل من طلب العلم ، وكتب بعض العباد وهو عبد الله بن العمري إلى مالك يحضه على الإنفراد والعمل وترك مجالسة الناس فكتب إليه مالك يقول له إن الله عز وجل قسم بين عباده الأعمال كما قسم الأرزاق فرب رجل فتح له في الصلاة ولم يفتح له في الصوم ورب رجل فتح له في الصوم ولم يفتح له في الصلاة ورب رجل فتح له في كذا ولم يفتح له في كذا، فعد أشياء ثم قال وما أظن ما أنت فيه بأفضل مما أنا فيه وكلانا على خير إن شاء الله تعالى ويجب على كل واحد منا أن يرضى بما قسم الله له، ولنشرع في الشرح.

بسـم الله الرحمن الرحيم: افتتح كتابه بالبسملة كما افتتح الله تعالى: بها كل كتاب أنزله من السماء ذكره ميارة ونحوه في فتح الإله في شرح **بسم الله:** وفي الحديث من رواية أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم "كل أمر ذي بال لا يبتدأ فيه ببسم الله الرحمن الرحيم وفي رواية بالحمد لله وفي رواية بذكر الله فهو أجذم" أي أقطـع اليد ويروى أقطع وأبتر ومعنى الكل ناقص قليل البركة وروي أن البسملة أول ما كتبه القلم على اللوح وكان الكفار يبتدئون في الأمور المهمة باسماء آلهتهم ويقصـدون بذلك تهوين الأمر فكان حق المؤمن أن يبتدئ بها في أموره طلبا لذلك والـباء في بسم الله تحتمل الإستعانة والمصاحبة وهي متعلقة بمحذوف مقدم ليفيد الإختصاص تقديره أولف ونحوه وهو أولى لأنه يعم أجزاء التأليف من تقدير افتتح ونحـوه لأن فيه قصر التبرك على الافتتاح والاسم يحتمل أنه مشتق من السمو أي الرفعة لأنه يرفع المسمى أو من الوسم أي العلامة حذفت لامه على الأول وفاؤه عـلى الثاني وعوض من المحذوف على كليهما همز الوصل والله علم على ذات واجب الوجود وهو أعرف المعارف ذكره سيبويه ورُئِي بعد موته فقيل له ما فعل الله بـك فقـال خيـرا وذكر كرامة عظيمة بسبب قوله ذلك والواجبُ الوجود من استغنى عما سواه وافتقر إليه كل ما عداه ولم توجد هذه الصفة إلا لربنا عز وجل ولهذا اختص بهذا الاسم قال تعالى: ﴿هل تعلم له سميا﴾ واختلف في اسم الجلالة فقيل غير مشتق وقيل مشتق وعليه فقيل مشتق من أله بكسر اللام بمعنى تحير لأن العقـول تتحير في معرفته وقيل من آله بفتح اللام فاصله إله بمعنى معبود ككتاب بمعنى مكتوب فالله أصله الإله فنقلت حركة همزة إله إلى لام التعريف فحركت ثم أدغمـت في لام آله ثم اختص هذا الاسم بالمعبود بالحق بخلاف الإله فإنه يقع في الأصـل على كل معبود عبد بالحق أو بغيره كما أن النجم اسم لكل نجم ثم غلب عـلى الـثريا و **الـرحمن الرحيم:** صفتان للمبالغة فالرحمن المنعم بجلائل النعم والرحيم المنعم بدقائقها والمبالغة في اسمائه تعالى: حقيقة لغوية ومعناها الكثرة في نفـس صفات الأفعال كوهاب وتعلقات الصفات الذاتية وقيل مجاز لأن المبالغة أن يثبت للشيء أكثر من الذي له وإنما يكون ذلك في ما يقبل النقص والزيادة وصفاته تعـالى: مـنزهة عن ذلك والرحمة لغة لين القلب واستعمالها في حق الله تعالى: مجـاز أريـد به لازم معناه وهو إرادة الله النعمة على العبد وقيل هي النعمة ولذا تطـلق عـلى الجنة كقوله تعالى: ﴿وأما الذين ابيضت وجوههم ففي رحمة الله هم فيها خالدون﴾.

تنـبيه: للبسملة فضائل لا تحصى منها ما في الحديث: أن "من قرأها وهو مؤمن سـبحت معه الجبال إلا أنه لا يسمع تسبيحها" و فيه أيضا: "ما من عبد يقول بسم الله الرحمن الرحيم إلا ويذوب الشيطان كما يذوب الرصاص في النار" وفيه أيضا: "ان الله زيَّـن الكتاب بأم القرآن ثم زيّن أم القرآن ببسم الله الرحمن الرحيم" ومنها أن من قالها إثنى عشر ألف مرة في عمره كان فداؤه من النار وجرب أن من قالها تسـعة عشـر مـرة عند ظالم أمنه الله من شره وقهره ومن قالها سبعمائة وسبعة وثمـانين مرة ثم صلى على النبي صلى الله عليه وسلم مائة واثنين وثلاثين مرة لا يسـال الله تعالى: شيئا إلا أعطاه له ومن واظب على ذلك كان مجاب الدعوة ومن قالها عند النوم إحدى وعشرين أو خمسة وعشرين أمن من السراق **يقول الفقير:** وهو المحتاج الدائم الحاجة وهو وصف لازم للحادث **المضطر:** أي الشديد الحاجة

وهو اسم مفعول من اضطر بضم الطاء ووزنه مفتعل من الضرورة وتاء الافتعال تبدل طاء بعد الصاد والضاد والظاء ومعناه الملجأ وهو أخص من الفقير والإضطرار وصف يطرأ ويزول والافتقار لازم للحادث وفي نسخة يقول العبد الفقير والعبد يقال للإنسان الذي حكم الشرع برقه فجاز بيعه وشراؤه ويقال لما أوجده الله فهو عبد بالإيجاد ومنه قوله تعالى: ﴿إن كل من في السموات والارض إلا ءاتي الرحمن عبدا﴾ الآية ويقال لعبد بالعبودية وهو إظهار التذلل ومنه قوله تعالى: ﴿واذكر عبدنا أيوب﴾ وقوله: ﴿سبحان الذي أسرى بعبده ليلا﴾ ويقال للخادم المعتكف على خدمته كقوله صلى الله عليه وسلم "تعس عبد الدينار والدرهم" أي خادم الدنيا ولعل المصنف أراد بالعبد المعنى الثاني أو الثالث **لرحمة ربه:** أي مالكه والرحمة تقدم تفسيرها والرب باللام لا يطلق لغير الله تعالى: ولا يطلق باللام على غيره إلا مقيدا **المنكسر خاطره:** أي المتألم قلبه وكلاهما مجاز لأنه عبَّر بالانكسار وهو التفرق عن التألم لأنه مسبب عنه وعبر بالخاطر عن القلب لأنه محله ثم علل الانكسار بقوله **لقلة العمل والتقوى:** تواضعا منه والتقوى من الوقاية بمعنى الصيانة والتحصين بما يكون حاجزا ومنه نون الوقاية لأنها تقي الفعل من الكسر وقول الشاعر:

سقط النصيف ولم ترد إسقاطه * فتناولته وأتقتنا باليد

والتقوى في عرف الشرع ما يقي به الإنسان نفسه عما يضره في الآخرة من امتثال الأوامر واجتناب النواهي وللتقوى ثلاث مراتب أولها التوقي من العذاب المخلد بالتبري من الشرك ثم اجتناب ما يقتضي الإثم من فعل أو ترك ثم اجتناب ما يشغل السر عن الحق تعالى: ذكرها ميارة وما ذكره المصنف رحمه الله من هضم النفس وهو من شأن الفضلاء فإن علمه ودينه مشهوران وكان من أهل الكشف كشيخه عبد الله المنوفي روي أن الشيخ خليلا مر بطباخ يبيع لحم الميتة فكاشفه وزجره وتاب على يديه وذكر ابن فرحون أنه كان مجمعا على فضله وديانته أستاذا من أهل التحقيق ثاقب الذهن أصيل البحث مشاركا في فنون من العربية والحديث والفرائض والأصول وكان ذا دين وزهد وانقباض عن أهل الدنيا وكان يلبس زي الجند المتقشفين روي أنه أقام في مصر عشرين سنة لم ير النيل لاشتغاله بما يعنيه **خليل بن اسحق:** بن موسى ومن بدل موسى فقد وهم وكنيته أبو المودة وأبو الضياء وقد جمع رحمه الله بين العلم والعمل وأقبل على نشر العلم شرح مختصر ابن الحاجب في الفقه شرحا سماه بالتوضيح أقبل الناس عليه واعتمدوه وهو اكثر شروحه فروعا وفوائد وقيل إنه شرح ألفية ابن مالك وألف هذا المختصر الذي لم يسبق إلى مثله روي أنه مكث في تأليفه نيفا وعشرين سنة توفى رحمه الله ثالث عشر من ربيع النبوي سنة ست وسبعين وسبعمائة وتوفي شيخه سنة تسعة وأربعين وسبعمائة، وقلت في ذلك:

مات خليل الفقه عام وعذ وشيخه المنوفي عام طمذ

المالكي: مذهبا هذا نعت لخليل وأما أبوه اسحق فكان حنفي المذهب **رحمه الله:** هذه جملة خبرية أريد بها الدعاء وجعلها خبرية تفاؤلا لوقوعها وفعلية لحدوث المسؤول بها لأن الفعل يفيد الحدوث **الحمد لله:** هذا مقول القول وأتى بالحمدلة بعد البسملة اقتداء بالقرآن العظيم ولما في بعض الروايات: "كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه بالحمد لله فهو اقطع" وروى أجذم والحمدلة تجب مرة في العمر كالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وكلمتي الشهادة والحمد لغة الوصف بالجميل على جهة

التبجيل سواء كان في مقابلة نعمة أم لا وكونه وصفا يفيد أنه إنما يكون بالكلام فمورده أي محله خاص و متعلقه أي سببه عام لأنه يكون في مقابلة نعمة وغيرها وتعريفه بأنه ثناء باللسان لا يشمل الحمد القديم أي حمده تعالى: نفسه وحمده أنبياؤه كقوله: ﴿نعم العبد إنه أواب﴾ والحمد عرفا فعل ينبئ عن تعظيم المنعم بسبب إنعامه فمتعلقه أي سببه خاص ومورده عام لأن الفعل يكون ثناء باللسان واعتقادا بالقلب بأن يعتقد اتصافه بالكمال وأنه المنعم ويكون عملا بالجوارح فبين الحمد اللغوي والعرفي عموم وخصوص من وجه **حمدا:** منصوب بفعل مقدر أي أحمده **يوافي:** أي يضاهي أو يساوي **ما تزايد:**أي تجدد وتكاثر **من النعم:**كأنه قال حمدا لا نهاية له لأن النعم لا نهاية لها لأن إلهام الحمد نعمة وكذا الإقدار عليه قال الشاعر :

إذا كان شكري نعمة الله نعمة ... عليَّ له في مثلها يجب الشكر
فكيف بلوغ الشكر إلا بفضله ... وإن طالت الأيام واتسع العمر

والنعم جمع نعمة وهي ترد لما انعم به ولمعنى الإنعام أي إيصال النعمة إلى المنعم عليه وهي بالمعنى الأول كل ملائم تحمد عاقبته ولذا قيل إن ملاذ الكافر ليست نعما بل استدراج **والشكر له: تعالى: على ما أولانا:** أي أعطانا **من الفضل:**أي كمال الذات وسلامة الأعضاء وصحة البدن **والكرم:** أي كمال الصفات التي يحمد عليها والشكرُ لغةً هو الحمد عرفا الذي تقدم معناه، والشكر عرفا صرف العبد ما أنعم الله به عليه لما خلق له وأعطاه لأجله كصرفه النظر إلى مطالعة مصنوعاته والسمع إلى تلقي ما ينبئ عن مرضاته والاجتناب لمنهياته **لا أحصي:**أي أعد ولا أحفظ **ثناء عليه:**والثناء الوصف بالجميل ولما قابل كل نعمة بحمد إجمالا خشي أن يتوهم أن في ذلك إحصاء لأنواع الثناء عليه فدفع ذلك التوهم بقوله **هو كما أثنى على نفسه:**ضمير هو يحتمل أنه للثناء وأنه لله تعالى: كما في قوله عليه الصلاة والسلام "لا أحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك" يريد أن عظمة الله تعالى: وصفات جلاله لا نهاية لها فلا يتعلق بها علم البشر المتناهي وإنما يتعلق بذلك علمه تعالى: الذي لا يتناهى **ونسأله اللطف:** وهو الرفق وعرفا ما يقع به صلاح العبد آخرة بان تقع منه الطاعة دون المعصية **والإعانة** وهي خلق القدرة على العبادة وهذا من عطف الخاص على العام لأن الإعانة من اللطف **في جميع الأحوال:** جمع حالة تذكر وتؤنث وهي ما يكون عليه الشخص في وقته **وحال حلول:** أي نزول **الإنسان في رمسه:** أي قبره يقال رمست الخبر أي كتمته ورمست الميت وأرمسته أي دفنته وخص هذه الحالة لأنها أول منازل الآخرة فالمرء فيها شديد الإحتياج إلى اللطف والإعانة نسأل الله تعالى: أن يلطف بنا فيها **والصلاة:** أي زيادة الإنعام **والسلام:** أي زيادة التأمين **على سيدنا محمد:** والسيد الكامل المحتاج إليه عند الشدائد أتبع رحمه الله الحمد والشكر لله بالصلاة والسلام على نبيه صلى الله عليه وسلم إمتثالا لقوله تعالى ﴿ يا أيها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما ﴾ وإبتغاء للثواب الوارد في قوله صلى الله عليه وسلم: "من صلى علي في كتاب لم تزل الملائكة تستغفر له ما دام اسمي في ذلك الكتاب" ذكره عياض والصلاة اسم مصدر يقال صليت صلاة ولا يقال تصلية مع أنه قياس مصدره لأن التصلية الإحراق قال تعالى: ﴿ وتصلية جحيم ﴾ وكره جمهور المحدثين إفراد الصلاة عن التسليم وعكسه قال القشيري الصلاة من الله لمن دون النبي صلى الله عليه وسلم رحمة وللنبي صلى الله عليه وسلم تشريف

وزيـــادة تكـــرمة وقال بعضهم الصلاة من الله رحمة مقرونة بتعظيم ومن الملائكة إستغفار ومن الآدميين تضرع ودعاء، وقال غيره عبادة يتقربون بها إلى الله وهذا كأنـــه تفسير لقوله تعالى: ﴿إن الله وملائكته يصلون على النبي يايها الذين آمنوا صـــلوا عليه وسلموا تسليما ﴾ **سيد العرب:** بفتح العين والراء وبضم فسكون وهم مـــن لغـتـه تكـــلم بالعربية والأعراب منهم سكان البوادي والعرب قسمان العاربة والمتعربة وهم الذين أخذوا العربية من العاربة فالعاربة انقرضوا وهم عاد وثمود وطســـم وجديـــس وجرهم والعماليق والمتعربة عدنان وقحطان وقيل قحطان من العاربـــة وأنه ابن هود **والعجم:** بفتح العين والجيم وبضم العين وسكون الجيم وهم غيـــر العرب ولغاتهم مختلفة وكأن المصنف أشار إلى قول النبي صلى الله عليه وسلم "أنا سيد ولد آدم" **المبعوث:** أي المرسل **لسائر الأمم:** جمع أمة وهي جيل من الـــناس أي جميـــع من أدركه منهم فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم "بعثت إلى الأسود والأحمر" والأصح في سائر أنه بمعنى البقية مشتق من السؤر قال الشاعر يصف يوما:

ترى الثور فيه مدخل الظل رأسه وسائره باد إلى الشمس أكتع

وقد يطلق على الجميع كما في القاموس ولا خلاف في بعثته صلى الله عليه وسلم إلى جميـــع الإنس والجن واختلف في بعثته للملائكة **صلى الله عليه وسلم:** وعلى آلـــه وهم أقاربه المؤمنون وتقييدهم ببني هاشم والمطلب إنما هو فيمن تحرم عليهم الصدقة وأما من تشمله الصلاة فلا يقيدون بذلك وآل أصله أهل فأبدلت الهاء همزة ثـــم الهمزة ألفا وآل الرجل أهله وعياله وقد يطلق على الأتباع ولا يضاف إلا لذي شـــرف من الذكور العقلاء **وصحبه:** جمع صحابي وهو من اجتمع مع النبي صلى الله عـــليه وســـلم وآمـــن به ولو لم يره كابن أم مكتوم ولا روى عنه وإن لم تطل صـــحبته وهذا بخلاف التابعي فلا بد من طول اجتماعه مع الصحابي على أظهر القوليـــن والفـــرق أن الاجتماع مع النبي صلى الله عليه وسلم في لحظة يؤثر في القـــلب مـــا لا يؤثر الاجتماع مع غيره ولو طال **وأزواجه:** جمع زوج يقال للذكر والأنـــثى قـــال تعالى: ﴿ أسكن أنت وزوجك ﴾ وقال سبحانه: ﴿ أمسك عليـــك زوجـــك ﴾ ويقـــال أيضا للأنثى زوجة **وأمته:** أي أتباعه **أفضل الأمم:** أي الأتباع وهذا لا يتكرر مع قوله سائر الأمم لأن المراد هناك القبائل أو الجماعات كما في قوله تعالى: ﴿ كذلك أرسلناك في أمة قد خلت من قبلها أمم ﴾ فلم يتحد معنى لفظ الأمـــم وفـــي ذلـــك نوع من البديع يسمى بالجناس **وبعد:** ظرف[1] زمان قطع عن الإضـــافة لفظـــا لا معنى ولذا بني على الضم أي وبعد الحمد والصلاة على النبي صـــلى الله عـــليه وســـلم **فقد سألني:** أي طلبني **جماعة أبان الله لي ولهم معالم الـــتحقيق:** والمعـــالم جمـــع معلم بفتح أوله وثالثه وهو ما يستدل به على الطريق والتحقيق معرفة الشيء بدليله من غير تقليد ومعالمه التي يهتدي بها إليه **وسلك بنا وبهـــم أنفع طريق:** وهو الموصل إلى معرفة الله تعالى وامتثال أوامره واجتناب نواهيـــه **مختصـــرا:** هو مفعول سألني أي تأليفا مختصرا والاختصار الإيجاز وهو إيراد المعاني الكثيرة بألفاظ قليلة **على مذهب مالك:** والمذهب لغة مكان الذهاب أي الطـــريق وعـــرفا مـــا ذهـــب إليه إمام من الأحكام الاجتهادية ويطلق أيضا عند المـــتأخرين عـــلى ما به الفتوى **ابن أنس رحمه الله:** وأنس هو ابن مالك بن ابي عامـــر بـــن عمـــر بن الحارث بن غيمان بغين معجمة بعدها مثناة تحية بن خثيل

1: الصواب حذف لحنه والله اعلم
1 في خـــ 4: مكان

مصغر أوله خاء معجمة بعدها ثاء مثلثة ابن عمر ابن الحارث وهو ذو أصبح فهو من بيوت الملوك لأن أذواء اليمن التبابعة جمع تبع وجده أبو عامر صحابي حضر مع النبي صلى الله مغازيه إلا بدرا ذكره في الديباج وهو حليف لقريش في بني تيم[2] الله رهط أبي بكر رضي الله عنه وجده مالك من كبار التابعين وأبوه أنس كان فقيها والصحيح في مالك أنه من تابع التابعين وقيل إنه تابعي لأنه أدرك عائشة بنت سعد بن أبي وقاص وقد قيل بصحبتها والصحيح أن لا صحبة لها وأم مالك العالية بنت شريك بن عبد الرحمن بن شريك الازدي قاله في الديباج وقيل غير ذلك واختلف في مولده والأشهر قول يحيي بن بكير أنه سنة ثلاث وتسعين من الهجرة وقال ابن عبد الحكم سنة أربع وقيل سنة تسع وحملت به أمه ثلاث سنين وقيل سنتين وتوفي سنة تسع وسبعين ومائة لعشر مضت من ربيع الأول وقيل إحدى عشرة أو ثلاث عشرة وقال بن حبيب كاتبه ومطرف سنة ثمانين واختلف في قدر سنه من أربع وثمانين إلى اثنتين وتسعين وله ابنان محمد ويحيي وابنة اسمها فاطمة زوج ابن أخته اسماعيل بن أبي أويس وهي ممن حفظ الموطأ وكان مالك جميل الصورة طوالا جسيما عظيم الهامة شديد البياض إلى الصفرة أعين أصلع أشم عظيم اللحية تامها و مناقبه كثيرة دونت فيها دواوين ومن أعظمها ما رواه الثقاة عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال "يوشك أن يضرب الناس أكباد الإبل" وفي رواية "آباط الإبل في طلب العلم" وفي رواية "يلتمسون العلم فلا يجدون عالما أعلم" وفي رواية "أفقه من عالم المدينة" وفي رواية "من عالم بالمدينة" ورواه أيضا أبو موسى الاشعري عن النبي صلى الله عليه وسلم "يخرج الناس من المشرق والمغرب يطلبون العلم فلا يجدون عالما أعلم من عالم المدينة" وقد تأوله الأئمة على مالك حتى إذا قيل عالم المدينة علم أنه المراد واتفقوا على أنه كان أعقل أهل زمانه وقال أحمد قال مالك ما جالست سفيها قط وهذا أمر لم يسلم منه غيره وكان أعظم الخلق مروءة كثير الصمت قليل الكلام متحفظا بلسانه من أشد الناس مداراة للناس واستعمالا للإنصاف ولا يضحك ولا يتكلم فيما لا يعنيه وما أكل قط وما شرب حيث يراه الناس وكان من أحسن الناس خلقا مع أهله وولده ويقول في ذلك مرضاة لربك ومثراة في مالك ومنساة في أجلك وكان رجلا مهيبا نبيلا ليس في مجلسه شيء من المراء واللغط ولا رفع صوت قال ابن حنبل كان مالك مهيبا في مجلسه لا يرد عليه إعظاما له وكان الثوري في مجلسه فلما رأى ذلك أنشد:

يأبى الجواب فما يراجع هيبة والسائلون نواكس الأذقان
أدب الوقار وعز سلطان التقى لهو المهيب وليس ذا سلطان

وكان يقول المراء والجدال في العلم يذهب بنور العلم من قلب العبد وقيل له الرجل له علم بالسنة أيجادل عنها قال لا، ولكن يخبر بالسنة فإن قبل منه وإلا سكت وكان يذم كثرة الكلام للعالم وقال من إذالة العلم أن تجيب كل من سألك ومن إذالة العلم أن تنطق قبل أن تسأل وجلس للناس وهو ابن تسع عشرة سنة وعرفت له الإمامة وعنه يعبر الشافعية بإمام الأئمة وكان يقول ليس كل من أحب أن يجلس للحديث والفتيا جلس حتى يشاور فيه أهل الصلاح والفضل قال وما جلست حتى شهد فيَّ سبعون شيخا من أهل العلم أني موضع لذلك كان يتورع في الفتيا

---

[2] قوله بني تيم الله لا يوافق ما عند أهل السير من أن رهط ابي بكر الصديق تيم بن مرة وهو التحقيق والله أعلم.

ويتحرى فيها قال ربما وردت عليَّ مسألة فأسهر فيها عامة ليلتي وقال ابن وهب سمعته عندما يكثر عليه بالسؤال يكف ويقول حسبكم من اكثر اخطأ وكان يقول من أحب أن يجيب عن كل مسألة فليعرض نفسه على الجنة والنار وكيف يكون خلاصه ثم يجيب وقال موسى بن داود ما رأيت أحدا من العلماء أكثر أن يقول لا أحسن من مالك وقال الهيثم بن جميل إن مالكا سئل عن ثمان وأربعين مسألة فقال في إثنتين وثلاثين منها لا أدري وكان يقول ينبغي للعالم أن يورث جلساءه قول لا أدري حتى يكون ذلك أصلا في أيديهم يفزعون إليه وقال أبو داود أصح حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم مالك عن نافع عن ابن عمر ثم مالك عن الزهري عن سالم عن أبيه ومالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة رضي الله عنه وقال مراسيل مالك أصح من مراسيل سعيد بن المسيب ومن مراسيل الحسن وتآليفه كثيرة منها الموطأ الذي لم يسبق إلى مثله قال الشافعي ما في الأرض كتاب في العلم أكثر صوابا من كتاب مالك وما في الأرض أصح منه ولم يعتنوا بكتاب حديث أو علم اعتناءهم به رواه خلق كثير منهم أبناه يحيى وفاطمة والشافعي ومحمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة وعبد الرحمن بن القاسم وعبد الله بن وهب وأبو مصعب وقال صفوان بن عمر عرضنا على مالك الموطأ في أربعين يوما فقال كتاب ألفته في أربعين سنة أخذتموه في أربعين يوما قل ما تفهمون منه ومن تواليفه رسالته في القدر والرد على القدرية قال عياض وهي من أجل كتاب في هذا الباب وتدل على سعة علمه في هذا الشأن ورسالته إلى هارون الرشيد في الأدب والمواعظ ورسالته إلى الليث بن سعد في إجماع أهل المدينة وكتابه في النجوم وحساب مدار الزمان ومنازل القمر وهو كتاب جيد اعتمده الناس ذكر ذلك في الديباج ومن كلامه رضي الله عنه العلم نفور لا يأنس إلا بقلب خاشع وقال ليس العلم بكثرة الرواية وإنما العلم نور يضعه الله في القلوب وقال طلب العلم حسن لمن رزق خيره وهو قسم من قسم الله عز وجل ولكن انظر إلى ما يلزمك من حين تصبح إلى حين تمسي فالزمه وسأله رجل عن شيء من علم الباطن فغضب وقال إن علم الباطن لا يعرفه إلا من عرف الظاهر فإنه متى عرفه وعمل به فتح الله له علم الباطن ولا يكون ذلك إلا مع فتح القلب وتنوره ثم قال للرجل عليك بالدين المحض وإيَّاك وبنيات الطريق وقال شر العلم الغريب وخير العلم الظاهر الذي رواه الناس وقال من صدق في حديثه متع بعقله ولم يصبه ما يصيب الناس من الهرم والخرف وشيوخه رضي الله عنه عدد كثير، روي أنه أخذ عن تسعمائة شيخ ثلاثمائة من التابعين وستمائة من تابعيهم ممن ارتضى دينه وفقهه وقيامه بحق الرواية وشروطها وترك الرواية عن أهل دين وصلاح لا يعرفون الرواية قال أبن ابي اويس سمعت خالي مالكا يقول إن هذا العلم دين فانظروا عمن تأخذون دينكم فقد أدركت سبعين ممن يقول قال فلان قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فما أخذت عنهم شيئا وأن أحدهم لو أؤتمن على بيت مال لكان فيه أمينا لأنهم لم يكونوا من أهل هذا الشأن وقال كتبت بيدي مائة ألف حديث ومن شيوخه هشام بن عروة بن الزبير ونافع مولى ابن عمر ونافع بن أبي نعيم القارئ وربيعة بن عبد الرحمن وأبو حنيفة ومحمد بن المنكدر ومحمد بن شهاب الزهري وعبد الله بن دينار وأبو حازم ويحيى بن سعيد الأنصاري وابن أبي ذيب وسليمان الأعمش ومن أقرانه سفيان بن سعيد الثوري والليث بن سعد والأوزاعي وحماد بن سلمة وسفيان بن عيينة وموسى بن عقبة ومحمد بن عجلان وسالم بن

أبي أمية وعبد الملك بن جريج وحماد بن زيد وكلهم أخذ عن مالك إلا نافعا مولى ابن عمر كما في الديباج وعدَّ ابن عبد السلام من شيوخه الآخذين عنه أبا الأسود بن نوفل وزياد بن سعد وصاحبي أبي حنيفة أبا يوسف ومحمد بن الحسن وعدَّ وكيعا وعبد العزيز بن الماجشون بضم الجيم وشعبة وممن أخذ عنه الشافعي وابن وهب وعبد الله بن المبارك وعبد الرحمن بن القاسم وابن علية وإبراهيم بن طهمان والقعنبي وكان ممن يلي مالكا حين يحدِّث وعبد الله بن يوسف ومعن بن عيسى ويحيى بن يحيى ويحيى بن بكير وقتيبة وسعد بن أبي مريم وسعيد بن كثير بن عفير وعبد العزيز الأوسي ومطرف بن عبد الله وأمه أخت مالك وابن عبد الله بن مطرف بن سليمان بن يسار وكان سليمان مقدما في العلم والفقه وهو و إخوته عطاء وعبد الله وعبد الملك بنو يسار مَوَ إلى لميمونة أم المؤمنين كاتبتهم كذا في الديباج وفيها أن عياضا ذكر ألف راو من مشاهير الرواة عن مالك **مبينا:** اسم فاعل يحتمل أنه نعت لمختصر وأنه حال من ضمير واضعه أي سألوني وضع مختصر حال كوني مبينا والأول أظهر لكن إسناد البيان إلى المختصر مجاز لأنه مبين فيه **لما به الفتوى:** وهو المتفق عليه أو المشهور وهل هو ما قوي دليله فيرادف الراجح أو ما كثر قائله أو قول ابن القاسم في المدونة والفتوى بالفتح والضم والفتيا بالضم كل منهما اسم لما يفتي به الفقيه من حكم شرعي والإفتاء الإخبار عن الحكم ولا يجوز الحكم ولا الفتوى بغير المشهور وذكروا أن الإمام المازري بلغ مرتبة الاجتهاد وما أفتى قط بغير المشهور ولا يجوز التساهل في الفتوى ومن عرف بذلك لم يجز أن يستفتى وربما حمله على عدم التثبت توهمه أن السرعة براعة والبطء عجز ولأن يبطئ ولا يخطئ أجمل به من أن يَضل ويُضل وقال بعضهم يسال المفتي يوم القيامة عن ثلاث هل عن علم أو عن جهل وهل أراد بذلك نصحا أو غشا وهل أراد وجه الله أو الرياء.

تنبيه: أختلف فيمن اتلف بفتواه مالا هل يضمن أم لا وعن المازري أنه يضمن المقلد إن أنتصب للفتوى ويؤدب إلا أن يتقدم له اشتغال في العلم وأما غيره فلا يضمن لأنه غر بالقول فقط وعليه يحمل قول ابن رشد بعدم الضمان ذكره خش في كبيره **فأجبت سؤالهم:** الفاء للسببية وإجابته إما بوضع جميع تآليفه إن سبق الخطبة أو بشروعه فيه إن سبقته **بعد الاستخارة:** أي الطلب من الله أن يختار له الأفضل من الإجابة أو تركها وفي الاستخارة تسليم الأمر لله تعالى: وتكون بالحمدلة والصلاة على نبيه صلى الله عليه وسلم ثم يمضي لما انشرح به صدره وتكون بصلاة ودعاء كما في الصحيحين عن جابر "إذا هم أحدكم بأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة ثم يقول اللهم إني استخيرك بعلمك واستقدرك بقدرتك وأسألك من فضلك العظيم فانك تقدر ولا اقدر وتعلم ولا أعلم وأنت علام الغيوب اللهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر خير لي في ديني ودنياي ومعاشي وعاقبة أمري" أو قال "عاجل أمري وآجله فأقدره لي ويسره لي ثم بارك لي فيه وإن كنت تعلم أن هذا الأمر شر لي في ديني ودنياي ومعاشي وعاقبة أمري" أو قال "عاجل أمري وآجله فأصرفه عني واصرفني عنه وقدر لي الخير حيث كان ثم أرضني به" ويقرأ في الركعة الأولى بالفاتحة والكافرون وفي الثانية بالفاتحة والإخلاص **مشيرا:** هذا حال من فاعل أجبت **بفيها:** وكذا كل ضمير مؤنث غائب لم يذكر مرجعه كقوله ظاهرها وتحتملهما وأولت وقيدت **للمدونة:** وأصلها لأسد بن الفرات

أبـــن سنان تفقه بعلي بن زياد بتونس ثم رحل إلى المشرق فسمع من مالك موطأه وغيـــره ثـــم ذهب إلى العراق فأتى أبا يوسف ومحمد بن الحسن وأسد بن عمر ويحيى بن أبي زائدة وغيرهم وصدر عن أهل العراق بأسئلة قدم بها المدينة ليسأل عـــنها مالكا ويدونها على مذهبه فوجده توفى فأتى أشهب ليسأله عنها فسمعه يقول أخطـــأ مـــالك في كذا وأخطأ في مسالة كذا فتنقصه بذلك ولم يرض قوله فيها فدُلَّ عـــلى ابـــن القاسم فأتاه فرغِبَ إليه في ذلك فأبى عليه ولم يزل به حتى شرح الله صدره لما سأله فجعل يسأله عنها مسالة مسألة فما عنده فيه سماع عن مالك يقول ســـمعت مالكا يقول فيه كذا وكذا وما لم يكن عنده فيه عن مالك إلا بلاغ يقول لم اســـمع فـــي ذلك من مالك شيئا وبلغني أنه قال فيها كذا وكذا وما لم يكن عنده فيه ســـماع ولا بـــلاغ قال لم اسمع من مالك فيه شيئا والذي أراه فيها كذا وكذا حتى أكملها فرجع بها إلى بلده فطلبها منه سحنون فأبى عليه فيها فتحيَّل له حتى صار الكـــتاب عـــنده فانتسخها ثم رحل بها إلى ابن القاسم فقرأها عليه فرجع منها عن مســـائل وكـــتب إلى أسد أن يصلح كتابه على ما في كتاب سحنون فأنف أسد من ذلك وأباه وبلغ ذلك ابن القاسم فدعى عليه أن لا يبارك له فيها ذكر ذلك ابن رشد وزاد ميـــارة وغيـــره أن سحنونا نظر فيها نظرا آخر وبوبها وطرح منها مسائل فأضـــاف الشـــكل إلى شكله واحتج لمسائلها بالآثار وألحق فيها من خلاف كبار أصـــحاب مالك ما اختاره وفي الديباج في ترجمة أسد قال سحنون عليكم بالمدونة فإنهـــا كلام رجل صالح وراويته ويقول إنها من العلم بمنزلة أم القرآن تجزئ في الصلاة عن غيرها ولا يجزئ عنها غيرها وقد اختصرها غير واحد كابن أبي زيد وابـــن أبـــي زمـــنين وغيرهما ثم اختصرها أبو سعيد البرادعي واختصاره يسمى بالتهذيب واشتغل الناس به حتى صار يقال له المدونة ومدونة سحنون أصح كتاب فـــي المذهـــب لأنهـــا تداولتها أفكار أربعة من المجتهدين مالك وابن القاسم وأسد وسحنون.

تنـــبيه: ولـــد أسد سنة خمسة وأربعين ومائة وتوفى سنة ثلاثة عشر ومائتين وولد ابن القاسم سنة اثنتين وثلاثين ومائة وقيل ثمان وعشرين وتوفى بمصر سنة إحدى وتســـعين ومائة وهو ابن ثلاث وستين سنة واسمه عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بـــن جناده بضم الجيم آخره هاء ساكنة بعد دال مهملة العتقي بضم العين وفتح تاء فوقية نسبة إلى العتقاء وهم قوم من قبائل شتى كانوا يقطعون الطريق فبعث إليهم النـــبي صـــلى الله عليه وسلم فأوتي بهم أسرى فاعتقهم وسحنون اسمه عبد السلام أصـــله مـــن تـــنوخ ولد سنة ستين ومائة وقيل إحدى وستين وتوفي سنة أربعين ومائـــتين وهـــو ابـــن ثمـــانين وعـــدَّ من أصحابه سبعمائة رجل ظهروا بصحبته والـــبرادعي اسمه خلف بن القاسم من كبار أصحاب أبي محمد بن أبي زيد وأبي الحســـن القابسي **و:** أشير **بأول:** أي مادته ليشمل تأويلان وتأويلات **إلى اختلاف شـــارحيها:** في فهمها والتأويل هنا بمعنى التفسير كما في قوله تعالى : ﴿ ويعلمك من تأويل الأحاديث ﴾ وليس المراد به ما في الأصول من صرف اللفظ عن معناه المتبادر منه إلى غيره كما زعم بعضهم إذ قد يكون أحد التأويلين إبقاء اللفظ على ظاهـــره وبعض المتأخرين يعد التأويلات أقوالا والتحقيق خلافه لأن الشراح إنما يبحثون عن تصور معنى اللفظ والذي يعد خلافا إنما مآله إلى التصديق أي إثبات

حكم أو نفيه فشراح لفظ الإمام لا ينبغي أن يعد إختلافهم عدد أقوال وينبغي أن يعد ما شرحوه قولا واحدا اختلفوا في تصور معناه.

تنبيه: الأمهات أربع: المدونة والموازية لمحمد بن المواز وهي أكثر فروعا من غيرها والواضحة لعبد الملك بن حبيب والعتبية لمحمد العتبي وتسمى المستخرجة وزاد بعضهم المجموعة لمحمد بن عبدوس والمبسوط للقاضي اسماعيل **وَأشير بالاختيار:** لقول **للخمي لكن إن كان بصيغة الفعل:** كاختار واختير **فذلك لاختياره هو في نفسه:** وهو قليل و: إن كان **بالاسم:** نحو المختار والاختيار **فذلك لاختياره من الخلاف:** قبله ووجه ذلك ان الفعل يدل على التجدد والحدوث والاسم يدل على الثبوت والدوام فالفعل يناسب قولا طرأ والاسم يناسب قولا ثابتا قبله واللخمي هو أبو الحسن علي بن محمد الربعي تفقه بابن محرز وأبي الفضل ابن بنت خلدون وأبي الطيب وأبي إسحاق التونسي والسيوري وكان فقيها فاضلا دينا متفننا وذكر ابن عرفة أن فهمه أغناه عن معرفة الأصول وفي الديباج أنه تفقه به جماعة منهم المازري وأبو الفضل النحوي والكلاعي وعبد الحميد الصفاقسي وله تعليق كبير محاذ للمدونة سماه التبصرة حسن مفيد لكنه ربما إختار فيه فخرج اختياره عن المذهَب، توفي سنة ثمان وسبعين وأربعمائة **وبالترجيح لابن يونس كذلك:** في أن الفعل لما قاله هو والاسم لما رجحه من خلاف سبقه وابن يونس هو أبو بكر محمد ابن عبد الله بن يونس تميمي صقلي وعنه يعبر ابن عرفة بالصقلي بفتح صاد مهملة وكان فقيها إماما عالما، أخذ عن أبي الحسن الخضائري وعتيق بن الفرضي وابن أبي العباس وألف كتابا جامعا لمسائل المدونة وأضاف إليها غيرها من النوادر، توفي رحمه الله في عشر بقيت من ربيع الأول أو الأخير سنة إحدى وخمسين وأربعمائة **وبالظهور لابن رشد كذلك:** في أن الفعل لقوله من نفسه والاسم لقول سبقه وأتبعه وهو محمد بن أحمد ابن رشد ويكنى أبا الوليد قرطبي وهو فقيه وقته في أقطار الأندلس والمغرب معروف بصحة النظر وجودة الفكر وجودة التأليف وكان إليه المفزع في المشكلات وكانت الدراية أغلب عليه من الرواية فألف كتاب البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل وهو كتاب عظيم النفع ينيف على عشرين مجلدا وكتاب المقدمات لأوائل كتب المدونة واختصار الكتب المبسوطة من تأليف يحي بن إسحاق بن يحيى ألفها في اختلاف أصحاب مالك وأقواله اختصرها محمد وعبد الله ابنا أبان بن عيسى بن دينار ثم اختصر ذلك ابن رشد وتفقه بأبي جعفر بن زرق وعليه اعتماده وتفقه بابن رشد القاضي عياض، توفي ابن رشد سنة عشرين وخمسمائة ومولده في شعبان سنة خمس وأربعمائة **وبالقول للمازري:** بفتح الزاي وكسرها كما في الديباج **كذلك:** في أن الفعل لما قاله من نفسه والاسم لقول سبقه فأتبعه وهو محمد بن علي بن عمر التميمي يكنى أبا عبد الله ويعرف بالإمام أصله من مازر مدينة في جزيرة صقلية على ساحل البحر هو إمام بلاد إفريقية وما وراءها من المغرب وكان آخر المشتغلين من شيوخ إفريقية بتحقيق الفقه ورتبة الاجتهاد ودقة النظر أخذ عن اللخمي وأبي محمد عبد الحميد السوسي يعرف بابن الصائغ وغيرهما من شيوخ إفريقية ودرس أصول الفقه والدين ولم يكن في عصره في أقطار الأرض مثله في الفقه وكان يفزع إليه في الفتوى في الطب في بلده كما يفزع إليه في الفقه وألف في الفقه والأصول وشرح كتاب مسلم والتلقين للقاضي عبد الوهاب، توفي سنة

ســت وثلاثيــن وخمسمائة وهو ابن ثلاث وثمانين ولم يذكر المص هؤلاء الشيوخ عــلى ترتيــبهم في الزمن فأقدمهم ابن يونس ثم اللخمي ثم ابن رشد واختار عدد الأربعة كالخلفاء والأئمة الأربعة الذين هم لنظام الدين كقواعد البيت الأربع التي لا يتم شكله إلا بها **وحيث قلت خلاف**: بهذا اللفظ وإنما رفعه لأنه يأتي به مبتدأ حذف خبره **فذلك للاختلاف في التشهير**: وأتي بالفاء بعد الظرف لأنه جرى مجرى كلمة الشــرط كمــا في قوله تعالى: ﴿وإذ لم يهتدوا به فسيقولون﴾ الآية، يعني أنه إذا أختلف في تشهير الأقوال وتساوي المشهَّرُون في الرتبة عبر عن ذلك بلفظ خلاف سواء عبر المشهر بلفظ التشهير أو بما يدل عليه نحو المذهب كذا أو الظاهر كذا أوالــراجح ونحــو ذلك وإن لم يتساو المشهرون اقتصر على قول أعلمهم **وحيث ذكــرت قوليــن أو أقــوالا فذلــك لعدم إطلاعي في الفرع**: أي تلك المسالة **على أرجحيــة منصوصة**: أي نص على ترجيح قول معين **وأعتبر من المفاهيم**: جمع مفهــوم وهــو مــا دل عليه اللفظ في غير محل النطق وهو قسمان مفهوم موافقة ومفهوم مخالفة، فالأول ما وافق منطوق اللفظ في حكمه فإن كان أولى منه بالحكم سـمي فحــوى الخطــاب نحو ﴿ولا تقل لهما أف﴾ فالضرب أولى بالتحريم من التأفيف وإن ساواه في الحكم سمي لحن الخطاب كفهم تحريم إحراق مال اليتيم من تحــريم أكلــه فإنه مساو في الإتلاف والثاني ما خالف المنطوق في حكمه ويسمى دليل الخطاب وهو أنواع منها مفهوم الصفة والمراد بها لفظ مقيد لآخر ليس بشرط ولا إســتثناء ولا غايــة فيشمل النعت نحو في الغنم السائمة الزكاة وإضافة صفة لموصوف نحو في سائمة الغنم والعدد نحو ﴿فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ أي لا أكثر وحديث "إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعا" أي لا اقل والعلة نحو أعط الســائل لحاجــته أي المحتاج لا غيره والحال نحو أحسن إلى العبد مطيعا أي لا عاصــيا والظرف زمانا أو مكانا نحو سافر يوم الجمعة أي لا غيره وأجلس أمام زيــد أي لا وراءه ومن أنواعه الاستثناء بعد نفي نحو ما قام إلا زيد فمنطوقه نفي القيام عن غيره ومفهومه إثباته لزيد ومنها الشرط نحــــو ﴿وإن كن أولات حمل فــأنفقوا عليهن﴾ أي بخلاف من لم تحمل ومنها الغــاية نحو ﴿وأتموا الصيام إلى الــليل﴾ ونحو ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا﴾ أي فإذا نكحها حــلت لــلأول ومنها الحصــــر بضمير الفصل نحو ﴿فالله هو الولي﴾ أي فغيره ليس بولي أي ناصر أو بإنما نحو ﴿إنما إلهكم الله﴾ أي غيره ليس بإله أو بتقديم معمول الفعل منصوبا نحو ﴿إياك نعبد﴾ أي لا غيرك أو مجرورا نحو ﴿لإلى الله تحشــرون﴾ أي لا إلى غيــره وأرجحهــا الاستثناء بعد نفي ثم الغاية ثم الشرط وضمير الفصل ثم الصفة **مفهوم الشرط**: وما هو أرجح منه فالشرط يعتبره لزوما ولا يصــرح بمفهومــه فقط إلا لنكتة كقيود يذكرها أو فروع يعطفها أو يشبهها ويفهــم من اعتبار الشرط اعتبار ما هو أرجح منه كالغاية والحصر فالغاية كقوله والمبتوتة حتى يولج بالغ وقوله المجنون محجور للإفاقة والحصر كقوله إنما يجب القســم للزوجات في المبيت وقوله إنما يباع عقاره لحاجة وقوله إنما يستلحق الأب وقــد يعتــبر مفهــوم الصفة كقوله في الجمعة ولزمت المكلف الحر ولا سيما في الــتعريف كقوله الإيلاء يمين مسلم مكلف وقوله في الظهار تشبيه المسلم المكلف **وأشــير بصــحح أو أستحسن**: بضم أولهما فعلان مبنيان للمفعول وكذا إن عبر بالاســم كالأصح والمصحح والأحسن **إلى أن شيخا غير**: الأربعة **الذين قدمتهم صــحح هــذا**: القول أو **استظهره**: أي ألفاه ظاهرا أو اعتقده ظاهرا لأن استفعل

يـأتي لوجدان الشيء بمعنى ما صيغ منه أو لظنه كذلك والظاهر من الأحكام ما ظهر وجهه وعلته والأقرب إلى الحقيقة أن التصحيح فيما صححه من كلام غيره والإستحسان فيما يراه هو وكل من اللفظين يحتمل المعنيين **و**: أشير **بالتردد لتردد المتأخرين في النقل**: عن المتقدمين وهو اختلافهم في العزو إلى المذهب ويسمى بالطـرق فهي اختلاف الشيوخ في كيفية نقل المذهب والجمع بينها ما أمكن أولى والطـريق التي فيها زيادة أرجح أو لترددهم في الحكم **لعدم نص المتقدمين**: في ذلـك الفرع وهو قليل وقد يعبر بالتردد عن كثرة الخلاف كقوله في آخر الأقضية وفـي تمكيـن الدعـوى لغـائب بلا وكالة تردد وقوله إن شهد ثانيا ففي الإكتفاء بالـتزكية الأولى تـردد **وبـلو**: الغائية المكتفي عن جوابها بما قبلها **إلى خلاف**: بالتـنوين **مذهبي**: بياء النسب أي خلاف منسوب لمذهب مالك وأما إن فيشير بها غالـبا إلى خـلاف خارج المذهب **والله أسأل**: قدم اسم الجلالة المنصوب بأسأل لإفـادة الحصر لأن تقديم المعمول يفيد الحصر أي لا أسأل إلا الله **أن ينفع به من كتبه**: أي نسخه لنفسه أو لغيره أو **قرأه**: بدرس أو مطالعة أو **حصله**: بحفظ أو فهم أو بملك أو شراء أو غيره أو **سعي في شيء منه**: أي من المختصر يحتمل أن من تبعيضية وأنها للعلة أي في شيء لأجله كإصلاح مداد لكاتبه أو بري قلمه **والله يعصمنا**: والعصمة بكسر عين مهملة المنع والحفظ **من الزلل**: أي بفتح الزاي والـلام الخطأ وأصله من زل إذا زلقت رجله في طين أو نحوه **ويوفقنا**: التوفيق التيسـير للخير وعند المتكلمين خلق القدرة على الطاعة وضده الخذلان وهو خلق القـدرة على المعصية **في القول والعمل**: والجملة في يعصمنا ويوفقنا خبرية أريد بهـا إنشـاء الدعـاء أي طلب أن يعصمه من الخطأ فيما يأتي به وإخلاص القلب ونطـق اللسـان وعمـل غيره من الجوارح على وفق ما أمر الله به ويرضاه **ثم أعـتذر**: أي أبدي عذري **لذوي الألباب**: أي العقول الصحيحة واللام للإنتهاء **من التقصير الواقع في هذا الكتاب**: ومن للتعليل أي لأجل التقصير وإنما عطف أعتذر بثم لأنه طلب قبل ذلك من الله تعلى ففر من العطف بالواو لما توهمه من التشريك امتـثالا لقوله صلى الله عليه وسلم "لا يقل أحدكم ما شاء الله وشاء فلان ولكن ما شـاء الله ثـم مـا شـاء فلان" **وأسأل بلسان التضرع والخشوع وخطاب التذلل والخضوع**: هذه ألفاظ متقاربة المعنى فالتضرع هو التذلل والخشوع هو الخضوع وأضاف اللسان للتضرع والخشوع لأنهما ينشأن عنه وقيل إنهما في القلب والتذلل والخضـوع لأنهمـا في الجوارح الظاهرة **أن ينظر بعين الرضا والصواب**: أي لا بعين الغضب والسخط ولا بعين المحبة المجردة عن الصواب فقد يرضى المرء ما لا يستصـوبه ويستصوب ما لا يرضاه وقد أجاب الله دعاءه فقد أقبل الناس عليه إقـبالا لم يقبلوه على غيره **فما كان من نقص**: يخل بالمعنى المراد **كملوه** أو **من خطـأ أصـلحوه**: وكملوه وأصلحوه فعلان ماضيان والواو فيهما ضمير يعود على ذوي الألـباب والتكميل والإصلاح ينبغي أن يكونا في الطرر والحواشي بعد تأمل إذ قد يظن الإصابة غير مصيب، قال الشاعر:

وكم من عائب قولا صحيحا وآفته من الفهم السقيـم

فقـلما يخـلص: أي يـنجو **مصنف**: اسم فاعل من صنف إذا جعل علوم الكتاب أصنافا كل صنف على حدة أو كل صنف بابا قال الجوهري تصنيف الشيء جعله أصـنافا وتمييـز بعضه عن بعض **من الـهفوات**: جمع هفوة وهي الزلة أو **ينجو مؤلـف**: اسم فاعل من ألف إذا ضم كل مسألة إلى ما يشاكلها في النوع ويناسب

بين الأبواب في التقديم والتأخير والموالاة، فالتأليف يستلزم الألفة بين المسائل فضلا عن أنواعها والتصنيف مراعاة ما بين الأصناف روعي في أشخاص المسائل أم لا فهو أعم من التأليف، فكل مؤلف مصنف ولا عكس **من العثرات:** جمع عثرة وهي الزلة فقوله قلما يخلص إلخ مبين لوجه اعتذاره فكأنه قال إنما اعتذرت لأني مصنف ولا يخلو مصنف من خطإ طريق الصواب ولأني مؤلف ولا ينجو مؤلف من السقوط في التحريف وهو مراده بالعثرات.

باب : في الطهارة والباب لغة ما يدخل منه ويخرج ويقال لما يتوصل به إلى المقصود وعرفا اسم لنوع من مسائل العلم والطهارة لغة النظافة من الأوساخ والنزاهة من الآثام وفسر بهما قوله تعالى: ﴿وثيابك فطهر﴾ فإن أريد بالثياب حقيقتها فمن الأول وإن أريد القلب أو النفس فمن الثاني ومنه قوله تعالى: ﴿إن الله اصطفيك وطهرك﴾ وشرعا صفة حكمية توجب أي تثبت لموصوفها جواز استباحة الصلاة به أو فيه أو له كذا لابن عرفة ومعنى حكمية أنها حكم بها الشرع وأضاف جواز إلى استباحة لأن طلب إباحتها لا يجوز مع المانع والظاهر أن أحدهما يكفي واعترض على حده بأنه إنما يشمل ما تستباح به كالثوب والبدن والماء أو فيه كالمكان أو له كالمصلي ولا يشمل الميت المصلى عليه لكن يشمله حده للتطهير بأنه إزالة النجس أو رفع مانع الصلاة وهذا هو المطلوب من المكلف وإليه أشار المصنف بقوله **يرفع الحدث:** أي المنع المرتب على الأعضاء كلها أو بعضها وليس رفعه بمحال لأن المحال رفع وقوع الواقع لا رفع الواقع كما توهم بعضهم والحدث عرفا يقال للمنع المذكور وللخارج من المخرجين ومنه قول المصنف نقض الوضوء بحدث وهو الخارج إلى ءاخره ولخروجه وللوصف الحكمي المقدر قيامه بالأعضاء قيام الأوصاف الحسية بمحالها ومنه قول المصنف ومنع حدث صلاة ويصح أن يراد هنا لأنه الموجب للمنع فإذا رفع ارتفع المنع **وحكم الخبث** : وأما عينه وهو النجاسة فتزول بكل قلاع وحكمه أعم منه لأنه يوجد مع العين ودونها ولا توجد العين دونه وأما ما عسر من لون أو ريح فكالعدم وقدم الحدث لأنه متفق على وجوب رفعه بخلاف حكم الخبث **بالمطلق وهو ما صدق** : بفتح الدال **عليه اسم ماء بلا قيد** : من إضافة أو وصف وإن قيد تارة فهو ما لا يلزمه القيد كماء المطر وماء البحر بخلاف ما يلزمه قيده كماء الورد وماء البطيخ وعرفه ابن عرفة بأنه الباقي على أوصاف خلقته غير مستخرج من نبات ولا حيوان وحده لا يشمل ما تغير بما لا يضره ولا الماء الذي نبع من تحت أصابع النبي صلى الله عليه وسلم في الإناء على أنه خرج من يده ويشمله إن قيل إن ماء الإناء كثر ببركته ويشمله لفظ المصنف على كلا القولين وهو على الأول أشرف المياه وهل على الثاني كذلك أوأشرف منه ماء الكوثر وزمزم وتردد فيه عج ويدخل في المطلق الماء المكروه وسياتي وماء زمزم خلافا لابن شعبان في منع غسل النجس به **وإن جمع** : المطلق **من ندى** : ويغتفر عند عج وب تغير اوصافه بما جمع من فوقه لأنه كقراره خلافا لـ د **أو ذاب بعد جموده** : ذاب بنفسه أو ذوب ولا يضره تغيره بئالة من جنس التراب وفي ماء مالح جمد وصار ملحا ثم ذاب في غير موضعه ثلاثة أقوال ذكرها ابن رشد قيل إنه باق على أصله وقيل كالطعام وقيل إن جمد بصنعة فكالطعام وإلا فلا أو **كان سؤر** : أي بقية شرب **بهيمة** : لم يغيره لعابها وإن حرم أكلها أو كانت جلالة أي لا تتوقى نجسا أو سؤر **حائض أو جنب** : ولو كافرين أو شاربي خمر ونسخة

عطف جنب بالواو أولى من عطفه بأو ويفهم سؤر أحدهما من سؤرهما معا بالأحرى«أو **فضلة طهارتهما** : أي ما فضل من إناء تطهرا منه ويشمل ما نزلا فيه لأنه يتعلق منه شيء بالجسد فالباقي فضلة لكنه مكروه كما ياتي«أو **كثيرا** : أزيد من ءانية غسل **خلط بنجس** : بفتح أوله مع تثليث ثانيه وسكونه **لم يغير** : أحدَ أوصافه وأحرى طاهر لم يغيره ولا مفهوم لكثير على المشهور بل اليسير كذلك ولكنه مكروه كما ياتي **أو**: تغير ولكن **شك في مغيره؛** هل**:**هو مما **يضر** : كالطعام أو لا كالتراب فيحمل على أصله من أنه طهور لقوله عليه السلام "خلق الله الماء طهورا" وأحرى إن شك هل تغير فإن علم أن مغيره يضر وشك في نجاسته فالماء طاهر غير مطهر ومفهوم شك ان الظن يعمل به ففي العتبية أن ماء بير جهل سبب نتنها وغلب على الظن أنه من مرحاض مجاور لها يترك ما لم توقن السلامة بخلاف بير الصحراء نقله غ **أو**: تغير**؛** ريحه **بمجاوره:** كجيفة أو شجرة ورد مثلا فلا يضر وإن تيقن ذلك خلافا لمن قيده بما إذا يبعد الماء جدا[3] وتبقى فيه الرائحة وَإنْ**:**تغير ريحه **بدهن لاصق:** سطح الماء ولم يمازجه لونه أو طعمه فيضر ويحمل على أنه مازج قاله ح ولم يرتض قول ابن عرفة ان كل ما تغير بحال معتبر وإن لم يمازج محتجا بقول القابسي والشيخ ما سقي بدلو دهن بزيت وغير أحد أوصافه غير طهور وأجاب عنه ح بأن كل جزء من الماء مازجه جزء من الزيت ينشغ أي يرتفع من قعر الدلو وأجنابه بخلاف دهن وقع في الماء لأنه يطفو على وجهه ويسلم ما تحته **أو**: تغير ريحه **برائحة قطران وعاء مسافر:** بقيت فيه فلا تضر لحاجة أهل البادية إليه وكذا عند سند لو ألقي في الماء فطفا عليه ما لم يتغير لونه وقيل إن كان دباغا لم يضر تغيره ولو بينا ورجحه الشيخ الأمير وفصل ابن عرفة بين البيِّن وغيره وارتضاه ح وإن شك هل هو دباغ جرى فيه قوله أو شك في مغيره إلخ **أو**: تغير **بمتولد منه:** كالطحلب وهو خضرة تعلو الماء وقيده الفهري بعدم طبخه فيه وكذا سمك حي وإن تناسل وكذا روثه عند ح وأما الميت فما تغير به طاهر غير مطهر كما في التلقين والكافي«أو **بقراره كملح:** وطين وكبريت وحديد ونحوه ولو تغير بإناء صنع منه على الأصح لأنه صلى الله عليه وسلم كان يتوضأ في إناء من صفر ومعلوم أنه يغير الماء ولو طبخ الملح في الماء فغيره فقولان **أو**: تغير **بمطروح:** بلا قصد كإلقاء ريح بل **ولو قصدا من تراب أو ملح:** كما شهره الباجي وابن بشير خلافا لما نقله المازري عن الأصحاب **والأرجح:** عند ابن يونس تبعا للقابسي **السلب** : بسكون اللام وقد تفتح **بالملح** : إن طرح قصدا لأنه صار كالطعام وأما بلا قصد فلا يضر اتفاقا ذكره عج **وفي الاتفاق على السلب به إن صنع** : من التراب كما في ضيح ويبقى الخلاف فيما لم يصنع أو الخلاف جار فيهما **تردد:** منشأه أن الباجي جعل ما صنع كالطعام وغيره كالتراب فتردد بعضهم هل هو تفسير للقولين فيتفق على سلب ما صنع أو قول ثالث ثم الملح إما معدني وهو حجره أو ماء جمد أو مصنوع فالمعدني كالتراب وماء جمد إن جمد في محله لم يضر وإلا فثالثها إن جمد بصنعة فكالطعام والمصنوع إما من شجر فيضر اتفاقا أو من التراب فهو محل التردد عند عج وهو ظاهر ضيح ومحله عند بهرام ماء جمد بصنعة **لا:** يرفع الحدث وحكم الخبث **بمتغير** : وإن لم يبن تغيره إلا ما ياتي في حبل سانية **لونا أو طعما** : اتفاقا أو **ريحا** : خلافا لابن الماجشون **بما يفارقه غالبا** : بحسب

---

[3]- في نسخة إذا لم يتبعد بالماء، والصحيحُ ما في المتن.

عادةُ كلِّ قوم فتغيرُ أواني أهل البادية بالدهن لا يضر بعد الغسل وكذا تغير أواني الحضر بالطعام وكان الصحابة يستعملون أوانيهم في الأكل والشرب والوضوء ذكره ح وفي المعيار أن الإناء إذا كان فيه زيت أو ودك فصب ثم صب فيه الماء فتعلوه شبابة أن اليسيرة لا تضر **من طاهر أو نجس:** مثل لهما بقوله **كدهن:** طاهر أو نجس **خالط:**الماء ومازجه**(أوْ بخار:** بضم أول أي دخان **مصطكى:** بضم أوله وفتحه وهو علك يتبخر به وكذا بخار غيره فإن ذلك يضر كما للخمي وقيل لا يضر لأنه مجاور لا مخالط وذكر عب أن هذا إن لا قى الماء دخانه فإن زال عن الإناء قبل الماء دخانه[4] ضر تغير طعمه بخلاف ريحه وذكر تت في متغير بحلول طيب لا يتحلل كالعود قولين **وحكمه:**من طهارة وعدمها وأما الانتفاع به فسياتي **كمغيره:** فإن تغير بطاهر فطاهر أو بنجس فنجس قال في الإرشاد وما تغير بمخالط أجنبي كالخل والفول سلبه الطهورية وأكسبه حكمه **ويضر بين تغير:** أي تغير فاحش **بحبل سانية** : وهي الدلو وأداته كما في القاموس وكذا كل ءالة ينقل بها الماء ليست من جنس التراب قال ابن رشد في الماء يسقى بكوب جديد وحبل جديد أنه يستعمل إلا أن يطول مكثه في الكوب أو طرح الحبل فيه حتى تغير تغيرا فاحشا وذكر ب أن كل ما يحتاج له الماء كذلك كدباغ القربة وطي البير اهـ وصحح بعضهم في الحبل أنه لا يضر إذا لم يمكن التحرز منه بخلاف جديد يمكن التحرز منه بوصل حبل عتيق في طرفه ذكره تت **كغدير** : تغير **بروث ماشية** : أو بولها فالتشبيه في مطلق التغير وإن لم يكن بينا وتبع المص في الغدير اللخمي وعن مالك أنه مطهر وصوبه سند كما في تت أو **بير** : تغير ماؤها **بورق شجر أو تِبْنٍ والأظهر:** عند ابن رشد **في بير البادية** : المتغير ماؤها **بهما:** إن غلبا وتعسرت تغطيتها **الجواز:** للتطهير به ورجحه ح وكذا بير طويت بخشب وحشيش لم يوجد غيرهما كما في غ بل هذا أولى لأنه صار كالقرار بخلاف الورق والتبن وذكر ابن جزي في الورق أقوالا ثالثها الفرق بين زمن قلته و زمن كثرته فيغتفر للمشقة وذكر ح أنه لا مفهوم للبير عن العين والغدير ولا للبادية فالمدار على عسر الاحتراز وقال تت إن مفهوم المصنف المنع في بير الحاضرة للضرورة في تلك دون هذه **وفي جعل:** أي تقدير المائع **المخالط:** للماء **الموافق:** له في أوصافه سواء كان له وصف مخالف وزال أو لم يخالف أصلا كما يفيده ضيح وقيده عج بالأول وسواء كان طاهرا أو نجسا كماء الورد والبول المنقطعي الرائحة **كالمخالف** : فينظر لطهارته ونجاسته ولقلة الماء وكثرته فيجري فيه ما مر أو لا يقدر كالمخالف فلا يضر لبقاء الماء على وصف خلقته **نظر** : صوابه تردد لعدم النص ومحله ماء قدر كفاية خالطه مثله أو أقل بحيث يعلم أو يظن أنه لو كان مخالفا لَغَيَّرَهُ فإن شك لم يضر خلافا لـ ح فإن زاد على الكفاية فطهور وإن نقص عنها ترك كما رجحه سند ورجح الجواز في قدرها إن خالطه قدره وأما إن خالطه أكثر منه فغير طهور لأنه تابع ذكره عج واستظهر ب أنه لا محل للنظر لأن الشك يلغى وإن تحقق أو ظن شيئا عمل به ونحوه لابن عرفة **وفي التطهير بماء جعل في الفم** : بلا مضمضة ولم يطل مكثه فيه **قولان** : جوزه ابن القاسم وروى أشهب منعه والخلاف في ذلك خلاف في حال وصفة وهي أن الماء هل ينفك عن الريق أم لا وأما لو تحقق أنه خالطه من الريق ما يغيره لمضمضة أو طول مكث فلا خلاف ذكره ح .

---

[4] – هكذا في جميع النسخ الأصول، و الحكم صحيح و في صحة التركيب نظر، و الله أعلم.

تنـــبيه : هـــذا الفرع يشارك ما قبله في عدم ظهور تغير الماء بمخالطه وإن كان عدمـــه محققا في الأول دون الثاني لأن القائل فيه بسلب الطهورية قائل بأنه متغير فلا يلزم من قوله بالسلب فيه القول به في الأول فصح أنه لا نص في الفرع الأول وذكـــر ح أن الـــريق من المخالط الموافق إلا أنه هنا شك هل حصل منه ما يوثر بخلاف ما قبله اهـــ وهذا يفيد أن القولين اتفقا على تقديره مخالفا كما قاله ب وفي الـــتهذيب جواز الوضوء بماء فيه البصاق وشبهه وقيده ابن يونس بما إذا لم يكثر جـــدا حتى يغير الماء ذكره تت **وكره** : للطهارة ولو مندوبة أو من خبث كما في ح لا فـــي غيرها كشرب وغسل إناء **ماء**: يسير **مستعمل** : بخلاف تراب مستعمل كمـــا في ضيح **في حدث** : ولو غسلة ثانية أو ثالثة قاله ح إذا وجد غيره للخلاف فيـــه إذ قيل بمنعه ويكره ولو خلط بمستعمل ءاخر فكثر خلافا لابن عبد السلام لا إن خـــلط بطهـــور لم يستعمل ومحل الكره ماء منفصل عن أعضاء نقية لا فضلة الاغتراف ولا ما جرى من بعض العضو إلى بعضه لأن الماء ما دام في العضو طهـــور اتفاقـــا **و في**: مستعمل في **غيره**: كوضوء مستحب وغسل جمعة أو عيد **تـــردد**: هل يكره وهو ظاهر قولها ولا يتوضأ بماء قد توضئ به مرة اهـــ أو لا يكـــره وإنمـــا يكره ما استعمل في الحدث فقط كما لسند وشس وعليه فلا يكره ما غســـل به خبث لم يغيره كما قال د وذكر البحيري أنه يكره ونحوه في ضيح وكذا عـــند ح مـــاء طهر الذمية لزوجها وغسلة ثانية أو ثالثة من وضوء لحدث وذكر القـــرافي أنـــه اختلف في علة القول بالمنع فقيل لأنه أديت به عبادة فلا تودى به أخـــرى وقيل لأنه رفع مانعا فلا يرفع ءاخر فماء طهر الذمية لزوجها طهور على الأول إذ لم تود به عبادة لا على الثاني لأنه رفع مانعا وينعكس القولان في وضوء تجديـــد وغسلة ثانية أو ثالثة **و**: كره **يسير** : وجد غيره **كآنية وضوء** : لمتوض ومغتســـل **أو**: ءانية **غســـل** : لهما عند ح أو لمغتسل فقط عند د والبحيري ويفيده قـــول ابن رشد إن حد هذا الماء قدر ما يتوضأ به تقع فيه قطرة بول أو خمر أو قدر قصرية تطهر فيها جنب لم يغسل ما به من الأذى **بنجس**: وإن قطرة في ءانية وضوء كما مر عن ابن رشد **لم يغير** : الماء وقيل نجس كما في الرسالة ورجحه ابن جزي ونقله عن أبي حنيفة والشافعي والكراهة مقتضى قولها إن من صلى به يعيد في الوقت ويرد قول عب يعيد أبدا **أو**: يسير **ولغ فيه كلب** : بأن حرك لسانه لا إن لم يحركه أو سقط فيه لعابه فقط وسواء أذن في اتخاذه أو لا علمت طهارة فمـــه اولا وفيها أن من توضأ به وصلى أجزأه ولم يعد ولو علم في الوقت وأنه لا بـــأس بـــه في ماء كثير **كالحوض وراكد** : وهو ماء غير جار ومنه بير قل ماؤها كما في المدونة **يغتسل فيه**: أي أنه يكره أن يغتسل فيه ابتداء لقوله عليه السلام "لا يغتســـل الجنب في الماء الدائم" أي غير الجاري وقيد بما إذا لم يستبحر ولم تكثر مادتـــه ولـــم يضطر إليه وإلا فلا كراهة كما في المدونة ولم يظن أنه ينجسه وإلا وجـــب تركه كما في عج وقيده بما ليس في ملكه ولا سند له في ذلك والنهي عند مـــالك للتعبد سواء غسل ما به من الأذى أم لا قل الماء أو كثر وعند ابن القاسم للنجاســـة فيجـــوز إن كثر الماء أو غسل مابه من الأذى وإلا حرم كما ذكره تت **وســـؤر شارب خمر**: أي من كثر شربه من مسلم أو كافر إلا أن تعلم طهارة فمه **و**: **مـــا أدخـــل يـــده فيه** : أو عضوا منه لم تعلم طهارته ومثل شاربه صانعه وحامله في إدخال يده لا في سؤره **و**: سؤر **ما لا يتوقى نجسا** : من طير أو سبع

كالدجــاج والأوز المخــلاة وأما المقصورة أي المحبوسة التي لا تصل إلى النتن فســؤرها طاهر قاله فيها **من ماء** : يسير وهذا بيان للسؤر وما بعده وفيها أن من توضأ بسؤر الجلالة وصلى ولم يعلم أعاد في الوقت **لا** : كراهة **إن عسر الاحتراز مــنه** : كالفــأر والهر وقيل إن الكلب الماذون كذلك **أو كان** : سؤره **طعاما** : فلا يكره لأنه لا يطرح بالشك.

تنــبيه : قال زروق يحرم احتقار الطعام وإلقاؤه في القذر ونقل ابن حارث الاتفاق على كراهة امتهانه وغسل اليدين به وحمله عج على امتهانه بغير قذر ليلا يخالف ما لزروق **كمشمس** : من الماء فلا يكره قاله جب وقيل يكره وقيد بما لــ شس في إنــاء حديــد أو نحاس **وإن ريــئت** : النجاسة أي علمت **على فيه** : **أو** يده **وقت اســتعماله** : لــلماء أو الطعام **عمل عليها** : فما غيرته تنجس وإلا فرق في الماء بيــن قليله وكثيره كما مر وفي الطعام بين مائعه وجامده كما ياتي **وإذا مات بري ذو نفس:** بسكون الفاء أي دم ولذا وصفه بقوله **سائلة** : بخلاف ما لا دم له **براكد:** لــم يســتبحر كــانت لــه مادة أم لا كما في ضيح عن ابن وهب واختاره الشيوخ وظاهرها أن النزح خاص بما له مادة وغيره يترك ومثله قول ابن رشد ونصه فإن كــان المــاء غير مَعين مثل القصرية والجب أي المأجل طرح ولم يتوضأ به وإن كــان بيرا نزح منها قدر ما تطيب النفس به **ولم يغيره:** فإن تغير وجب تركه كله مع غسل محله إلا أن تكون له مادة فينزح حتى يزول تغيره **ندب** : على المشهور **نزح:** لتزول رطوبة تخرج عادة حين يفتح فاه طلبا للنجاة ولا تملأ ءالة النزح ليلا تعــود الــرطوبة **بقدرهمــا:** أي الميــت والماء فإن صغر وكثر الماء قل النزح وبالعكس كثر وإن تفاديا توسط ويكره قبل النزح إن وجد غيره ومن توضأ به أعاد فــي الوقت قاله فيها **لا:** يندب النزح **إن وقع:** في الماء **ميتا** : لانسداد منافذه قبل المــاء وقيل إنه كموته فيه ولا إن وقع حيا وخرج حيا وهل يحمل جسد ما غلبت مخالطته للنجس على الطهارة أو عدمها قولان لابن رشد وابن نمير واستظهر ح الأول فــي الطعــام إذ لا يطرح بالشك والثاني في الماء فيكره إن وجد غيره **ولو زال تغيــر:** المــاء **الــنجس** : قل أو كثر كما للفاكهاني ولذا أطلق المصنف وقد اختلف في البول نفسه إذا زالت رائحته كما في ضيح عن ابن دقيق العيد **لا بكثرة مــاء مطلق** : صب فيه بل بطول مكثه أو نزح بعضه كما في ضيح أو بتراب أو بمطــلق قل كما في د ونقله عج عن ابن الإمام وأما إن زال تغيره بكثرة مطلق فطهــور اتفاقا كما في ضيح **فاستحسن الطهورية** : كما في الإرشاد بناء على أن عــلة نجاســته تغيره وقد زال ورجحه ابن رشد لأن مذهب مالك أن الماء قل أو كــثر لا ينجسه إلا ما غيره **وعدمها** : صوابه وعدم الطهارة **أرجح** : بناء على أن النجاســة لا تزول إلا بالماء عزاه لابن يونس وهو للفاكهاني قائلا إنه كالبول فلا ينتقل حكمه وابن يونس إنما تكلم في زوال عين النجاسة بالماء المضاف هل يزول حكمهــا وصوب أنه لا يزول قاله غ فالمصنف يرد عليه أمران لفظ عدمها ولفظ أرجــح لا غير ذلك وأما لو زال تغير الطاهر بنفسه فطهور **وقبل:** في مغير الماء **خــبر الواحد** : المقبول الرواية ولو عبدا أو أنثى إذا أخبر بكونه نجسا أو غيره لأن إلغاء الشك محله حيث لم يستند لخبر مخبر[5] **إن بين وجها** : كقوله تغير ببول

[5] – ينبغي أن يقيد هذا إذا اخبر المخبر بالنجاسة لأنها هي التي كان الشك فيها ملغيا. وأما جانب الطهارة فلم يكن فيه ملغيا والله تعالى: اعلم.

أو دم **أو:** لـم يبينـه لكن **اتفقا** : أي السامع والمخبر **مذهبا** : والمخبر عالم بما ينجس الماء وإلا بأن لم يبين واختلفا مذهبا **فقال** : المازري **يستحسن** : أي يندب **تـركه:** إذا وجد غيره قاله د فإن أخبر بطهارته قبل خبره مطلقا إلا أن يظهر في المـاء ما يقتضي خلاف خبره قاله ح وسلمه ب **وورود الماء على النجاسة** : في التطهير **كعكسه** : أي ورودها عليه عند مالك وقال الشافعي إن وردت عليه وكان دون قلـتين تنجس بمجرد الملاقاة وإن لم يتغير محتجا بمفهوم قوله صلى الله عليه وسـلم "إذا لم يبلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث" ويدل لمالك قوله عليه السلام "الماء لا ينجسه إلا ما غيره".

فصل : في تمييز الطاهر من النجس **الطاهر** : أنواع فمنه **ميت ما لا دم له** : طبعا سـواء كان فيه دم منقول كذباب وقراد أو لا كجراد وعقرب ودود ولا يلزم من طهارتـه إباحته بلا ذكاة إلا أن دود الطعام مغتفر قاله شس ولو تحلل نحو الجراد في طعام فإن تميز أزيل وأكل الطعام وإلا فلا إلا أن يغلب الطعام فيباح وفيها وإن وقـع الخشاش في قدر أكل منها واستشكل قاله جب وحمل كما في ضيح على أنه لم يتحلل وعلى أنه يسير والطعام كثير اهـ وإن تحلل فيه ما له دم منقول طرح .
تنبيه: خفف ابن رشد أمر قملة وقعت في دقيق كثير ولم تخرج لأنها لا تتماع في جملة الدقيق فلا يحرم إلا محلها فإذا لم يعرف جاز أكل يسير منه لاحتمال أنها في غيـره فـإذا أكل بعضه جاز أكل باقيه لاحتمال أنها فيما أكل وجعل ذلك كمن له أخـت ببـلدة لا يعرف عينها فإنها لا تحرم عليه نساء تلك البلدة بخلاف اختلاطها بنسوة قليلة نقله عند قول المصنف بنجس قل وأخذ منه أن خلط نجس بطاهر كثير لا يحـرم الجميع وأما قولهم في قطعة لحم خنزير وقعت في كدس لحم أنه إن علم جانـبها تـرك وأكـل الباقي وإن لم يعلم طرح كله فمحله ما لم يكثر جدا(و)ميت الـبحري **ولو طالت حياته ببر**:خلافا لابن نافع وقيل إن مات في الماء فطاهر وإلا فلا وذلك كضفدع بتثليث اوله وثالثه وسُلَحفاة بضم أوله وثالثه وهي الفكرون قاله ب واما البري منهما فميته نجس كما في د وغيره وما وجد منهما في شاطئ البحر وشك أبحري أم بري لم يوكل لأنه لم تتحقق إباحته أصلا وقولهم الطعام لا يطرح بالشـك محله المباح أصلا ولو وجد بحري في بطن ميتة غسل إن لم يتزلع وأكل ذكـره عج **وما ذكي** : ذكاة شرعية **وجزؤه** : من لحم وعظم وغيرهما خلافا لمن اخرج المرارة والعسيب والأنثيين والمشيمة أي وعاء الولد وأما جرة البعير فليست جزءا وهي طاهرة كالبعر والزبل خلافا للشافعي إلا مذكى **محرم الأكل:** فلا يطهر بالذكـاة ولـو مختـلفا فيه كحمار وبغل وذكر شس في تطهيرها لجلد ما لا يوكل قوليـن وأما المكروه كسبع فإن ذكي لأكل لحمه طهر جلده تبعا له وإن ذكي لجلده فقـط طهـر وفـي أكـل لحمه قولان على الخلاف في تبعيض الذكاة ورجح عج تبعيضها فلا يوكل ويصح رجوع الاستثناء للجزء أيضا والمحرم منه جنين لم يتم خـلقه وخنزير تخلق في بطن شاة فهو نجس نظرا لذاته وكذا شاة في بطن خنزير نظـرا لأمهـا بخـلاف خنزير في بطن بحري لأن خنزير الماء يوكل **وصوف** : للضـأن **ووبـر** : للإبل والأرنب وبطن القنفذ **وزغب ريش** : للطير والريش اسم للقصـب والـزغب معـا وأما القصبة فما يحله الدم والرطوبة كالعظم وفيما بعده قـولان كـذا لشـس **وشعر** : بفتح العين وقد تسكن وهو لغير ما ذكر **ولو** : كان الشعر **من خنزير** : خلافا لما في الرسالة والكافي **إن جزت** : المذكورات بحديد أو

غيره ولو بعد نتفها لأن مباشر اللحم مما نتف هو النجس وسواء جزت من حي أو ميت كما في المدونة ويجب تبيينه إن بيع وإلا خير مشتريه لكراهة النفس له ولعدم قوّتِـه قالـه عج وذكر شب كراهة بيع شعر رأس ءادمي (و)منه **الجماد وهو** : عند الفقهاء **جسم غير حي** : أي لم تحله الحياة قط **و: غير منفصل عنه:** فيدخل المائع كـزيت والجماد كنبات وحجر وخرج الحي وما انفصل عنه كجلد ولبن وما خرج مـنه كزبد وسمن **إلا المسكر:** وهو ما غيب العقل فقط مع طرب وما غيبه لا مع طـرب هـو المفسـد ويسـمى مخدرا وما غيب العقل والحواس هو المرقد وهو والمفسد طاهران لا يحرم منهما إلا ما أثر في العقل ولا حد فيهما بخلاف المسكر فـي ذلـك كله فإنه نجس ويحد شاربه ويحرم قليله **والحي** : من ءادمي أو غيره وإن شـيطانا أو ما تولد من العذرة ولو كلبا أو خنزيرا على المشهور لأن الحياة علة الطهارة في الأنعام فيلحق بها غيرها **ودمعه** : لمسح الصحابة له إذا بكوا من الوعـظ بـأيديهم وثيابهم ولا يغسلونها **وعرقه** : لأنه صلى الله عليه وسلم أجرى فرسا عريا أي بلا سرج ولا يخلو غالبا من عرق **ولعابه** : خرج في يقظة أو نوم من فم أو معدة ولو تغير واستظهر ح أن ما كان منها نجس إن تغير كما للنووي ويعـرف أنه منها بنتنه وصفرته وقيل إن كان رأسه على مخدة فمن فمه وإلا فمن معدتـه وذكر عج أنه يعفى عما لا زم منه وأنه إن غلب على الظن وجود نجاسة بلعاب أو بصاق فنجس **ومخاطـه** : السائل من أنفه لأنه صلى الله عليه وسلم كان يمسـحه مـن السبطين ويصلي وكذا خرء الأذن لقولهم إن كل ما يخرج من الحي برشـح طاهر ولذا طهر الدمع وما معه **وبيضه** : أمن سمه أم لا **ولو اكل** : الحي **نجسـا** : مـبالغة فـي طهارة ما ذكر وردا لمن قال بنجاسة عرق السكران ولبن الجلالـة وبيضـها والخلاف في كل نجس تغيرت أعراضه والمعتمد أن ما تغير إلى صلاح طاهر كاللبن والبيض والعرق وما تغير إلى فساد نجس كزبل الجلالة وأيضـا فالزبل عين ما أكل من النجس بخلاف العرق فإن ما أكل لم يصل لظاهر الجسـد **إلا** : البيض **المذر** : بكسر ذال معجمة وهو ما عفن فصار دما أو مضغة وأحرى ميتا لا ما فيه نقطة دم فطاهر على الأصح قاله عج وغيره **و: إلا الخارج** : مـن دمـع وما بعده **بعد الموت** : من حيوان ينجس به ولم يذك **ولبن ءادمي** : ذكـرا أو أنـثى مسلم أو كافر ولو شرب خمرا أو أكل نجسا ومثله الجني لأنه يجـوز لـنا نكاح نسائهم **إلا الميت** : فلبنه نجس لنجاسة وعائه على القول بنجاسة ميـته لا عـلى الآخر **ولبن غيره** : أي غير الآدمي **تابع** : للحمه فهو من المباح طاهـر ومـن المحرم نجس ومن المكروه مكروه شربه دون الصلاة به كذا ذكر الفيشي عن ابن دقيق العيد وقسم في ضيح اللبن إلى ثلاثة أقسام طاهر اتفاقا وهو لـبن المباح والآدمي ونجس اتفاقا وهو لبن الخنزير ومختلف فيه وهو ما عدا ذلك فقيـل طاهـر وقيـل تابع وقيل مكروه من المحرم (و)منه **بول وعذرة من مباح** : لتجويزه صلى الله وسلم الصلاة في مرابض الغنم لكن يندب غسلهما لقول الشافعي إنهمـا نجـس ولو عبر المصنف برجيع بدل عذرة كان أحسن لأن العذرة للآدمي فقـط **إلا المـتغذي بنجس** : تحقيقا لا ظنا نقله ح عن ابن رشد ففضلته نجسة مدة ظـن بقاء النجس في جوفه ولو ذكي في تلك المدة غسل جوفه وما تولد من مباح وغيـره فالظاهر عند عج إلحاقه بأمه ولعله فيما هو مثله بخلاف خنزير في بطن شـاة وهل الفار مباح أو لا فتنجس فضلته على الثاني لا على الأول ما لم يصل للـنجس والثاني مفاد قولها أنه يغسل ما أصابه بوله وقول العتبية إن من صلى به

يعيد في الوقت **و**:منه **قيئ**: وهو ما خرج من طعام وصل للمعدة **إلا المتغير**: بغير صفراء وبلغم كما في ح وغيره **عن** : حال **الطعام** : وإن لم يشابه أحد أوصاف العذرة خلافا للخمي واختلف في القلس وهو ماء تقذفه المعدة هل ينجس متغيره أم لا وقال ابن رشد بطهارة حامضه نقله ح **و**: منه **صفراء** : ماء أصفر تقذفه المعدة **وبلغم** : خلافا لابن القصار فيهما والخلاف في بلغم تقذفه المعدة لا في نخامة تخرج من الصدر أو الرأس ذكره د **ومرارة مباح**: أو مكروه كما في د وغيره وخالف الشافعي في مائها لا في جلدتها **ودم لم يسفح**: أي لم يخرج حين الذبح والجرح بل بقي في اللحم أو العروق ويجوز أكله مع اللحم وفي اكله وحده قولان ذكرهما جب ومنه ما يخرج من قلب الشاة إذا شق بخلاف ما وجد في بطنها فمسفوح كما في ح **و**: منه **مسك**: لاستحالته إلى صلاح وهو دم يجتمع وينعقد في سرة غزال كالظبى لكنه أسود وله نابان **وفأرته** : يمد ويهمز أي جلدته التي تحويه ولو أخذت من ميتة فهي مستثناة مما أبين من حي وميت وفي ح أنه يجوز اكل طعام فيه مسك **وزرع** : سقي أو بذر **بنجس** : لانقلابه إلى صلاح **وخمر تحجر** : في أوانيه بحيث لو بل لم يسكر وإلا فنجس كما في ح وما للمص أحد قولين في جب **أو خلل** : أي جعل خلا بصنعة وأحرى إن تخلل بنفسه ويطهر إناؤه ولو فخارا غاص فيه إذ تنقلب سائر اجزائها ذكره ح وليس من تخليله خلطه بماء أو لبن إذ لا خلاف أنه ينجس الطعام والماء قاله ابن رشد والأصح منع تخليله وعليه ففي منع أكله قولان والذي فيها جوازه ورجح في الكافي أنه إذا تخلل بنفسه فهو مباح وقال سحنون إن ما صنع خمرا يمنع تخليله بخلاف ما تخمر بلا قصد **والنجس** : أي عين النجاسة **ما استثنى** : فيما مر بإلا أو بمفهوم الشرط وذلك ثمانية محرم الأكل ومفهوم إن جزت والمسكر والمذر والخارج بعد الموت ولبن الميت وفضلة المتغذي بنجس وقيء متغير **وميت غير ما ذكر** : وهو ميت حيوان بري له دم ذاتي ومنه الجن كما في د وعج وشحمة الأرض والوزغ وما ذكاته غير شرعية **ولو قملة** : بناء على أن دمها ذاتي خلافا لسحنون وتبطل صلاة حامل ميتتها عند ابن عبد السلام وخففه ابن عرفة رعيا لقول سحنون وخفف الشبيبي ثلاثا لا أكثر وقيل إن نويت ذكاتها طهر جلدها للقول بأن ذكاة ما لا يوكل تطهر جلده ذكره ح وفي ضيح أنه اختلف في أكل طعام مات فيه برغوث لأنه من التراب أو لأنه وثاب يعسر التحرز منه بخلاف ما ماتت فيه قملة وقد مر ان ابن رشد خفف في أكل دقيق كثير وقعت فيه قملة ولم تخرج **وءادميا** : كما لابن القاسم وابن عبد الحكم وأخذ من قولها في الرضاع ان لبن المرأة الميتة نجس **والأظهر** : عند ابن رشد تبعا لابن وهب وسحنون وابن القصار **طهارته**: ورجحها اللخمي والمازري وعياض والأول قال ح إنه لم ير من شهره ولا من اقتصر عليه واحتج ابن الفرات لطهارة المسلم بقوله صلى الله عليه وسلم "لا تنجسوا موتاكم فإن المومن لا ينجس حيا وميتا" وتقبيله عليه السلام لعثمان بن مظعون بعد موته وصلاته على سهل بن بيضاء في المسجد وذكر ح أن الخلاف في غير الانبياء لطهارة أجسادهم وقد ذكر عياض في الشفاء قولين في طهارة حدثه صلى الله عليه وسلم وأن ابن الزبير شرب دمه صلى الله عليه وسلم ولم ينكره عليه ولم ينكر على امرأة شربت بوله والكافر كالمسلم وقيل نجس اتفاقا **وما أبين** : أي انفصل ولو حكما بأن بقي معلقا بحيث لا يعود لحاله **من حي** : ومنه ثوب الثعبان **وميت** : ينجسان بالموت بخلاف نحو الجراد وما أبين من ءادمي حي فيه خلاف ميته كما

في ح ومنه ما يتحات من رجله لا ما سقط من رأسه لأنه وسخ منعقد **من قرن وعظم**: ومنه السن فإن سقطت سن ءادمي ردت على القول بطهارته لا على الآخر وعلى المنع فلا يصلي بها إلا أن تلتحم أو يخاف بنزعها ضررا **وظلف** : وهو ما يدخله اللحم كما في البقر والغنم **وظفر** : خلافا لابن وهب فيما لا تحله الحياة من طرف القرن وما بعده وللخلاف فيها نص المصنف عليها دون غيرها من لحم وغيره **وعاج** : أي ناب الفيل وقيل طاهر وقيل إن صلق طهر وإلا فلا **وقصبة ريش** : كلها وقيل إن أصلها نجس وطرفها طاهر لأنه كالشعر **وجلد ولو دبغ** : وقال ابن وهب وسحنون يطهر بدبغه **ورخص فيه مطلقا** : من مباح أو غيره **إلا من خنزير** : وءادمي كما في ح ولذا وجب دفنه **بعد دبغه** : ولو دبغه كافر والدبغ ما أزال ريح الجلد ورطوبته وحفظه من التغير من ملح أو غيره ولو نجسا ولا يكفي تشميسه خلافا للحنفية **في يابس**: فيجعل ظرفا لليابسات ويلبس في غير الصلاة ويغربل عليه ولا يطحن عليه ليلا يتفتت في الدقيق **وماء** : لأنه يدفع عن نفسه لا في مائع غيره على المشهور ولذا إن تغير الماء الذي فيه تنجس ومن توضأ على نعل من جلد ميتة فالأظهر عدم تنجس رجله لقول ح إن بلل نجس لا يتحلل منه شيء لا ينجس لنقله عن التونسي أن عظم الميتة الذي لا دسَمَ فيه إن بله الماء لا ينجس مامسه **وفيها كراهة العاج** : من فيل لم يذك وهي تخالف ما مر من نجاسته ونصها وأكره الإدهان بأنياب الفيل والمشط بها والتجر فيها وزاد في الأم لأنها ميتة وهذا يفيد أن المراد بالكراهة التحريم خلافا لابن رشد ووجه ح الكراهة بتعارض مقتضي النجاسة وهو جزء ميتة وما يقتضي طهارته وهو انه يتنافس فيه وأما فيل ذكي فعاجه طاهر لجواز الانتفاع به قاله ح وقيل إن الذكاة لا تعمل فيه لعدم اللبة والمنحر إذ لا عنق له فهو ميتة بكل حال وصححه الزناتي وفيها **التوقف في الكيمخت** : بفتح الكاف وهو جلد ذي حافر دبغ توقف فيه مالك لأن القياس نجاسته وصلاة السلف به في سيوفهم تقتضي طهارته اهـ. وجوزه في العتبية مطلقا ومحمد وابن حبيب في السيوف فقط نقله ح **ومني ومذي**: بذال معجمة **وودي** : بمهملة وياء الثلاثة تشدد مع كسر الوسط وتخفف في الأخير مع سكونه ظاهره ولو كانت من مباح الأكل وفي ح وغيره أنه الأصح وعلتها الاستقذار وتعليل نجاسة المني بأن أصله دم رده ابن عرفة بأنه يقتضي أن يعفى عن دون درهم منه ولم يقولوا به نقله د وقد يجاب بأنه قد يكون في الفرع ما ليس في أصله وما خرج من الأنبياء طاهر وأما غسل عائشة رضي الله عنها المني من ثوبه صلى الله عليه وسلم فتشريع كما في ح **وقيح وصديد** : وهو ماء الجرح المختلط بدم ومنه ما يسيل من الماء من نفط النار أو من بثرة كما في ح والنفط بفتح الفاء كما في الصحاح **ورطوبة فرج** : ينجس بوله كمحرم وءاكل نجس بخلاف غيره إلا ما عقب حيضة كناقة وأرنب **ودم مسفوح** : أي ما سال بجرح أو غيره وليس منه ما سال بعد الذكاة من العروق بخلاف ما يوجد في جوف المذكى وذكر الشيخ والد بن رار أنه يعفى عما يقطر منه على اللحم **ولو: كان من سمك** : وقيل دمه طاهر ولذلك لم يومر بذكاته وفي العتبية لا باس بإلقائه حيا في النار وقيل لا دم له وإنما ذلك بلل يشبه الدم لأنه لا يسود إذا يبس بخلاف الدم **و ذباب** : وقراد على المشهور ودمها منقول كما مر **وسوداء** : مائع أسود ومنه احمر تقذفه المعدة فما خرج من أحد إلا مات عاجلا والحاصل أن الطبائع الصفراء والبلغم وهما طاهران والدم والسوداء وهما نجسان **ورماد نجس** : لأن

النار لا تزيل النجاسة كما في الكافي **ودخانه** : فانعكاس دخان الميتة في ماء أو طعام ينجسه قاله اللخمي وهذا إن علق به وظهر أثره فيه وأما مجرد الرائحة فلا يضر قاله ح ونقل عن ابن رشد طهارة رماد النجس ودخانه واعتمده عج وعلى الأول فيرخص لأهل الحضر فيما خبز[6] بروث للضرورة ومراعاة للقول الثاني وللقول بكراهة روث الدواب وقد رجحه جب **وبول وعذرة من ءادمي** : غير نبي ولو صغيرا لم ياكل قل أو كثر وقيل يغتفر ما تطاير من البول كرؤوس الإبر وذكر ح عن البرزلي أن من ابتلع ما لا يتحلل كدرهم ونواة ثم خرج من مخرجه فإنه يطهر بغسله وعن المازري طهارة دود وحصى سلما من غائط وبول وأما فضلات الأنبياء فطاهرة لأنه صلى الله عليه وسلم لم ينكر على امرأة شربت بوله **ومحرم:** ومنه حمار وحش تأنس **ومكروه** : وقيل يكره ما خرج منه ورجحه جب وقد مر الخلاف في الفار هل هو مباح أو لا وفيها أنه يغسل ما أصابه بوله وحمل على النجاسة وعلي الكراهة **وينجس كثير طعام مائع** : لأنه لا يدفع عن نفسه ومثله ماء مضاف قبل أن يحله نجس فإن حله أولا نجس لم يغيره ثم أصابه طاهر فهو طاهر كما في ح **بنجس:** أو بمتنجس **قل** : من كل نجس ولو دما كما في ح لقوله صلى الله عليه وسلم "في الفارة تقع في السمن انزعوها وما حولها فاطرحوه وإن كان مائعا فلا تقربوه" وقال ابن القاسم فيمن أفرغ عشر جرار سمنا في ستين زقا ثم وجد في جرة منها فارة يابسة لا يدري في أي الزقاق أنه يحرم عليه أكل جميعها وبيعه نقله ح وما للمصنف أحد قولين ذكرهما جب بلا ترجيح ومحلهما عند ح نجس مائع أو متحلل وهو خلاف ما ذكره عن ابن قداح في ريشة ميتة وقعت في طعام ولو وقعت فارة ميتة في زيت وأخرجت فورا لم ينجس ذكره ح عن ابن فرحون وغيره وذكر عن ابن رشد جواز أكل دقيق كثير وقعت فيه قملة ولم تخرج لأنها لا تنماع في جملة العجين فلا يحرم إلا محلها وهو لم يعرف والظاهر أن ما يسقط من الضرع في اللبن يعفى عنه للضرورة لأنه لا يتحلل غالبا وللخلاف فيما لم يتغير وفي ضيح عن شيخه اغتفار ما يعسر الإحتراز منه كبول الفار ونقل ح عن ابن عرفة إباحة طعام طبخ فيه روث فار إذا كثر الفار وغلب روثه **كجامد** : وهو ما إذا أخذ منه شيء لم يتراد بسرعة فإنه ينجس كله **إن أمكن السريان:** أي امتزاج النجس بجميعه ولو ظنا قاله عج **وإلا** : يمكن **فبحسبه:** أي بقدر ما سرى فيه النجس ولو ظنا لا شكا وفي ح أنه لو وقعت قطرة دم في لبن جامد فرفعت بما حولها في الحال وتيقن أنه لم يبق أثرها لم ينجس وأما اللبن المتغير في الضرع فطاهر إلا أن يصير دما أو قيحا لقوله في ضيح ينبغي أن اللبن إذا استحال دما يكون نجسا اهـ **ولا يطهر** : بمطهر **زيت خلط** : بنجس على المشهور وفي العتبية أنه يطهر بطبخه في المطلق ثلاث مرات وبه أفتى ابن اللباد ذكره غ ولا يجري هذا في مائع غير دهن كما في ح **ولحم طبخ** : بنجس أو معه فإن وقع فيه بعد نضجه طهر بغسله كما في ح عن ابن رشد وغيره وكذا إذا أصابه نجس بعد طبخه أو قبله ولم يسر فيه وفي ح أنه لو شوط الرأس مع دم المذبح ثم غسل أكل وكذا إن لم يغسل وتناهت فيه النار حتى أذهبت الدم وإن شك في ذهابه اجتنب لحم المذبح فقط وجعل عج زواله بماء مضاف كزواله بالنار وفرق ب بأن النار تخرج الدم بخلاف المضاف **وزيتون ملح** : يشدد ويخفف بملح نجس قبل طيبه أو بعده وقال سحنون إن ملح بعده طهر

---

[6] في خـ 1: طبخ بروث.

بغسله واقتصر عليه ق ولو وقع نجس في جبن قبل أن يشتد لم يطهر وإن وقع بعد ذلك وأخرج فورا قبل سريانه طهر بغسله وإلا فلا لأنه جامد سرى فيه نجس **وبيض صلق بنجس** : وقيل لا ينجس بناء على أن قشره يمنع وصول النجس وأما بيضة وقعت في ماء نجس بارد أو بول فتطهر بغسلها كما في ح **وفخار**: جديد كما ذكره ب وهو طين مسته النار إذا تنجس **بغواص**: وهو ما يدخل اجزاء الإناء كبول أو خمر إذا أقام فيه حتى ظن سريانه إلا إذا تحجر الخمر أو خلل كما مر ويطهر إناء دهن لمنع دهنه الغوص وكذا إناء زجاج أو نحاس أو نحوه ولو حمي وطفئ في ماء نجس كما في ح عن ابن عرفة خلافا لأبي محمد لأن الحرارة تمنع غوص النجس في باطن الحديد ونحوه وقدور المجوس التي تطبخ فيها الميتة تطهر بغلي الماء فيها كما في الحديث ذكره عج وما صبغ بنجس يطهر بغسله حتى يزول طعمه ولو بقي لونه وريحه.

فرع : ذكر ح عن المقري أن ما يعاف في العادات يكره في العبادات كإناء معد للنجاسة والصلاة في مرحاض طاهر أي كنيف والوضوء بماء مستعمل وزاد عج عن الشافعية منع وضع المصحف على نعل نظيف لم يلبس لأنه قلة احترام **وينتفع** : على المشهور **بمتنجس** : وإن كان لا يطهر **لا نجس** : كخمر وميتة وقيل يجوز إلا في الخمر **في غير مسجد**: فلا يوقد فيه بزيت نجس لكن يجوز خارجه والضوء فيه ولا يبنى بطوب نجس فإن بنيت حيطانه بماء نجس لم يهدم بل يصلى فيه كما لابن رشد و: غير بدن **ءادمي** : فلا ياكله ولا يشربه وعلى الولي منع محجوره منه إلا عبده الكافر فلا يامره ولا ينهاه كما في ح وأما ادهانه به فعلى حكم التلطخ بالنجس والأشهر منعه في وقت الصلاة وكراهته في غير ذلك وينتفع به في غير بدنه كمصباح وصابون وعلف دواب ولبس متنجس إلا في وقت يعرق فيه فيكره كما في المدونة.

تنبيه : يستثنى من النجس جلد ميتة دبغ وخمر لغصة و إطعام الميتة لكلابه ولو حملها لها وفي الموازية لا يحملها واصطياد بغير خمر وجعل عذرة في ماء لسقي زرع وصب خمر لإطفاء نار إن قصد إراقتها وإيقاد عظم ميتة على طوب أو حجارة جير وتخليص الفضة بعظامها والتبخر بلحوم سباع لم تذك كما في العتبية إذا لم يعلق دخانها بثيابه وذكر ح أن مالكا أجاز التداوي بلبن الأتن مراعاة للخلاف في إباحتها وشهر أنه لا يستعمل شحم الميتة لوقيد ولا طلي سفن ولا غير ذلك وفي عج جوازه لدهن رحى أو ساقية وفتح بالوعة وهي بير ضيقة الفم يجري فيها ماء المطر ونحوه **ولا يصلي** : فرض ولا نفل منعا وقيل كراهة **بلباس كافر**: أي ما لبسه من ثوب أو خف حتى يغسل قاله فيها وذلك لغلبة استعماله للنجاسة ومثله شارب خمر ولا يصلي الكافر بثوبه إن أسلم حتى يغسله وقيل إنه لا يغسل إلا ما علم نجاسته.

فرع : من اشترى لباسا فوجده لكافر فله رده إن كان ينقصه الغسل وإلا فلا وإن علم أنه له وجهل أنه لا يصلى به حتى يغسل فلا رد له كما في المعيار لأن جهل الحكم لا يعذر به بخلاف جهل السبب **بخلاف نسجه**: أي ما نسجه لعموم الحاجة إليه والأصل الطهارة ولأن الصناع يتحفظون غالبا على أعمالهم ليلا تفسد عليهم

وكـــذا يحمل على الطهارة ما حلبته المرضع أو مخضته من اللبن وكذا ما صنعه مـــن لا يـــتوقى الـــنجس من الأطعمة وغيرها كما في ح مع أن الطعام لا يطرح بالشك **ولا بما ينام فيه مصل ءاخر** : إذا أعده لنومه لأنه لا يتحفظ فيه غالبا إلا أن يخـبر بطهارتـه وهـو مصل ثقة كما في ح وأما من يتحفظ فيصلى بما ينام فيه كفـراش من له ثوب للنوم ومفهوم مصل ءاخر أن صلاته هو به تجوز إن لم يعلم نجاســته **ولا بــثياب غير مصل** : أصلا أو غالبا وثوب مجهول الحال يغسل ندبا عــند اللخمي وحمله سند على السلامة إن كان مسلما وإن شك فيه نضحه ذكره ح ومـــثله مـــا اشتري من السوق **إلا كرأسه** : كالعمامة ونحوها فيحمل على الطهارة وهـــذا راجـــع لســـابقيه **ولا بمحـــاذي**: بـــذال معجمة أي مقابل **فرج غير عالم** : بالاســـتبراء دبرا كان أو قبلا بلا حائل قاله شس بخلاف من يعلم حكم الاستبراء وإن لـــم يوافق مذهبنا خلافا لعج لأن الأصل الطهارة إلا ما يعلم أنه لا يتحفظ فيه كالســـراويل ونقل الزقاق في المنهج أن ثياب مسلم لا يتحرز من النجس وشارب الخمـــر ومـــن لا يصـــلي والمجهول كثوب السوق تحمل كلها على الطهارة تغليبا للنادر لطفا بالعباد وإنما نقل نجاستها عن اللخمي **وحرم استعمال ذكر** : ولو صبيا كمـــا في ضيح والمخاطب بذلك وليه **محلى** : بذهب أو فضة فلا يتوضا فيه ولا يشـــرب فيـــه إن كان إناء ولا يلبسه إن كان ثوبا ونحوه وأحرى نفس الحلي قال صلى الله عليه وسلم "من تحلى ذهبا أو حلى ولده مثل خربصيصة لم يدخل الجنة" والخربصيصـــة بالـــراء حصاة تتراءى في الرمل كأنها عين جرادة كذا في ضيح **ولو** : كان المحلى **منطقة** : بكسر الميم وهي ما يشد به الوسط **و**: لو **ءالة حرب** : كرمح وسكين ولجام وترس وسرج خلافا لابن وهب في كلها ولأشهب وابن حبيب فـــي غير السرج واللجام وهو ما يقاتل به **إلا المصحف** : بتثليث الميم مستثنى من المحـــلى فيجوز في اعلاه أي جلده وغشاه وأما كتبه وإعشاره فمكروه لأن تزيين داخلـــه يشـــغل قارئـــه عن تدبر ءاياته ولذا كرهوا تزيين المسجد وأما كتب غيره بـــالذهب والفضـــة فيمنع **والسيف**: سواء حلي أصله كالقبضة أو غمده **والأنف** : فيجـــوز مـــن النقدين ليلا ينتن فهو من التداوي ذكره ح **وربـــط سن** : فأكثر وكذا إبدالهـــا إن ســـقطت وفي ردها خلاف وعلى منعه فلا يصلى بها إلا أن تلتحم أو يخـــاف مـــن نـــزعها ضررا ويجوز إبدالها بسن مباح مذكى **مطلقا** : في الفروع الأربعـــة أي بذهب أو فضة لكن النص إنما ورد في الأنف والسن بالذهب ووجه ذلـــك أنه لا ينتن بخلاف الفضة وقد أصيب أنف عرفجة بن سعد في الجاهلية يوم الكلاب فاتخذ أنفا من ورق فأنتن وأمره صلى الله عليه وسلم أن يتخذ أنفا من ذهب ذكره تت **وخاتم فضة** : ويندب إن كان للسنة لا للمباهاة وكان درهمين فأقل وتردد ح فـــي منع تعدد الخاتم وجزم به عج ويندب جعله في يسراه كما فعل النبي صلى الله عـــليه وســـلم ولا ينافي ذلك حبه للتيامن لأنه ياخذه بيمناه ويجعله في يسراه **لا مـــا**: أي خاتم **بعضه ذهب ولو قل** : ذهبه سواء خلط به أو جعل في فصهِ ويكره التخـــتم بنحاس أو حديد ونحوه إلا للتداوي لمنع الصفر بفتح الفاء داء في البطن يصـــفر الوجه وقال عج إن الحديد يمنع الجن وقال عب إن العقيق يمنع العين **و**: حـــرم استعمال **إناء نقد** : في طعام أو طهارة وإن لامرأة اتفاقا كما في جب لأنه ســـرف وصـــدر ابـــن جزي بكراهة الوضوء منه ثم ذكر تحريمه بقيل **و**: حرم **اقتناؤه**: أي ادخاره لعاقبة أو تجمل على الأصح **وإن لامرأة**: وقال الباجي إنه لو لـــم يجـــز لفســـخ بيعه ورد بأن ملك عينه يجوز إجماعا وإنما فائدة الخلاف في

الإجـــارة على عمله وضمان من كسره ولم يتلف منه شيئا فمن منع اقتناءه لم يجز الإجارة ولم يوجب الضمان وغيره يجيزها ويوجب الضمان ذكره شس **وفي** : إناء الـــنقد **المغشـــى** : برصـــاص أو نحوه و: إناء نحاس ونحوه **المموه:** أي المطلي بذهـــب أو فضـــة قال جب ولو غشي الذهب برصاص أو موه الرصاص بذهب فقولان اهـــ ومبناهما هل ينظر إلى الظاهر فيجوز المغشى دون المموه أو للباطن فـــالعكس وذكـــر القـــباب أنه إن اعتبر مجرد السرف جاز الأول دون الثاني وإن اعتبر تحريم العين لم يجز فيهما وقيل يجوز في الثاني لاستهلاك العين اهـــ وشهر البرزلي المنع فيهما ذكره تت **والمضبب** : الذي ربط بذهب أو فضة **وذي الحلقة** : مـــن نقد ومثله اللوح والمرءاة وفي العتبية لا يعجبني أن يشرب في إناء مضبب ولا أن ينظر في مرءاة فيها حلقة وحمله الباجي على المنع وذكر القباب أن مذهب الجمهور الكراهة وأجازه بعضهم وقال إنه كالعلم في الثوب وقيل يجوز ذو الحلقة فقـــط **وإناء الجوهر:** النفيس كزبرجد وياقوت ولؤلؤ ورب شيء نفيس في بلد دون آخر **قولان** : في الفروع الخمسة وهما في الفرع الأخير للمتأخرين فأجازه الباجي لأنـــه ليس من النقد ومنعه ابن العربي نظرا للسرف وهو في الجواهر أكثر ذكره شـــس فحـــق المص أن يعبر فيه بالتردد **وجاز للمرأة الملبوس** : الذي تتجمل به لـــزوج أو ســـيد كمـــا ذكره أبو الحسن **مطلقا** : من نقد أو محلى أو من حرير داخـــلا فيها كقرط أو داخلة فيه كسوار وكره تختمها بالفضة لأنه من زي الرجال ذكـــره ح **ولـــو نعـــلا** : لأنه مما تتزين به ومثله القبقاب وذكر فيهما ح قولين **لا:** ملبوس لا تتزين به **كسرير** : وحصير لأنه سرف ومباهاة وكذا ما لا يلبس كمرءاة ومشـــط ومدية وقفل صندوق ومكحلة ومرود إلا للتداوي فيجوز وإن لرجل وكان عند ابن عرفة مرود نصفه ذهب ونصفه فضة نقله ح.

تتمة : يمنع للرجل لبس خالص الحرير ولو لحكة حيث لم يتعين للدواء خلافا لابن حبيب أو في جهاد وجوزه ابن الماجشون فيه لإرهاب العدو وكلبسه افتراشه ولو بحـــائل وقيـــل إلا تـــبعا لزوجة فلا يدخل قبلها ولا يبقى بعدها ويجوز جعله راية وتعـــليقه ســـاترا والخياطة به وفي علم الثوب أقوال ثالثها يجوز وإن عظم كأربع أصـــابع وجـــوز بعضهم الطوق واللبنة وكره ابن رشد الخز وهو ما نسج بحرير وغيره.

فصـــل: فـــي حكم إزالة النجاسة وذكر ما يعفى عنه منها وكيفية إزالتها **هل إزالة النجاســـة عـــن ثوب مصل:** أي مريد الصلاة ولو صبيا ومثل ثوبه كل ما يحمله وســـقوط طرفه على جاف النجاسة لغو إن لم يعلق به غبارها **ولو طرف عمامته:** الـــذي بـــالأرض ولو لم يتحرك بتحركه لأنه لو مشى لتبعه وكالعمامة خباء يمسه رأسه كما في ح بخلاف الدار و: ظاهر **بدنه:** و منه هنا داخل الفم والأنف والأذن والعيـــن بخلافها في الغسل وأما نجس شربه أو أكله فقيل يجب أن يتقيأه إن أمكنه ويغـــتفر فيما عجز عنه فإن لم يفعل أعاد صلاته مدة ما يرى بقاءه في بطنه وقيل لا يتقيأ لاستمرار نجاسة معدته وأجيب بأن تقليل النجاسة واجب ولذا إذا تعدد محل الـــنجس ووجد ما يغسل به محلا دون محل وجب غسله بخلاف بعض محل واحد لأن ذلـــك يـــزيده انتشارا ذكره ح ومن هنا يعلم أن من له ثوبان نجسان لا يصلي بهمـــا إن أمكـــن طرح أحدهما **ومكانه:** المماس لأعضائه أي محل قيامه وقعوده

وســـجوده فلا يضر نجس بين ركبتيه ويديه في سجوده لأنه لم يباشره كما في ح ولــذا لـــو رأى نجســا بين رجليه أو خلفه أو قدامه فتحول عنه فلا شيء عليه وتصـــح صـــلاة المومىء بسجوده لمحل فيه نجس كما في عج والفرق بينه وبين حســر عمامة المومىء بسجود أن السجود ركن متفق على وجوبه ووجوب إزالة النجاســة مختلف فيه ولذا توسع فيه **لا: عن طرف حصيره:** أو فراشه ولو تحرك بحركته كما في ح ويحتمل أن المراد طرفه الموالي للأرض فهو كنجس عليه ثوب طاهــر وعــليه مســألة الهيدورة وهي جلد بأحد وجهيه نجاسة لم تتعد للآخر وقد اختــلف فيها وصوب عج الصحة وأخذ منه صحة الصلاة على شعر ميتة متصل بجلدها.

تنـــبيه: يتفرع على الفرق بين طرف الفراش وطرف العمامة أنه لا يضر طرف حبل ربط في ميتة أو قارب فيه خمر أو نجس إن جعله تحت قدميه لا في وسطه أو يـــده ولا يضر حبل دابة عليها نجس لأنها حية بخلاف القارب **سنة:** كما لابن الجلاب وشهره ابن رشد وهذا خبر عن إزالة النجاسة أو **واجبة:** كما شهره غير واحـــد وإنما تجب **إن ذكر وقدر:** بوجود ماء مطلق أو ثوب طاهر **وإلا:** بأن نسي أو عجز **أعاد:** في الوقت ندبا بنية الفرض ويعيد **الظهرين للاصفرار:** لأن كراهة التـــنفل بعـــده أشد منها قبله وقيل للغروب ويعيد العشائين للفجر والصبح للشمس **خـــلاف:** في التعبير فهو لفظي لا معنوي فلا تظهر له فائدة قاله ح واحتج بأن من شهر السنية كابن رشد يقول بإعادة العامد أبدا وغيره في الوقت وفي المقدمات أن المذهـــب القـــول بالســـنة ومن أهل العلم من يعبر عنها بأنه فرض بالذكر يسقط بالنسيان اهـــ ورجح عج أنه معنوي لاختلاف ما يتفرع عليه لأن الإعادة أبدا على الوجـــوب واجبة وعلى السنة ندب ورد بأنها واجبة أيضا لبنائها على القول بإبطال ترك السنة عمدا وقيل إن فائدة الخلاف في تأثيم العامد على الوجوب وعدمه على الســـنة وأجيب بأنه آثم وإن قلنا بالسنة لمخالفته لها وهذا إن أردنا بيان الراجح من المذهـــب وإلا فقد قيل إن العامد على القول بالسنة لا يعيد أبدا كما في ح عن عبد الوهـــاب والـــباجي وقـــد اختلف في نقل المذهب فقيل إنه كله على الوجوب وإنما الخلاف في الإعادة خلاف في الشرطية وقيل إنه على السنة والخلاف في الإعادة خلاف في تارك السنن عمدا وقيل على ثلاثة أقوال الوجوب إن ذكر وقدر لما فيها مـــن أن المـــتعمد يعيد أبدا وغيره يعيد في الوقت والوجوب مطلقا لنقل ابن وهب والإعـــادة أبدا مطلقا ونفيه مطلقا لقول أشهب بندب الإعادة في الوقت كما في جب وشـــس والقول بندب إزالتها هو قول أشهب لا قول رابع كما في ضيح **وسقوطها:** أي النجاســـة على مصل **في الصلاة:** فرضا أو نفلا إن لم يعف عنها وقدر واتسع الوقـــت بـــأن تـــبقى بعد إزالتها ركعة من الضروري فإن خشي فواته تمادى لأن المحافظـــة عـــليه أولى وإن خشي فوات الجنازة أو العيد تمادى **مبطل:** وإن قلنا بالسنية لأن تعمد ترك السنن مبطل وظاهر المص ولو سقطت عنه في الحال وهو المشـــهور كما في ضيح وقيل يتمادى ويعيد في الوقت وقيد عب المص بقيود منها عـــدم العفو واتساع الوقت والقدرة وأن تستمر أو تترك أثرا ونحوه ما في الكافي أن ما يبس ولم يلصق لا حكم له ومنها أن لا تكون في محمول غيره وإلا لم تبطل بســـقوط بعضه وتعقبه ب بأنه يصير محمولا لهما وكونها في طرف ثوب غيره لا يضـــره عـــند عب إلا أن يستقر عليه عضو منه وكذا ثوب صبي تعلق بمصل لا

يضـــر إن لم يجلس عليه أو يحمل الصبي **كذكرها:** بضم الذال وكسرها **فيها:** إذا لم يعف عنها وقدر واتسع الوقت أمكن نزعها أم لا وقيل إن نزعها تمادى كما فعل النـبي عـليه الصـــلاة والسلام بالنعل ويجري على الخلاف من لم يعلم بها حتى فارقـــته ومن رآها تحته أو بمحل سجوده فتنحي فعلى الأول يقطع لا على الثاني ويجـــري عليه أيضا من نسيها بعد ذكرها وتمادى فعلى الأول تبطل ورجحه سند والمصـــنف في ضيح وعلى الثاني تصح واختاره ابن العربي نقله ح ولابن القاسم وسحنون أنه يعيد في الوقت نقله خش.

فرع: من رأى نجاسة بثوب إمامه أراه إياها وإن بعد كلمه وفي تت عن البيان أنه إن أمكـــنه إعلامه فعل وإن لم يمكنه أعاد في الوقت عن مالك وقيل يعيد أبدا وإن قطـــع الإمام استخلف عند ابن رشد وابن يونس واقتصر عليه أبو الحسن وقيل لا يســـتخلف وشهره ابن ناجي نقله عب **لا:** ذكرها **قبلها:** ثم نسيها حتى أتم ويعيد في الوقـــت أو **كـــانت أسفل نعل فخلعها:** ولم يحملها برجله لأنه كمصل على فراش بأســـفله نجـــس لا إن حمـــلها فان حركها دون حمل فقيل تبطل وقيل لا وصححه الـــبرزلي نقلـــه ح فان لم يخلعها بطلت إلا أن يكون لا يحملها كمصل على جنازة ومـــن يومئ قائما وأما إن كانت بأعلاها فتبطل وعزو عب إلى المازري الصحة فيـــه نظـــر وإنما ذكر عن بعضهم أن من علمها بنعله فأخرج رجله دون تحريك صحت صلاته كذا في غ وح ظاهره أن أعلاه كأسفله.

تنـــبيه: الصـــلاة فـــي النعل رخصة مباحة فعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصـــحابه وذلـــك ما لم تعلم نجاسة النعل نقله ح عن عياض فإن جهل حاله حمل عـــلى الطهـــارة تغليبا للنادر على الغالب ومثله الحصير كما ذكره الزقاق **وعفي:** للمشقة **عن ما يعسر:** الإحتراز منه وهو ما يعسر انفكاكه عن سبيله إذا وجد وذكر مـــنه المصنف عشرين فقال **كحدث مستنكح:** بكسر الكاف أي كثير كما في ضيح ومـــنه سلس وبول ونحوه مما يسيل بلا قصد ولا يرقأ وإنما يعفى عنه في زمنه لا بعـــد بـــرئه ويكفي منه عند ح أن يأتيه كل يوم مرة أو أكثر وإن لم يلازم نصف الزمن بخلافه في النواقض لأن الخبث أخف من الحدث والعفو خاص بصاحبه فلا يصـــلي غيره بثوبه وتكره إمامته لغيره كما يأتي وله أن يدخل المسجد إن لم يلوثه وفيهـــا ندب درء حدثه بخرقة وفي الكافي أن عليه ذلك انتهى وليس من الحدث دم خرج من دبر أو ذكر بل هو كأثر دمل لم ينكأ فيعفى عنه وإن لم يستنكح ذكره ح.

تنـــبيه: ذكر ح أن للمشقة ثلاث مراتب يعفى عما في العليا إجماعا كطهارة تذهب النفس أو الأعضاء ولا يعفى عما في السفلى إجماعا كما في الماء البارد ويختلف فيمـــا تـــردد بيـــنهما وهو مبنى الخلاف في فروع هذا الأصل **وبلل باسور:** بباء موحدة وهو تورم داخل الدبر أو ثئاليل فيه **في يد إن كثر الرد:** للباسور بأن يرده كـــل يـــوم مـــرة أو **ثوب:** لصاحبه كثر الرد أم لا ولذا أخره عن القيد وكذا بدنه ومكانـــه بخـــلاف ثـــوب غيره ومثل يده ثوب يرده به **و:** عن نجس **في ثوب:** أو جســـد **مرضعة:** لولدها مطلقا أو غيره إن احتاجت له أو لم يقبل غيرها كما في ضـــيح ومثـــلها عند عج حامل الرضيع وظاهر كلام المصنف هنا وفي ضيح أنه يعـــفى عما أصابها من بول أو غائط وهو أيضا ظاهر جب وشس ولم يذكر في

المدونـــة إلا البول وخصه ابن الإمام بالعفو وتبعه الفيشي **تجتهد:** في توقي النجس فـــلا يجب غسل ما رأته كما لشس خلافا لابن فرحون لأنها مع الاجتهاد كمستنكح ويلحق بها الجزار والكناف إن اجتهدا **وندب لها:** ولمن ألحق بها **ثوب للصلاة:** من مالهـــا لا مـــن مال الزوج بخلاف ذي سلس أو دمل إذ لا يمكن التحفظ منه في الصلاة وعن **دون:** مساحة **درهم من دم:** وكذا من أثره و قيل إن ما فوقه من أثره يســـير نقلـــه ح عن الباجي **مطلقا:** من مباح أو غيره أو من حيض و رءاه في الصلاة أو قبلها وظاهرها أنه يؤمر بالغسل ما لم يره في الصلاة وبه صدر شس وإن شـــك أدرهم أو أقل عفي عنه لا إن شك أنه أكثر لأن في قدر الدرهم قولين ومـــا فوقه كثير اتفاقا ولو كان ملفقا ولو غسله إلا دون درهم فالظاهر عدم العفو لأن اليسير قد يغتفر وحده ولا يغتفر مع غيره **و:** من **قيح و صديد:** على المشهور ومـــنه ما يخرج من نفط النار كما في ح و قد مر أنه بفتح الفاء وذلك لأن اليسير مـــن هـــذه الثلاثة يعسر الإحتراز منه قاله تت وهذا يفيد عدم العفو عما تلطخ به عمـــدا أو **بول:** أو روث **فرس:** في ثوب أو بدن **لغاز بأرض حرب:** إذا لم يجد ممسكا كما في شس وظاهره وإن لم يجتهد و أما من بغيرها فيؤمر بالتوقي إلا من اضطر إلى ذلك كمن معيشته بالسفر بالدواب نقله القباب عن الباجي و كذا عند ح حاضر يلابس الدواب إن احتاج لها و اجتهد **و أثر:** رجل أو فم **ذباب:** معتاد وإن شك أذباب أو غيره فلا عفو قاله عج **من عذرة:** أو بول كما في ضيح وظاهره له أو لغيـــره ولـــم أجـــد من قيده من شراحه **و:** أثر دم **موضع حجامة:** أو فصد **مســـح:** لأن غسله يضر فرخص فيه ما لم يبرأ **فإذا بريء:** بتثليث الراء **غسل و إلا:** يغســـل **أعـــاد:** في **الوقت:** قاله فيها **و أول بالـــنسـيان:** فالعامد يعيد أبدا **و بـــالإطـــلاق:** أي ناسيا أولا وهو ظاهرها و اقتصر على الوقت للقول بأن أثر الدم يعـــفى عـــنه ولـــو كـــثر **و كـــطـــيـــن مطـــر:** و مائه الذي في الطرق **و إن اختـــلـــطـــت العـــذرة:** يـــقـــيـــنـــا و أحـــرى نجـــس **غـيرها بالمـــصـيـب:** و إذا ارتـــــفع المـــطـــر و جف الطـــين وجـــب الغســـل **لا:** عفو **إن غلبت:** الطيـــن بالكـــثرة ولو ظنا كما لأبي محمد **وظاهرها العفو:** غلبت أولا لقولها وإن كـــان فيه العذرة ومحل الخلاف حيث لا عذر فلو افتقر إلى المشي لم يجب غسله قاله شس ومن العذر قرب الطريق أو أمنها وإن غلب فيها النجس **ولا إن أصـــاب عينها:** فيجب غسله بلا نزاع **وذيل امرأة:** يابس **مطال:** بقدر ذراع فأقل كما في ح **للســـتر:** لا لغيره ولذا لا يعفى إذا لبست خفا **ورجل بلت يمران:** أي الذيل والرجل **بـــنجس:** عذرة كان أو روثا **يبس:** بكسر الباء وإنما عفي عنهما لأنهما **يطهران بمـــا:** مـــرا بـــه **بعـــده:** من تراب أو غيره لأنه يزيل ما فيهما من غبار النجس فطهارتهما لغوية أي نظافة لأن الشرعية إنما تكون بالماء وعن مصيب **خف ونعل من روث دواب وبولها:** ظاهره كالمدونة كثرت الدواب أولا و قيده سحنون بمحل تكـــثر فيه **إن دلكا:** بتخفيف اللام حتى لا يبقى شيء من النجس لأن هذا مما يعفى عـــن أثره دون عينه كما في شس فإن لم يدلكا فلا عفو وكان مالك يقول بوجوب غســـلهما ثـــم رجع عنه لعمل أهل المدينة قاله تت **لا غيره:** أي غير ما ذكر كدم وعذرة فلا يخفف فيه لعدم الخلاف في نجاسته بخلاف روث الدواب وبولها وإنما يخفـــف مع المشقة في المختلف فيه دون غيره كما لأبي الحسن عن ابن رشد وإن شـــك فـــي المصيب أي النوعين فلا عفو قاله عج **فيخلعه الماسح:** على خفيه في وضـــوئه **لا ماء معه:** إذ لا يكفي دلكه **ويتيمم:** لأن تيممه بدل من وضوئه وغسل

النجس لا بدل له ولذا من لم يجد إلا قدر وضوئه أو ما يطهر به نجسا بغير محله يغسله ويتيمم نقله ح عن ابن رشد وغيره وهو يرد قول عب إنه يزيل به الحدث على المذهب **واختار:** اللخمي **إلحاق رجل الفقير:** بالخف والنعل وهو من فقدهما وثمنهما وكذا غني لا يقدر على لبسهما أو لم يجد صانعا **وفي:** إلحاق رجل **غيره:** وهو غني لا عذر له **للمتأخرين قولان:** صوابه تردد واختار اللخمي وابن العربي غسلها لأنه لا يفسدها بخلاف الخف والنعل.

تنبيه: قسم شس النجاسة إلى أربعة أقسام قسم يعفى عن قليله وكثيره وهو ما عسر الإحتراز منه كالجرح يمصل، أي يسيل منه شيء والدمل يسيل والمرأة ترضع والحدث يستنكح والغازي يفتقر لإمساك فرسه وقسم يعفى عن يسيره وهو الدم وفي القيح والصديد قولان وقسم يعفى عن أثره دون عينه وهو الحدث على مخرجه والدم على سيف صقيل والخف من بول الدواب وروثها وفي النعل والرجل قولان وقسم لا يعفى عنه ولا عن أثره وهو ما عدى ذلك **و:**عفي عن بلل **واقع على مار:** أو غيره ومعنى العفو حمله على الطهارة ما لم توقن نجاسته أو يكن في دار كفار كما في ح وذكر تت مما يحمل على الطهارة طين الشوارع والأمطار وحبل البئر وباب الدار وذيل امرأة وما نسجه مشرك وميزاب السطح وما يقطر من سقف الحمام والذباب يقع على النجاسة ثم على الثوب **وإن سأل:** كما يندب له عند ابن رشد **صدق المسلم:** في ديارهم أخبر بطهارة أو نفيها ولو لم تعلم عدالته كما في أبي الحسن وإنما تشترط العدالة في مخبر بطهارة واقع من دار كفار لحمله على النجاسة كما في ح **و:** عن مصيب **كسيف صقيل:** مما فيه صلابة وصقالة كمدية ومرآة وإن لم يمسح على أشهر قولي مالك ونقل عنه أنه يشترط مسحه وعليه جب وشس بخلاف ثوب نفيس وإن مسح على الأصح **لإفساده:** بغسله وقيل لزوال النجاسة عنه بالمسح وصرح المصنف بالعلة للخلاف فيه وخرج بالإفساد زجاج وسيف غير صقيل وأما لو مسح البدن أو الثوب حتى لم يبق شيء فالصحيح وجوب غسله ذكره شس **من دم:** لا غيره **مباح:** سفحه وإن كره كقتل أبيه الباغي وحرم عليه لعارض كقتل مرتد وزان محصن بغير إذن الإمام ذكره عج عن بعضهم وذكر نفي شرط إباحته في المرآة **و:** عن **اثر دمل:** بتشديد الميم أي ما يسيل منه ومثله الجرح يمصل وما يخرج بنفسه من نحو حرق النار ذكره ح **لم ينكأ:** أي لم يقشر وقيده عج بما اتصل به أو انقطع ولم ينضبط وقته فإن قشر لم يعف عما زاد عن درهم إلا إذا تعذر[7] كالجرب لأنه يضطر لقشره وكذا واحدة اضطر لقشرها وينبغي أن مثله ما حبسه جلد رقيق بحيث لو ترك لسال قاله عج وذكر الفيشي أن ما تجدد بعد القشر عفو لأنه خرج بنفسه **وندب:** غسله **إن تفاحش:** أي كثر جدا وكذا كل معفو عنه قاله ح إلا في كسيف **كدم براغيث:** أي خرئها قاله الفاكهاني فإنه يندب غسله إن تفاحش **إلا:** أن يرى ما ندب غسله **في صلاة:** فلا يقطع كما في المدونة في الدمل **ويطهر محل النجس:** أي النجاسة **بلا نية:** إذ لا تحتاج لها طهارة الخبث على المشهور بناء على أنها من ترك المحرم لا من فعل المأمور المحتاج للنية هذا مفاد ما في تت عن القرافي **بغسله:** ولو بلا دلك إن لم يتوقف زوال العين عليه **إن عرف:** يقينا أو ظنا إذ لا أثر للوهم وقيل الظن كالشك وهو ظاهر ما في الجلاب أنه إذا لم تعلم جهة النجس

---

[7] في خـ 2: تعدد

غسل الثوب كله **وإلا:** يعرف مع تحقق الإصابة **فبجميع المشكوك فيه:** إذ لا يتحقق غسله إلا بذلك إلا أن لا يجد من الماء ما يعم الثوب وضاق الوقت فإنه يتحرى محلها كما في ضيح.

تنبيه: ذكر تت لهذه المسألة نظائر منها من رأى لمعة بعد اغتساله ثم نسي محلها فانه يغسل كل ما رأى من جسده ومن حلف ليأكلن تفاحة فوقعت في كدس من تفاح وانبهمت فإنه لا يبر إلا بأكل الجميع إلا أن يعلم الناحية التي هي فيها ومنها قطعة من لحم خنزير أو ميتة وقعت في كدس من لحم فإن علم الناحية تركها فقط وإلا طرح الجميع ومنها من حلف لا يأكل تفاحة معينة فوقعت في كدس من تفاح وانبهمت فلا يبر إلا بترك الجميع وإن أكل منها واحدة حنث إلا أن يوقن أنها غيرها ومن له ذات محرم في بلد وجهل عينها فلا يتزوج منها من هي باسمها وقال ابن رشد لا ينبغي أن يحرم عليه إذا اختلطت بعدد كثير بخلاف اليسير اهـ.
ككميه: إذا لم يعلم أيهما تنجس فإنهما كثوب واحد في أنه يغسل كله إن وجد ما يعمه واتسع وقته وإلا تحرى واحدا يغسله فإن ضاق الوقت عن تحريه أو عن الغسل سقط **بخلاف ثوبيه:** إذا لم يدر أيهما تنجس فيتحرى أي يجتهد في تمييز الطاهر بعلامة ليصلي به إن لم يجد ما يغسلهما به كما في ح عن سند واتسع الوقت لتحريه وأمكنت الصلاة بأحدهما وإلا فككميه **بطهور:** متعلق بغسله وقيل يكفي كل مزيل لعين النجاسة واختلف فيمن دمي فمه فمج الدم بالريق حتى ذهب والأصح أنه لا يكفي إلا أن يقل الدم فيعفي عنه **منفصل:** عن المغسول **كذلك:** أي طهورا إلا في ثوب مصبوغ أو فيه وسخ فيكفي انفصاله طاهرا كما في ح **ولا يلزم عصره:** إن انفصل الماء طاهرا خلافا لأبي حنيفة ولم يلزم في غسله عرك ما يزول بالماء كبول وماء متنجس أو بكثرة صب الماء كمذي وودي بخلاف ما لا يزول إلا بالعرك فلا بد له منه ذكره ح وقوله **مع زوال طعمه:** متعلق بغسله وهو شرط الطهارة ولو عسر لأن بقاءه دليل بقاء جزء كما في ضيح لا يشترط زوال **لون وريح عسرا:** فلا يضر بقاءهما كمصبوغ بالبول **والغسالة:** وهي ما غسل به **المتغيرة:** بأحد أوصاف النجاسة **نجسة:** فتنجس ما لاقته وإن ظن أن تغيرها من الصبغ لم تضر وغير المتغيرة طاهرة فلا تضر غسالة قطرة بول سالت في جسد أو ثوب كما في ح **ولو زال عين النجاسة بغير المطلق:** كماء مضاف أو شيء قلاع كما في ح **لم يتنجس ملاقي محلها:** المبلول لأنه لم يبق إلا الحكم وهو لا ينتقل ولذا لو جف البول حتى لم يبق له اثر ولاقى محله طعام مبلول لم ينجس لأن البول لا عين له كما في ح وذكر أن من استجمر ثم عرق المحل لم يضر ثوبه لأنه أثر معفو عنه **وإن شك في إصابتها لثوب:** أو نحوه كخف أو نعل والظن الضعيف كالشك ولا اثر للوهم **وجب نضحه:** إلا في ماء الطرق وطينها ويجزئه غسله وقيل يجب وأما إن **شك في:** زوالها بعد تيقنها فيجب الغسل اتفاقا لأن اليقين لا يرفع إلا باليقين ودليل نضح ما شك فيه أمره صلى الله عليه وسلم بنضح الحصير الذي اسود من طول ما لبس وقول عمر رضي الله عنه في ثوب احتلم فيه أغسل ما رأيت وأنضح ما لم أر **وإن ترك:** النضح **أعاد الصلاة:** وقيل لا يعيد وقال ابن حبيب يعيد إلا في جنب وحائض غسلا ما رأيا ولم ينضحا ما لم يريا ذكره شس **كـ:** تارك **الغسل:** لنجس تيقنه فيعيد العامد أبدا والناسي في الوقت ذكره في ضيح عن ابن حبيب وقال ابن القاسم وسحنون يعيد

في الوقت ظاهره ولو عامدا ورجح وقال شس إنه لا قائل بإعادة الناسي وعن ابن حبيب أنه لا يعيد حائض وجنب غسلا ما رأيا ولم ينضحا ما لم يريا **وهو:** أي النضح **رش باليد:** أو غيرها ولا يشترط تعميم المحل ولا رش الجهتين إلا أن يشك فيهما ذكره ح **بلا نية:** على الاصح ولذا يكفي فيه المطر وأفواه الابل وقيل يفتقر لنية ذكره شس **لا:** يجب النضح **إن شك في نجاسة المصيب:** لأن الأصل الطهارة وأما ما علمت نجاسته وشك هل زالت ثم أصاب غيره مبلولا فإنه ينضح كما استظهره ح **أو:** شك **فيهما:** أي في الإصابة والنجاسة **وهل الجسد كالثوب:** فيكفي نضحه وصححه جب أو **يجب غسله:** كما شهره ابن رشد وأخذ من قولها ولا يغسل أنثييه من المذي إلا أن يخاف أن يكون أصابهما شيء ويدل له قوله صلى الله عليه وسلم في غسل اليدين بعد النوم لا يدري أين باتت يداه **خلاف:** في التشهير وأما محل المصلي فإن كان فراشا فكالثوب وإن كان بقعة فقيل كذلك وعليه عياض ولم يذكر القباب خلافه وقيل لا يكفي نضحها ليسر الانتقال عنها ذكره ح وصدر القلشاني بأنها تغسل اتفاقا ثم نقل قولا أنها كالثوب فيختلف فيها **وإذا اشتبه طهور بمتنجس:** كما لو تغيرت الأواني تغيرا واحدا بعضها بنجس وبعضها بطاهر لا يضر أو **نجس:** كبول زالت أوصافه فشابه الماء **صلى:** إن لم يجد طهورا محققا **بعدد النجس:** أو المتنجس إن علمه وإلا صلى بكل إناء **وزيادة إناء:** كما لسحنون ليتحقق أنه صلى بطهور أي يتوضأ بإناء ويصلي ثم كذلك حتى يزيد واحدا على عدد النجس ولا يلزم غسل ما مسه من الماء الأول بغيره على الأصح لعدم تحقق نجاسته وقال محمد يتحرى واحدا ويجزئه كالقبلة وعليه لو اختلف اجتهاد رجلين في ذلك لم يصح أن يؤم أحدهما الآخر ذكره شس ومحل كلام المصنف إن يتسع الوقت وإلا تحرى واحدا وكذلك لو كثرت الأواني جدا قاله عج وفيه نظر لأن التفصيل بين قلتها وكثرتها قول مقابل لما مشى عليه المصنف كما في شس فلا يصح تقييده به ولو علم العددين وأحدهما أكثر وجهله صلى بعدده وزاد إناء ولو اشتبه طهور بطاهر توضأ بعدد الطاهر وزيادة إناء وكفته صلاة واحدة وإن جهل العدد توضأ بالجميع وإذا اشتبه الثلاثة صلى بعدد النجس والطاهر كل صلاة بوضوء **وندب غسل إناء ماء:** أي إناء فيه ماء وقيل يجب وسبب الخلاف قوله عليه السلام "إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعا" هل الأمر للوجوب أو للندب 0**ويراق:** ذلك الماء ندبا للكراهة إلا أن يحتاج إليه فيتوضأ به وقيل لا لأنه نجس ولو عجن به خبز أو طبخ به طعام ففي أكله قولان فقال اصبغ يؤكل وقال عبد الملك لا يؤكل **لا:** إناء **طعام:** فلا يندب غسله ولا يراق وروى ابن وهب أنه كالماء **و:** لا **حوض:** لخبر الحياض التي تردها السباع لها ما أخذت في بطونها ولنا ما بقي شرابا وطهورا **تعبدا:** أي حال كونه أي الغسل لا علة له ظاهرة والتعبد ما أمر الله به ولم تظهر لنا علته مع أنه لا يأمر إلا بما فيه مصلحة عاجلا أو آجلا وقيل أمر بغسله لاستقذار الكلب وقيل لمخافة كَلَبِهِ بدليل تحديده بالسبع وهي مستحبة فيما طريقه التداوي وعليه فلا ينبغي شرب الماء قاله ابن رشد **سبعا:** أي سبع مرات ولا يعد منها الماء الذي ولغ فيه الكلب لحديث مسلم "فليرقه وليغسله سبعا" **بولوغ كلب:** لا باد خال لسانه بلا تحريك أو سقوط لعابه **مطلقا:** أذن في اتخاذه أم لا وروي أنه خاص بما لم يؤذن فيه **لا بولوغ غيره:** من سبع وخنزير فلا يغسل الإناء ولا يراق الماء على المشهور وإنما يندب غسله **عند قصد الاستعمال:** في طهارة أو غيرها وقيل عند ولوغه **بلا نية:** إذ لا يحتاج لها

تعبد في غير البدن **ولا تتريب**: أي غسل بتراب خلافا للشافعي وفي اشتراط دلكه قولان كما في ضيح **ولا يتعدد**: الغسل سبعا على المشهور **بولوغ**: الكلب مرات أو **كلاب**: مرة أو أكثر لأن الأسباب إذا تساوت موجباتها اكتفي فيها بحكم أحدها كما في أسباب الوضوء.

باب: في أحكام الوضوء وهو بضم الواو اسم للفعل وبفتحها اسم للماء وقيل بالعكس وعن الخليل الفتح فيهما ذكره تت وأصله من الوضاءة وهي النظافة والحسن يقال رجل وضيئ الوجه وقد ورد لغسل اليدين في حديث الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم ويصح البصر ذكره ابن رشد وهو شرعا غسل أعضاء مخصوصة ويجب ويسن ويندب ويمنع فيجب للصلاة فرضا أو نفلا وللطواف ومس المصحف ويسن لنوم الجنب عند عياض ويأتي للمصنف أنه يندب وأوجبه ابن حبيب ويندب لمستحاضة وذي سلس وللقربة كتلاوة وذكر وعلم ودعاء وللمخاوف كركوب البحر والدخول على سلطان والنوم ويباح لتبرد أو تنظيف ويمنع تجديده قبل أن تفعل به عبادة كذا لعياض ووجهه أنه سرف وهذا واضح على القول بمنع غسلة رابعة **فرائض الوضوء**: جمع فريضة وهي سبع، أربع منها مجمع عليها وهي التي في آية ﴿فاغسلوا وجوهكم﴾ وثلاث مختلف فيها وهي النية والدلك والفور أي اتصال أجزائه وزاد عبد الوهاب وابن رشد وابن بشير الماء ورد بأنه خارج عن الماهية وأنه هو آلة لفعله **غسل**: الوجه وعرضه **ما بين الأذنين**: على المشهور والذال تضم وتسكن وقيل ما بين العذارين وفي التلقين أن ما بين الصدغ والأذن سنة ورجحه عياض وقيل يجب إلا على من له عذار كثيف وذكر ح أن ما فوق عظم الصدغ من الرأس وما تحته من الوجه وطوله ما بين **منابت شعر الرأس المعتاد**: بأن قابل رؤوس الأذنين فلا عبرة بالأغم والأصلع **والذقن**: بذال معجمة محركة أي اللحى الأسفل وعبارته تقتضي خروج منابت المعتاد والذقن ونحوها في الكافي والذي في شس والإرشاد أن الوجه من منابت المعتاد إلى منتهى الذقن **وظاهر اللحية**: الكثيفة فيمر يديه عليها من غير تخليل لأن الفرض إنما هو ظاهر الأعضاء والمشهور غسل ما طال منها **فيغسل الوترة**: بفتح الواو والتاء وهي ما بين المنخرين **وأسارير جبهته**: أي خطوطها لأنها من ظاهر جسده **وظاهر شفتيه**: وهو ما يبدو منهما عند انطباق طبيعي **بتخليل شعر**: أي معه بأن يوصل الماء إلى الجلد **تظهر البشرة**: بفتح الشين أي الجلد **تحته**: كلحية خفيفة وكذا في حاجبيه وأهدابه وشاربه قاله شس ويزيل ما في أهدابه من القذي إن لم يشق جدا وإن صلى به أعاد إلا أن يشك أنه طرأ بعد وضوئه وكذا كل حائل يمكن طروه يحمل على الطرو قاله ح **لا**: يغسل **جرحا**: بضم الجيم **برئ**: غائرا بحيث لا يظهر قعره قاله زروق **أو**: محلا من أجفانه أو غيرها **خلق غائرا**: جدا لكن يجب إيصال الماء له ما أمكن ذكره ح، وذكر القباب أن ما كان ظاهرا يجب إيصال الماء إليه وما لم يظهر من البشرة وشق إيصال الماء إليه باليد فلا يجب غسله و:غسل **يديه بمرفقيه**: أي معهما فيدخلهما على المشهور لقوله تعالى: ﴿وأيديكم إلى المرافق﴾ لأن الغاية إن كانت بعض ما قبلها دخلت في حكمه والمرفق بفتح الميم وكسر الفاء وبالعكس قاله في ضيح **وبقية معصم**: بكسر الميم وهو الساعد **إن قطع**: أي إن كان انقطع منه لا إن

كـان مـن المرفق لأن القطع أتى على محل الفرض لأن المرفق في الذراع وأما قطع الرجل فيغسل محل القطع وبقية الكعبين تحتهما لكونهما في الساق.

فـرع: لو كشطت جلدة من الذراع إلى المرفق وجب غسلها فإن بلغت العضد لم يجب غسلها وكذا جلدة عضد كشطت إلى الذراع على الأصح لأن ما لا يجب في الأصـل لا يصـير واجبا ذكره ح عن سند **كـ:** غسل **كف:** خلقت **بمنكب:** بوزن مسـجد إذا لـم يكن له غيرها لأن من له كف أو يد زائدة لا يجب غسلها إلا أن تنبت بمحل الفرض أو يكون لها مرفق فيجب غسلها إليه فإن لم يكن لها لم تدخل فـي الخطـاب ولـو بلغت أصابعها إلى المرفق نقله ح عن سند ومن له رأسان ووجهـان يغسل وجهيه ويمسح رأسيه **بتخليل:** أي مع تخليل **أصابعه:** وجوبا عند عياض وندبا عند ابن رشد وقال الفاكهاني إن غسل ما بينهما واجب وإنما الخلاف هل يحتاج لتخليل أو لا لأن الغالب حك بعضها ببعض وإذا خلل فمع غسل كل يد وإن مـن باطنها لأن التشبيك إنما يكره في الصلاة كما في ح ويحتفظ على باطن الكـف وعلى البراجم وهي عقود الأنامل بأن تنحني أصابعه على الرواجب وهي رؤوس الأصـابع بـأن يجمعها ثم يحكها في كفه قاله زروق وإزالة الوسخ تحت الأظفـار لا تجب عند ابن رشد وقيده الأبي بقلته وقلة طول الأظفار نقله ح ونقل عـن الجزولي ما يفيد وجوب إزالته **لا:** مع **إجالة:** أي تحريك **خاتمه:** المباح فلا يجـب في وضوء ولا غسل كما في ضيح خلافا لابن شعبان لأنه إن اتسع وصل المـاء لما تحته وإن ضاق صار كالجبيرة **ونقض:** بضاد معجمة أي أزيل كما في غ **غيـره:** من حائل إلا أن يكون واسعا يدخل الماء تحته فتكفي إجالته قاله ح وأما الخـلاف في إعادة من توضأ وصلى ثم وجد بذراعه أو ظفره يسيرا من العجين فإنمـا هـو بعد الوقوع وأما ابتداء فلا بد من إزالته قاله ح وذكر أن صبغ الحناء ليـس بحائل وإن من توضأ وعلى يده مداد فرآه بعد أن صلى لا يضره ذلك إذا أمـر عليه الماء وكان هو الكاتب إذ لا يمكن تحرزه عن ذلك وقيد بعضهم المداد بالـرقيق لأنه مداد الأقدمين والشوكة ليست بحائل ولو ظهر رأسها لأنها صارت من الباطن **ومسح ما على الجمجمة:** بضم الجيمين من شعر أو جلد وهي من حد الجـبهة إلى نقـرة القفا بأن يبدأ بيديه من مقدم رأسه ويذهب بهما إلى قفاه ولا يمسـح شعر القفا على الأشهر ولا على حائل كحناء إلا لضرورة **و:** أجاز المسح عـلى العمامة الثوري والأوزاعي وأحمد وإسحاق وأبو ثور وروى مثله عن أبي بكر وعمر وسعد بن أبي وقاص وأنس وأبي أمامة وأبي الدرداء رضي الله تعالى عـنهم ويمسح على رأس فيه وسخ إذ لا يضيف الماء دنس الأعضاء اتفاقا وعلى طيـب لم يتجسد كما يرش به وما زال نساء الصحابة يجعلن الطيب في رؤوسهن وكان عليه الصلاة والسلام يرى وبيص الطيب في مفرقه والوبيص بموحدة وصاد مهمـلة كالبريق زنة ومعنى واختلف هل يرخص للعروس في المسح على الطيب فـي الوضـوء والغسل هذا كله في ح **بعظم صدغيه:** بضم الصاد وقد تبدل سينا والـدال تسـكن وتضم قاله تت والصدغ ما بين الأذن والعين وشعره من الرأس ويمسح بياض ما فوق الأذن كما في ح وذكر القباب عن أبي سلمة أنه يجزئه مسح ثلـثي الـرأس وعن ابن الفرج ثلثه وعن الشافعي أقل مسح وقدره بعض أصحابه بـثلاث شـعرات **مع:** الشعر **المسترخي:** عن الرأس كدلالي المرأة وما طال من

شعر الرجل ومن جف بلل يديه فقيل يجدد الماء وقيل يمسح بهما كذلك كما في التيمم.

فرع: لو صلى الخمس كل صلاة بوضوء ثم ذكر مسح رأسه من وضوء إحداها مسحه وأعاد الخمس فلو أعادها ناسيا لمسحه مسحه وأعاد الأخيرة فقط لأن غيرها صُلى بوضوءين أحدهما صحيح قطعا وهي كررت بوضوء مشكوك فيه **ولا ينقض ضفره:** بفتح الضاد **رجل وامرأة:** لمشقة حله عند كل وضوء وهذا يفيد جواز ضفر الرجل خلافا لمن منعه وقد ضفر النبي صلى الله عليه وسلم ويجوز مسح ما عقص أي جمع بخيط قل كما في ضيح ويغتفر ما كثرت به المرأة شعرها من صوف أو شعر إن لم يظهر فوقه لأن باطن الشعر لا يجب إيصال الماء إليه في الوضوء ولا مباشرته بالمسح ولذا تعلق المسح بظاهر الضفيرة دون باطنها ذكره ح وأما إن كثرت بما يظهر كمن جعلت قرون شعرها من شعر غيرها أو من صوف أسود فانه حائل ويمنع فعله لقوله عليه السلام "لعن الله الواصلة والمستوصلة" هذا إن وصلت بما يشبه الشعر وأما ما لا يشبهه كخيط حرير فغير منهي عنه لأنه لم يقصد به الوصل وإنما قصد به التجمل ذكره ح.

تنبيه: عبارة جب ولا تنقض عقصها أحسن من لفظ المصنف لأن العقص كما في ح جمع ما ضفر وربطه بخيط والضفر فتل الشعر بعضه ببعض فعدم نقض العقص يفيد نفي نقض الضفر من باب أولى بخلاف العكس وإنما يغتفر ما عقص بخيط أو خيطين فإن كثرت الخيوط لم يجز المسح عليه إلا عند من يكتفي بمسح بعض الرأس هذا كله في ح **ويدخلان يديهما تحته:** أي المضفور ومثله ما سدل بلا ضفر كما في ح **في رد المسح:** والإدخال من تتمة سنة الرد قاله تت و ب فلا يجب خلافا لزروق وتبعه عج قائلا إن سنة الرد بعد الإدخال المحصل للتعميم وهو خلاف جعل المصنف وغيره الإدخال في الرد فظاهره أن الرد واحد وفي الخبر أنه صلى الله عليه وسلم مسح رأسه بيديه فأقبل بهما وأدبر مرة واحدة وقال عياض إنه يدفع الإشكال ويقطع الخلاف في تكرير المسح قال وحكم الإقبال والإدبار عندنا حكم المسحة الواحدة ليلاقي في رد يديه ما لم يلاقه في الذهاب بهما نقله القباب وذكر الفاكهاني أنه إنما كان الرد سنة وشفع الغسل فضيلة لأن ما مسحه من الشعر في الرد غير ما مسحه أولا بخلاف ما غسل ثانيا نقله ب وقال إنه يبطل دعوى عج **وغسله:** أي الرأس **مجزئ:** لأنه مسح وزيادة ويكره ابتداء لأنه كتكرير المسح وقيل لا يجزي عن المسح لأنه مغاير له **وغسل رجليه بكعبيه:** أي معهما على المشهور **الناتئين:** أي المرتفعين **بمفصلي:** بفتح ميم وكسر صاد **الساقين وندب:** كما لابن رشد **تخليل أصابعهما:** وقيل يجب لأنه صلى الله عليه وسلم يخلل أصابع رجليه بخنصره ولخبر "إذا توضأت فخلل أصابع يديك ورجليك" ذكره القباب ويندب كونه من أسفل بادئا بيمنى كل منهما أي بخنصر اليمنى وإبهام اليسرى ويسمى تخليلهما نحرا وتخليل اليدين ذبحا وفي كل منهما قولان بالوجوب والندب ورجح المصنف ندبه هنا ووجوبه في اليدين لشدة اقتران أصابع اليدين دون الرجل[8] فأشبه ما بينهما الباطن **ولا يعيد:** محل الظفر والشعر على المشهور **من قلم ظفره:** إلا أن ينحني فيجب قلمه وغسل محله لأنه ستر غير محله الأصلي

---

[8] في النسخة 1: الرجلين

وقــد مر ما قيل في وسخ الأظفار أو **حلق رأسه:** بعد وضوء أو غسل وإنما لم يعد لأن ما مسحه أو غسله أصل فلا يعيد الفرض لزواله بخلاف الخف والجبيرة ولــذا لا يعيد من قشر جلده أو قطع منه شيء **وفي:** موضع **لحيته:** كثيفة أولا إن حــلقت أو سقطت وكذا شاربه **قولان:** هل يجب غسله لأن غسل الشعر بدل عما يســتره وقــد زال أو لا يجــب لأن الحدث قد ارتفع فلا يعيده إلا أسبابه والثاني مذهبها.

تنــبيه: يمنع حلق رأس المرأة وهل يجوز للرجل حيث لا ضرر أو يكره قولان وقيــل يكــره إلا لــذي العمامة لأنها عوض من الشعر ويحرم حلق لحية الرجل وشــاربه وعنفقته إلا لعذر كتداو وكمحرم بحج خاف طول شاربه ويؤدب متعمده وتــرد شهادته نقله ح عن ابن رشد وأما إن نبت ذلك للمرأة فيجب حلقه لأن تركه مثــلة وقيل يمنع لأنه تغيير لخلق الله واستظهر ح جوازه **والدلك:** المشهور وجوبه إذ لا يحصــل مسمى الغسل دونه ويكون مع صب الماء أو بعده متصلا به على المشــهور ويصح باليد وغيرها كما للفاكهاني والمسناوي ويفيده إطلاق الغسل في الآيــة وخصــه عج ومن تبعه بباطن الكف ولم يسلمه ب وذكر عن أبي علي أن قولهــم الدلــك بــاليد جرى على الغالب اهــ وبمثله يجاب عن قوله عليه السلام لعائشــة "ادلكــي جسدك بيدك" ويكفي دلك وسط إذ لا تلزم إزالة وسخ خفي قاله زروق وجــوز الــنيابة فــي صب الماء دون الدلك لغير عذر فإن وقع فالمشهور الإجزاء كما في ح ويجب إيصال الماء للعضد ولا يجب حمله في اليد فمن أصابه مطر أو انغمس في ماء وتدلك أجزأه **وهل الموالاة:** بين أجزاء الوضوء أي فعله فــي زمن متصل ولا يضر تفريق يسير لكن يكره تعمده لغير عذر ذكره ح **واجبة إن ذكــر وقــدر:** بــأن وجــد ماء كافيا **وبني بنية:** جديدة **إن نسي:** لأن نسيانه كرفضه للنية الأولى **مطلقا:** طال زمنه أو قرب فيفعل ما نسيه من غسل أو مسح لعضــو أو لمعة ويعيد ما بعده من وضوئه إن ذكر بالقرب وإلا لم يعده وإن أخر حيــن ذكر فكالمتعمد وإن نسي بعد الذكر لم يعد على الأصح وعجزه بعده كعجزه أولا وبــنى بــلا نيــة جديدة لبقاء الأولى **إن عجز ما لم يطل:** طولا يقدر **بجفاف أعضاء بزمن اعتدلا:** الضمير للأعضاء والزمن فالمعتبر شخص معتدل المزاج لا مــريض ولا شــيخ ولا شــاب ولا يعتبر زمن صيف ولا شتاء والظاهر أن عدم الطول موالاة كما قال الأمير ولم يفرق المصنف في العجز بين من أريق ماؤه في وضــوئه ومن ابتدأ بما ظن أنه يكفيه فلم يكفه تبعا لابن رشد والباجي وعلى ذلك حمل قولهما أن من عجز ماؤه فقام لطلبه فإن قرب بنى وإن تباعد وجف وضوءه ابــتدأ الوضوء وحملها اللخمي على من ظن الماء يكيفه فلم يكفه فهو الذي يضره الطــول لأنــه كالمفرط وأما من أريق ماؤه أو غصب فكالناسي في أنه يبني وإن طال لأنه معذور كمن أكره على التفرقة ورد الفاكهاني عن اللخمي بأن إراقة الماء وغصبه يمكن التحرز منهما فليسا كالنسيان إذ لا إنفكاك عنه ومفاد كلام ابن رشد فــي المقدمات أن كل ذاكر يدخله الخلاف هل يبني مع الطول وذكر ح نحوه عن ابن القصار وابن بزيزة وأما من أعد من الماء ما لا يكفيه قطعا أو شكا فكالمتعمد كما في ح **أو:** الموالاة **سنة:** مطلقا **خلاف:** معنوي لا لفظي كما توهم ح إذ تظهر ثمــرته فــي العامد هل يعيد وعلى أنه يعيد فهل لأن الموالاة فرض مع الذكر أو لــترك السنة عمدا لأنه كاللاعب وفيمن عجز ماؤه أو أريق هل يضره القيام لماء

بعيد لأنه ذاكر أولا يضره فيبني وأما الناسي فيبني على القولين ومثار توهم ح والله اعلم أن ابن رشد لما شهر أن الموالاة سنة وبنى عليه الخلاف فيمن فرق عمدا هل يعيد لأنه متلاعب أو لا يعيد وعزا الأول لأبن القاسم ذكر أن من الأصحاب من يعبر عن مذهبه في الفور أنه فرض بالذكر يسقط مع النسيان ففهم ح من قوله يعبر أن الخلاف في العبارة وليس كذلك لأن معني يعبر هنا يفسر ويؤول ولذا جعل ذلك مع ما قبله تأويلان بني عليهما الخلاف فيمن أريق ماءه في وضوئه أو عجز هل يبتدئه **ونية رفع الحدث:** أي الوصف الحكمي أو المنع اللازم له والنية قصد التمييز بين العبادة وغيرها كالغسل إذ قد يكون للطهارة وقد يكون تبردا أو كالسجود إذ يكون لله أو الصنم أو بين أنواع العبادات كالصلاة لأن منها فرضا ونفلا **عند وجهه:** وقيل عند أول وضوئه وهو ما في التلقين وبه صدر جب ولو قال المص عند أول فرض لشمل ما إذا نكس **أو:** نية **الفرض:** أي أداء فرض الوضوء ليدخل وضوء النفل لأنه يجب له ومعنى الفرض هنا ما تتوقف عليه الصلاة لا الواجب ولذا يصح بقصد المعنى الأول الوضوء قبل الوقت ومن الصبي دون قصد المعنى الثاني **أو:** نية **استباحة ممنوع:** أي ما منعه الحدث ولا يلزم تعيين المستباح بالوضوء بخلاف التيمم وتكفي إحدى هذه النيات إلا أن يخرج غيرها فيفسد وضوءه كمن نوى رفع الحدث وقال لا أستبيح به ذكره في ضيح **وإن:** نوى ما ذكر **مع تبرد:** أو تنظف أو تدفؤ أو تعليم من معه لأن ذلك لا ينافي الوضوء إذ يحصل معه بلا نية وقيل يضره ذلك لتشريكه في النية والخلاف مذهبي فالمناسب ذكر لو قاله ح أو **أخرج بعض المستباح:** كمن توضأ للظهر لا للعصر أو للفرض دون النفل أو العكس فإنه يباح له ما نواه وغيره لزوال حدثه والسبب الشرعي لا يقطع عنه مسببه وقيل ما نواه فقط لقوله عليه السلام "وإنما لكل امرئ ما نوى" وقيل لا يبيح شيئا وذكر القباب عن ابن القصار أنه إن قيل إن رفض النية يؤثر لم يبح إلا ما نوى وإن قيل لا يؤثر أباح الجميع أو **نسي حدثا:** مع نية آخر ولم يخرج أحدهما ونوى غيره وإن نوى حدثا غير ما وقع منه غلطا أجزأه وإن تعمد لم يُجزه لأنه متلاعب ذكره ح **لا:** إن **أخرجه:** كمن توضأ لبول دون لمس وخرجها المازري على اختلاف في رفض النية وهذا إن تيقنه أو شك فيه فإن تيقن عدمه لم يضره إخراجه قاله ب أو **نوى مطلق الطهارة:** فلم يقيده بحدث ولا خبث لإمكان انصراف نيته للخبث فلم يرتفع حدثه وقيل يجزئه لأن فعله بدل على طهارة الحدث والقولان رويا عن مالك وفيها من توضأ ليكون على طهارة أجزأه ذكره ح ومحل الخلاف الطهارة بالمعنى الأعم وهو مطلقها كما قال وأما إن نوى طهارة تعمهما فإن نواهما معا فتصح لأن ذلك أكمل أو **استباحة ما ندبت له:** الطهارة كتلاوة أو نوم فلا يبيح الممنوع وقيل يبيحه لأنه إنما توضأ ليكون على طهارة فنيته تستلزم رفع الحدث ذكره ح وغيره وصوبه اللخمي وابن العربي ذكره القباب﴿أوْ **قال إن كنت أحدثت ف:** وضوءي **له:** أي للحدث فلا يكفي سواء تبين حدثه أو بقي على شكه لعدم جزم النية فإنه علقها بحدث محتمل ولم يعتبر شكه فهو كمن أخرج حدثا فإن تبين أنه لم يحدث جرى على القولين فيمن سلم شاكا ثم ظهر الكمال قاله ح وإنما يفرق بين تبين حدثه وعدمه على القول بأن الشك لا ينقض أو فيمن استنكحه الشك أو لم يكن عنده إلا الوهم﴿أوْ **جدد:** أي توضأ مجددا دون شك **فتبين حدثه:** لأنه لم يقصد رفع الحدث﴿أوْ **ترك لمعة:** من مغسوله **فانغسلت:** في ثانية أو ثالثة **بنية الفضل:**

فـــلا يجزئ على الأصح هذا فيمن نوى أن الفرض الأولى بخلاف من نوى أنه ما عـــم أو لا نية له أو **فرق النية على الأعضاء:** أي خص كل عضو بنية مع قطع النظر عما بعده فلا يجزئه بناء على أن حدث كل عضو لا يرتفع إلا بتمام الطهارة لأنهـــا عبادة واحدة **والأظهر في:** هذا الفرع **الأخير الصحة:** بناء على أن العضو يـــرتفع حدثه بغسله لخبر "إذا توضأ العبد المسلم فغسل وجهه خرجت الخطايا من وجهـــه" فخـــروجها دليـــل حصول الطهارة وأجيب بأن خروجها لأجل فعله وهو الغسـل وأما رفع الحدث فليس من فعله ذكره في ضيح وأما قسم النية أرباعا على أعضـــائه فليس من معنى المص ولا يضره لأن النية الواحدة لا تتجزأ **وعزوبها:** أي غيبتها **بعده:** أي بعد محلها مغتفر لمشقة استصحابها **ورفضها:** أي إلغاؤها بعد حصـــولها **مغـــتفر:** سواء رفضها بعد وضوئه أو فيه إذا كمله بالقرب بنية جديدة لأن الغرض منها تصحيح الفعل وقد حصل ذكره شس والرفض تقدير ما وجد من العـــبادة كـــالعدم والراجح أنه لا يبطلها بعد التمام لأنه يسقط به التكليف فلا يدفع بالـــرفض وأما في أثنائها فيبطل الصلاة والصوم اتفاقا وفي الوضوء والحج قولان أشهرهما نفي إبطاله للخلاف في وجوب النية فيهما لمشقة الحج **وفي تقدمها:** عن محـــلها **بيســـير:** كمـــن مشى إلى نهر بنية الطهر فنسيها حتى شرع **خلاف:** هل يجـــزئه كمـــا شهره ابن رشد أولا كما شهره المازري وابن بزيزة وأما تقدم كثير فيضـــر كمـــن ذهـــب إلى نهر ناويا الغسل فعزبت فغسل ثوبه ثم اغتسل بلا نية **وسننه:** ثمان **غسل يديه أولا:** قبل إدخالهما في الماء إلا أن يكون جاريا أو كثيرا فإن كان قدر كفاية ولم يمكن الإفراغ منه أدخلهما فيه إن لم يكن بهما نجس يغيره وإلا أخذ الماء بفيه أو ثوبه وغسلهما ثم لا يضره إدخال يديه لأن النجس إذا زال بغير مطلق لم يتنجس ملاقي محله كذا لابن رشد ولم يتكلم على من لم تمكنه حيلة فـــي ذلـــك قاله ح وذكر عن الباجي أن من بيده نجس يغير الماء تيمم لأنه كعادم المـــاء ولـــم يذكر أنه يحتال **ثلاثا:** وقيل إثنتين ظاهره الثلاث كلها سنة وقيل إن السنة هي الأولى فقط **تعبدا:** عند ابن القاسم وللنظافة عند أشهب وينبني على الأول قولـــه **بمطـــلق ونية:** خلافا لأشهب **ولو نظيفتين أو أحدث في أثنائه:** ويغسلان **مفترقتين:** لأن أعضاء التعبد كذلك فيغسل يمناه بيسراه ثم يدخلها ليغسل بها يسراه رواه أشـــهب عن مالك واختار ابن القاسم غسلهما مجتمعتين تبعا لظاهر قوله عليه الســـلام "إذا اســـتيقظ أحدكـــم مـــن نومه فليغسل يديه قبل أن يدخلهما في الإناء" **ومضمضـــة:** وهـــي تحريك الماء في الفم كذا لعياض ولم يذكر مجه وذكره غيره وعـــليه إن إبتـــلعه أو أرسله من غير مج لم يأت بالسنة كمن لم يستنثر ورجح ح أن[9] ذكـــر المـــج لأنه عادة لا لأنه شرط ويكره تصويته بمجه كالتصويت بمضغ الآكل نقله عج عن المدخل **واستنشاق:** وهو جذب الماء إلى أنفه بنفس فيه **وبالغ مفطر:** في الاستنشاق نص عليه عياض وشس وجب وصاحب الكافي وفي الحديث وبـــالغ فـــي الاستنشاق إلا أن يكون صائما وفي ح عن الذخيرة أنه يبالغ فيه وفي المضمضـــة وقال إنه يبالغ فيهما بإدارة الماء في أقصى الفم وجذبه لأقصى الأنف وأمـــا الصـــائم فيمـــنع من ذلك ذكره القباب ونقل ح الكراهة عن زروق **وفعلهما بســـت:** من الغرفات ثلاث لفمه وثلاث لأنفه **أفضل:** ولو مضمض مرة ثم استنشق مـــرة إلى تمام الست بتداخل لجاز وفي ح عن ابن رشد أن الأفضل أن يمضمض ويستنشـــق مـــن غـــرفة يفعل ذلك ثلاث مرات كما فعل عبد الله بن زيد في صفة

---

[9] **هكذا في الاصول : أنَّ ذكر المج لأنه عادة..**

وضوء النبي صلى الله عليه وسلم **وجاز:** معا بغرفة واحدة يثلث منها المضمضة والاستنشاق كما في ضيح **أو إحداهما بغرفة:** أي يتمضمض ثلاثا من غرفة واحدة ثم يستنشق كذلك ولا بد لهما من نية إن لم تسبقهما نية الوضوء **واستنثار:** أي إخراج الماء من أنفه بنفسه وإصبعين من يسراه لأنه من إزالة الأذى ويكره دونهما كفعل الحمار **ومسح وجهي كل أذن:** أي ظاهرهما وهو ما يلي الرأس بإبهاميه وباطنهما بسبابتيه يجعلهما في صماخيه قاله جب وشس وعياض ومفاده أن مسح الصماخين من سنة الأذنين لا سنة مستقلة كما توهم عج و ب من قول اللخمي أن مسح الصماخين سنة اتفاقا وليس معناه أنه سنة زائدة على الأذنين بل معناه أنه لا يدخلهما الخلاف الذي في مسح الأذنين هل هو فرض أو سنة لأنه قال بعد ذكره الخلاف وفي ضيح أنه لا يتتبع غضونهما كالخفين **وتجديد مائهما:** فلا يمسحهما من بقية ماء الرأس وقيل تجديده مع المسح سنة واحدة وعليه جب وشس وما للمصنف مثله لعياض وعبد الوهاب **ورد مسح رأسه:** إلى مبدئه سواء بدأ من مقدمة أو مؤخره فإن لم يبق بيديه بلل فلا رد عند ح ومن تعبه وذكر عن ابن القصار أنه يكره رده بماء جديد ولو ذهب الماء قبل استيعاب مسحه فقيل يجدد الماء وقيل لا كما لا يراعي بقاء التراب في التيمم وبه فسر قول ابن القاسم إن مسح بأصبع واحدة أجزأه وقيل معناه أنه يكرر بلها **وترتيب فرائضه:** على ما في الآية يبدأ بوجهه فيغسله ثم يديه ثم رأسه ثم رجليه وقيل واجب لقوله عليه السلام "نبدأ بما بدأ به الله" وقيل يندب **فيعاد:** استئنانا **المنكس:** أي المقدم عن محله **وحده:** دون تابعه خلافا لابن حبيب **إن بعد:** تذكره **بجفاف:** وكذا من نكس بعضه كمن غسل كفيه أولا بنية الفرض ولم يغسل بعد وجهه إلا ذراعيه وظاهره كالمدونة تعمد أولا وقيل إن تعمد ابتدأ قرب أو بعد وقيل إن بعد **وإلا:** يبعد أعيد استنانا مرة لا ثلاثا قاله ب **مع تابعه:** شرعا ندبا فمن قدم رأسه على ذراعيه ورجليه يعيد رأسه ورجليه ولو قدم رجليه قبل رأسه أعادهما فقط إذ لا تابع لهما **ومن ترك:** يقينا أو شكا غير مستنكح **فرضا:** عدى النية وإن لمعة **أتى به:** ومن ترك النية ابتدأ **وبالصلاة:** التي صلى قبل فعله **و:** من ترك **سنة:** مستقلة لا بدل لها كمضمضة واستنشاق والترتيب ومسح الأذنين بخلاف ما لا يستقل كرد مسح الرأس والإستنثار وتجديد ماء أذنيه إذ يلزم عليهما تكرير غيرها وما له بدل كغسل يديه أولا لنيابة غسلهما في الفرض عنه **فعلها:** وحدها **لما يستقبل:** ولا يعيد ما صلى وقيل يعيد العامد في الوقت.

وفضائله: أي مندوباته **موضع طاهر:** وندب ارتفاعه لينحدر عنه ما يتقاطر منه **وقلة ماء بلا حد:** لقدره وأنكر مالك فيها حده بأن يسيل أو يقطر أي عن العضو وأما سيلانه عليه فلا بد منه وإلا كان مسحا **كالغسل:** في ندب قلة مائه بلا حد لأن كثرته سرف فقد توضأ النبي صلى الله عليه وسلم بمد وتطهر بصاع وروي أنه توضأ بنصف المد ذكره ح وقال ابن شعبان أقله في الغسل صاع وفي الوضوء مد **وتيامن أعضاء:** أي أن يبدأ بيمنى كل ما لا يفعل مرة كيديه ورجليه وذكر ابن رشد أنه سنة بخلاف نحو أذنيه وخديه وفودي رأسه و تيامن إناء بأن يجعله عند يمناه إلا أن يكون أعسر **إن فتح:** لا إن اتسع فوه بحيث يمكن الغرف منه وإلا جعله عن يساره ليسكب بها في يمناه **وبدء بمقدم رأسه:** في المسح وكذا مقدم كل عضو كما في ح وقيل إنه سنة وقيل يبدأ بمؤخر رأسه ذكره في ضيح **وشفع غسله وتثليثه:** فهما فضيلتان وقيل سنتان وقيل سنة وفضيلة ويفعل فيهما كالأولى

مــن دلــك وتعميم وإنما تعتبر الغسلة إذا عمت العضو ولو بأكثر من غرفة **وهل الــرجلان:** نقيــتين أولا كما هو ظاهر ويفيده ما في ضيح وغيره **كذلك:** في ندب شفع وتثليث كما في الرسالة والجلاب وشهره في ضيح«أوِ **المطلوب الإنقاء:** من قــذر أو وســخ تلزم إزالته سواء زال بواحدة أو بأكثر من ثلاث وهذا ما شهره سند وغيره وفي ضيح عن بعضهم أنه لا فضيلة في تكرير غسلهما لأن المقصود مــنه الانقــاء لأنهمــا محل الأقذار غالبا اهــ وهذا يفيد أن الخلاف لا يقيد بغير النقيتين وقيده بهما المازري كما في تت وعج **وهل تكره الرابعة:** لأنها سرف ولو عــبر بالزائدة كما فعل غيره لشمل الرابعة وما فوقها ودفع توهم أن ما فوقها يمنع اتفاقــا«أوْ **تمنع:** لقوله صلى الله عليه وسلم "ومن زاد فقد تعدى وظلم" **خلاف:** في المســألتين ومحلــه في الثانية رابعة محققة وإلا فسيأتي ولم تكن لتبرد ونحوه وإلا جازت **وترتيب سننه:** في أنفسها **أو:** ترتيبها **مع فرائضه:** فهما فضيلتان وذلك أن يغســل يديــه أولا ثم يتمضمض ثم يستنشق فيستنثر فيرتب هذه قبل وجهه ويمسح أذنيــه بعــد رأســه وقــبل رجليه **وسواك:** أي إستياك قبل وضوئه أو عنده قبل مضمضته لينحدر بها ما حركه **وإن بأصــبع:** من يمناه إن لم يجد عودا لأنه أطهر لــلفم ويجــوز بثوب وأفضله عود أراك لا يابس جدا ولا رطب وندب كونه شبرا فــأقل لأن مــا زاد يركــبه الشيطان وكونه عرضا في الأسنان وطولا في اللسان ويمــره فوق أضراسه وعلى حلقه برفق وندب بدء بجانب فمه الأيمن وتسمية قبله وكونــه بيمناه تحت خنصره وإبهامه وسبابته وغسله إن عاود **كــ:** ندبه **لــصلاة:** وإن بــتيمم **بعــدت منه:** أي من الوضوء لخبر "صلاة بسواك تفضل سبعين صلاة بغيــره" ويــندب أيضــا للتلاوة وعند تغير ريح الفم أو أكل أو شرب أو طول صــمت أو كــثرة كلام ويكره بما يصبغ وللصائم بأخضر ويمنع للصائم بجوزة محمــرة ولا يفعله بمسجد لئلا يقذره ولا في ملإ للمروءة وقيل يجوز فيه لأنه من القــرب فلا يطلب إخفاؤه ويكره للقائم والمتكئ وفي الحمام نقله ابن عرضون عن تــت ويجــوز بســواك غيــره بإذنه ويجب لمن استعمل ما له رائحة كريهة تمنع حضــور الجمعــة وتوقــف زوالهــا عليه ويجتنب ما يضر اللثة كقصب وحلفاء والمجهول لأن من العيدان ما يضر ولا يمس بالسواك شيء فإنه يورث العمى ولا يوضع بالأرض عرضا بل ينصب وفيه خصال منها أنه يذهب الحفر أي ورم اللثة والبــلغم ويجلو البصر ويصح الجسم وينقي اللون ويزيد في حسنات الصلاة وفي الحفــظ ويرضــي الرب وتفرح له الملائكة ويذكر الشهادة عند الموت ذكره ابن عرضون **وتسمية:** في أوله أي بسم الله وقيل يزيد الرحمن الرحيم وكذا في الأكل والشرب والقراءة ذكره الفاكهاني ومما يندب ذكر فيه وبعده فيقول أشهد أن لا إله إلا الله وحــده لا شــريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم وروي أنــه يقول سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا إله إلا أنت أستغفرك وأتوب إليك **وتشرع:** أي تطلب شرعا ندبا فيما يأتي إلا في ذكاة فتجب إن ذكر وفي أكل وشرب فتسن عينا وقيل كفاية في أكل جماعة في **غسل وتيمم:** ندبا **وأكل وشرب:** جهرا فيهما ليذكر الغافل ويعلم الجاهل وإن لم يسم في أوله قال في أثنائه بسم الله فــي أوله وفي آخره وإن نسي حتى فرغ قرأ الإخلاص فإن الشيطان يتقيأ ما أكله ونــدب أن يحمد الله عند فراغه سرا قاله الفيشي ويزيد اللهم بارك لنا فيما رزقتنا وزدنا خيرا منه حلالا وإن كان لبنا قال وزدنا منه حلالا وإن كان مشوبا قال زدنا مــنه خالصا وإن كان ماء قال الحمد لله الذي سقانيه عذبا فراتا بفضله ولم يسقنيه

ملحا أجاجا بعدله **وذكاة:** وجوبا إن ذكر ولا يزيد الرحمن الرحيم بل يزيد الله أكبر **وركوب دابة:** فإذا استوى عليها قال الحمد لله سبحان الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين أي مطيقين ثم يحمد الله ثلاثا ويكبر ثلاثا **وسفينة:** يقول باسم الله مجراها ومرساها وروى أبو هريرة أنه إن قال بسم الله والحمد لله على دابة كتبت له الحسنات بعدد كل خطوة أو على سفينة كتبت له حتى يخرج منها ذكره عج **ودخول وضده:** أي خروج **لمنزل:** ويزيد فيهما ﴿رب أدخلني مدخل صدق وأخرجني مخرج صدق﴾ الآية وفي دخوله ما شاء الله لا قوة إلا بالله وفي خروجه توكلت على الله لا حول ولا قوة إلا بالله **ومسجد:** ويقول في دخوله بسم الله والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا في ح وقيل يزيد في دخوله اللهم افتح لنا أبواب رحمتك وفي خروجه اللهم أفتح لنا أبواب نعمتك **ولبس:** ثوب ونزعه ويزيد الحمد لله الذي كساني هذا الثوب ورزقنيه من غير حول مني ولا قوة، اللهم إني أسالك خيره وخير ما صنع له وأعوذ بك من شره وشر ما صنع له **وغلق باب:** وكذا فتحه **وإطفاء مصباح:** وكذا إيقاده وتردد ح في الغلق والإطفاء هل يزيد الرحمن الرحيم أو يقتصر على بسم الله كما في الحديث إذ فيه أنه يقول باسم الله في دخول مسجد ووطء وغلق وإطفاء ونحوه لعج **ووطء:** مباح وتكره في محرم ومكروه ومنه عوده قبل غسل ذكره كما في ضيح وفي الحديث أنه يزيد اللهم جنبني الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتني ذكره ح ويقرأ بقلبه عند إنزاله ﴿الحمد لله الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا﴾ الآية ذكره ابن عرضون وغيره وفي الحديث أنه إن سمي ورزق ولدا أعطى بقدر أنفاسه وعدد ما تناسل منه حسنات إلى يوم القيامة ذكره عج **وصعود خطيب منبرا:** وضده **وتغميض ميت** : ويزيد هذا ما وعدنا الله ورسوله اللهم سهل عليه موته ويسر عليه أموره وأجعل ما خرج إليه خيرا مما خرج عنه **ولحده:** يقول بسم الله وعلى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا في ضيح وزاد غيره ﴿لمثل هذا فليعمل العاملون﴾ اللهم إن صاحبنا قد نزل بك وأنت خير منزول به فقير إلى رحمتك وأنت غني عن عذابه فتقبله بأحسن تقبل وتندب أيضا في تلاوة وعند نوم وبدء طواف ونفل ودخول خلاء ولا تشرع في حج وذكر ودعاء وآذان وصلاة **ولا تندب إطالة الغرة:** أي الزيادة على محل الفرض خلافا للشافعي محتجا بقوله عليه السلام "إن أمتي يدعون يوم القيامة غرا محجلين فمن استطاع منكم فليطل غرته" وأجيب بأنه لم يصحبه عمل وقيل معناه إدامة الوضوء وقيل إنه من كلام الرواي **و: لا مسح الرقبة:** بالماء خلافا لأبي حنيفة **و: لا ترك مسح الأعضاء:** بخرقة مثلا قال فيها ولا بأس بالمسح بالمنديل بعد الوضوء اهـ وكرهه الشافعية وجوزه القرافي في أثناء الوضوء لأنه تفريق يسير **وإن شك في:** غسلة **ثالثة:** هل فعلها **ففي كراهتها:** ليلا تكون رابعة أو تبقى على الأصل **قولان:** للأشياخ والأفضل تركها لأن درء المفسدة أولى من جلب المصلحة وأما لو شك في غسل عضو فإنه يغسله ومن توضأ في ظلمة كفته غلبة ظنه أن الماء أتى على ما يجب.

فرع: يقبل خبر عدل الرواية بكمال الوضوء والصوم دون كمال الصلاة أو كونه صلى أو توضأ فمن أخبرته زوجته وهي ثقة أو عدل غير مأموم له بأنه قد صلى أوانه كمل أربعا لم يرجع لقوله إلا المستنكح **قال:** المازري **كشكه:** تشبيه لإفادة الخلاف **في يوم عرفة:** الذي يندب صومه لغير حاج ونسخة في صوم يوم فيها

نظـــر **هل هو العيد:** الذي يحرم صومه فيحتمل أن يقال بندب الصوم وبمنعه كما في عج وجعل ح الخلاف في ندب الصوم وكراهته كالفرع المقيس عليه إذ لم يقل فيه بالمنع ورده عج بأن المازري قائل بمنع الرابعة كما مر وأما من شك في آخر رمضان فيجب عليه استصحابا للأصل.

فصـــل: فـــي آداب قضـــاء الحاجة والاستنجاء وآدابه ثلاثة أنواع ما يعم الفضاء والكـــنيف ومـــا يخـــص الفضاء وما يخص الكنيف وبدأ بالأول فقال **ندب لقاضي الحاجـــة:** بفضاء أو كنيف **جلوس:** لبول إن طهر مكانه وأما الغائط فيجب له كما في ضيح وذكر ح عن ابن ناجي كراهته قائما وكذا بول المرأة والخصي عند عج **ومنع:** جلوسه وإن لبول منع كراهة عند ح وعج **برخو:** مثلث الراء أي محل لين **نجـــس:** بـــل يقوم لئلا ينجس ثوبه وفي ضيح أن مواضع البول أربعة طاهر رخو فيجـــوز قيامـــه به ويندب جلوسه لأنه أستر وصلب نجس فيتجنب وطاهر صلب فيجلس به لئلا يتطاير بوله ورخو نجس فيقوم به وفيه يقول الونشريسي:

بالطاهر الصلب أجلـــس وقم برخو نـــجـــس
والنجـــس الصلب أجتـــنب واجلس وقم إن تعـــكس

أي فـــي طاهـــر رخو وفي الصحيح أنه صلى الله عليه وسلم "بال قائما" فقيل إنما فعل ذلك لعلة به وكانت العرب تستشفي به من وجع الصلب وقيل لقرب الناس منه والـــبول قائمـــا يمـــنع خروج الصوت ذكره في ضيح **و:** ندب **اعتماد على رجل واســـتنجاء:** أي إزالة النجو وهو الخبث وسمي بذلك تجوزا كتسميته بالغائط قاله شـــس **بيـــد يســـريين:** راجع لرجل ويد فيعتمد على رجله اليسرى وذكر ح عن المدخل أنه يتوكأ على ركبتها لأن ذلك أسرع في خروج الحدث ويكره أن يستنجي بيمـــناه تكرمة لها كالإمتخاط وغسل باطن قدميه بها قاله تت ومن لا يسرى له أو لـــم تصل لمخرجه لسمنه يوكل زوجته إن قبلت وإلا إشترى أمة لذلك وأما المرأة فـــلا يلي ذلك إلا زوجها فإن لم يقبل صلت بالنجاسة لأن في إزالتها خلافا فقد قيل بندبها وستر العورة واجب اتفاقا ذكره ح.

تنـــبيه: يـــتعين نصـــب يسريين بفعل مضمر وليس نعتا إذ لا يتبع نعت معمولي عامـــلين اختلفا لفظا ومعنى. **وبلها:** أي يده **قبل لـــقي:** بضم لام وشد ياء **الأذى:** لـــئلا تعـــلق بهـــا رائحته **وغسلها بكتراب:** مما يقلع الرائحة **بعده:** أي لقي الأذى **وســـتر:** أي إدامـــته **إلى محله:** فلا ينكشف قبله حتى يدنو من الأرض كما فعل النـــبي صـــلى الله عليه وسلم ذكره القباب وهذا إذا أمن من نجاسة ثوبه بخلاف الكنيف وأمن سبق حدثه وإلا رفع ما لم يخف اطلاع غيره على عورته لأن سترها واجب والتلطخ بالنجاسة مكروه **وإعداد:** أي إحضار **مزيله:** أي الأذى ليزيله عند فـــراغه فلا يتعدى لثوبه أو بدنه ويكفيه حجر ونحوه أو ماء ولا يندب إعدادهما معـــا ففـــي الحديـــث "اتقوا الملاعن وأعدوا النبل" وهو جمع نبلة كغرفة لحجارة الاستنجاء قاله ح وأما قول عياض وإن يعد الماء أو الأحجار فالعطف فيه بأو كما يفيـــده القـــباب خـــلاف ما عند ب من عطفه بالواو محتجا به لندب إعدادهما معا **ووتـــره:** إن لم يكن ماء من ثلاث لسبع إن أنقت وإلا فالمعتبر الإنقاء وإنما يندب الوتر إن أنقى الشفع وإلا وجب الوتر والإثنان افضل من الواحد وإن أنقى ولا تلزم الـــثلاث إن أنـــقى أقل لحديث أبي هريرة "من استجمر فليوتر فمن فعل فقد أحسن

ومـــن لا فـــلا حرج" ومنع أبو الفرج وابن شعبان الإقتصار على الأقل من ثلاث لـــورود النهي عنه في الحديث وعليه فهل الثلاث لكل مخرج أو يكفي ثلاث لهما قولان وهل يكفي حجر له ثلاث شعب قولان ذكرهما شس **وتقديم قبله:** على دبره خـــوف تـــنجس يده بالبول إلا من يقطر بوله عند مس دبره أو من يخشى فوات رفقـــة فله تقديم دبره ثم يمسح بوله قائما **وتفريج فخذيه:** عند بول أو غائط لأنه أبـــلغ في استفراغ ما في المحل وكذا عند الاستنجاء كما في ح **واسترخاؤه:** لدبره قليلا عند استنجائه ليتمكن من انقاء ما في غضون المحل خوف أن يخرج بعد ذلك فيتـــنجس ظاهر بدنه وربما شك في أنه حدث طرأ فينتقض وضوءه بشكه **وتغطية رأسه:** ولو بكمه عند قضاء الحاجة والاستنجاء حياء من الله وكذا عند الجماع كما فـــي ح وقيل لأنه أسرع لخروج الحدث وقيل لخوف تعلق الرائحة بالشعر وعليه فـــلا يطـــلب بهـــا إلا من له شعر مدة جلوسه **وعدم التفاته:** في جلوسه وأما قبله فيندب التفاته يمينا وشمالا لئلا يكون هناك ما لو رآه قام وقطع بوله ذكره ح وذكر ندب أن لا ينظر إلى السماء ولا يعبث به بيده وزاد عب أن لا ينظر إلى فضلته وأن مـــن أدام النظرة لها أبتلي بصفرة الوجه ومن تفل عليه ابتلى بصفرة الأسنان **و:** نـــدب **ذكر ورد بعده:** وهو اللهم غفرانك الحمد لله الذي سوغنيه طيبا وأخرجه عـــني خبيثا وبذلك سمي نوح عبدا شكورا ذكره ح وفي الرسالة أنه يقول الحمد لله الـــذي رزقـــني لذته وأخرج عني مشقته وأبقى في جسمي قوته **وقبله:** فيقول عند دخـــول الخلاء بسم الله أعوذ بالله من الخبث المخبث الشيطان الرجيم وروي أيضا الـــلهم إني اعوذ بك من الخبث والخبائث الرجس النجس الضال المضل الشيطان الـــرجيم ذكره ح والخبث بضمتين ذكور الشياطين والخبائث إنائهم **فإن فات:** الذي قبله **ففيه:** أي في المحل جوازا عند شس وقيل ندبا ما لم يجلس للحدث وقيل ما لم يحـــدث نقلـــه عـــج عن اللخمي **إن لم يعد:** للحدث وهل يجوز في المعد له قولان ذكـــرهما شـــس والأول مفـــاد قول عياض أنه يذكر عند دخوله الخلاء أو قعوده **وســـكوت:** فـــلا يشمت عاطسا ولا يحمد إن عطس ولا يحكي آذانا ولا يرد سلاما ولـــو بعـــد الفراغ وكذا الواطئ **إلا لمهم:** واجب كإنقاذ نفس أو مال أو مندوب كطـــلب مزيل أو لخوف فوات رفقة أو جائز كتعوذ عند ارتياع ذكره ح **و:** ندب **بالفضـــاء:** زيادة على ما مر **تستر:** بما أمكنه ولو بدابته أو ثوبه إن لم يجد سواه **وبعـــد:** لغائط بحيث لا يرى شخصه ولبول بحيث لا يسمع له صوت قاله عياض **واتقـــاء:** أي إجتـــناب **جحر:** بضم جيم فسكون حاء أي غار أو شق في الأرض مســـتدير أو مستطيل لنهيه عليه السلام عن ذلك وقال "إنه من مساكن الجن" وقيل لـــئلا تخرج منه هوام تؤذيه أو ترد عليه بوله وعلى هذا فلا يكره ما يرى قعره وذكـــر ح في بوله حيث يصل إليه قولين **و:** اتقاء مهب **ريح:** فلا يستقبله في بول أو غائط رقيق ولو ساكنة إذ لا يؤمن طروها فترد عليه ما يلوثه ومثله محل أرفع من محل جلوسه لبوله قاله القباب **ومورد:** كمشاريع المياه وضفة النهر أي شاطئه وكـــذا نفـــس الماء إن كان لا يجري ولم يستبحر لنهيه عليه السلام عن البول في المـــاء الدائم وفي رواية الراكد بدل الدائم وفي أخرى زيادة الذي لا يجري وذلك لأن الجـــاري يدفع النجس فلا يستقر فيه ومثل البول فيه صبه فيه وجره إليه وكذا ما يشبه البول من غائط وغيره وأخذ داوود بظاهر الحديث فقصره على البول فيه فقـــط ذكـــر ذلك كله القباب **وطريق:** يسلك غالبا **وظل:** يستظل به لآكل ظل لأنه

صلى الله عليه وسلم قضى حاجته تحت حائش أي نخل ملتف ذكره ح ومثل الظل متحدث الناس في الشمس في الشتاء كما في ح وغيره.

تنـبيه: الظل وسابقاه هي الملاعن، الثلاث التي أمر النبي صلى الله عله وسلم أن تـتقى بالبراز وهو بكسر الباء وقد تفتح الحدث سميت بذلك لأن من أتاها يلعن من أحدث فيها ويروي أيضا اللاعنين لأنها تجلب اللعن **وصـلب:** بالضم إن كان نجسا لأنـه إن قعد فيه تنجس ثوبه وإن قام تطاير عليه بوله **و:** ندب **بكنيف:** زيادة على مـا ذكر قبل في الفضاء **نحي:** بسكون الحاء مصدر نحي مخففا **ذكر الله:** بلفظ أو كـتابة بلا ساتر وما في ضيح من تحريم دخوله بما فيه ذكر أو قرآن غير ظاهر قالـه ح وذكـر فيهـا قولين بالجواز والكراهة واستظهر منع قراءة القرآن هناك واستظهر ح وعج منع دخوله بالكامل وأما غير الكنيف فلا يندب فيها نحي ما ذكر بمحل حدثه وهل تكره قراءته به بعده أو تمنع قولان ذكرهما عب وحكي الاتفاق عـلى المنع حال نزول خبث واستبراء بغير كنيف **و:** بكنيف **تقديم يسراه دخولا:** قـائلا بسم الله أعوذ بالله من الخبث إلى آخر ما مر **ويمناه خروجا:** لندب التيامن فيمـا فيـه تشريف وتكريم والتياسر في ضده فالأول كلبس سروال وخف ودخول مسـجد وترجيل شعر وحلق راس وخروج من حمام والثاني كنزع سروال وخف ونعـل وخروج من مسجد ودخول حمام أو كنيف وموضع ظلم وكذا على الراجع إزالة الأذى من أنفه وإمتخاطه **عكس مسجد:** فإنه يقدم يمناه دخولا ويسراه خروجا ويضـعها عـلى ظاهـر نعله ثم يخرج يمناه ويقدمها في اللبس وعند دخوله يخلع يسراه أولا ثم يمناه فيدخلها أولا ويخرجها آخرا **والمنزل:** يقدم فيه **يمناه بهما:** أي بدخوله وخروجه إذ لا عبادة فيه ولا أذى ويغلب جهة المسجد إن خرج منه كمنزل متصل به وفي مسجدين متصلين يغلب الأفضل إن كان وإلا خير.

تتمة: بقي مما يندب الحفر لما يخرج وردمه إن كان بفضاء وأن لا يبول في محل طهـوره لحديـث "لا يبولن أحدكم في مستحمه وأن لا يأخذ ذكره بيمينه بل يأخذه بشـماله ثم يمسح به على حجر أو عود ليسلم من مسه بيمناه والتمسح بها فإن لم يمكنه حجر ثابت أو الاسترخاء حتى يتمسح بالأرض أمسك الحجر بيمناه وحرك ذكـره بشـماله" ذكره القباب **وجاز بمنزل:** أي بيت بحضر أو بادية **وطء وبول:** وغائط **مستقبل قبلة ومستدبرها:** وكذا بمرحاض على سطح كما في المدونة **وإن لـم يـلجأ:** بل أمكنه التحول عن القبلة ومنعه في الواضحة إن لم يلجأ وكان حق المصـنف التعبير بلو لأن الخلاف مذهبي **و أول:** ذلك **بالساتر:** كما لأبي الحسن وعـليه فيمـنع دونه وهو الذي في التلقين **وبالإطلاق:** كان ثم ساتر أولا كما لعبد الحـق وهـو ظاهر ما فيها أنه لا بأس بذلك في المراحيض وإن كانت تلي القبلة وفـي التـلقين أنه لا يستقبل ولا يستدبر إلا في منزله وبين البنيان **لا:** يجوز ذلك **بالفضـاء:** أي بالصـحراء بل يكره كما في التهذيب وعليه حمل مالك حديث "لا تسـتقبلوا القبـلة ولا تستدبروها لبول ولا غائط" ذكره القباب وذكر أنه روي عنه عـليه السلام "من جلس يبول قبالة القبلة فتذكر فإنحرف عنها إجلالا لها لم يقم من مجلسـه حـتى يغفر له" واختلف ،هل النهي لإجلالها أن تستقبل بالفرج أو لا جل الحـدث الخـارج منه فعلى الأول يمنع استقبالها بوطء لا على الثاني لعدم الحدث الخـارج منه **و:** في جوازه **مع ستر:** في الفضاء **قولان:** لمالك قاله شس وسببهما

هل النهي لحرمة المصلين[10] فيجوز مع الستر أو لحرمة القبلة فلا يجوز ولو مع حـائل كـذا في ضيح **تحتملها:** المدونة **والمختار:** منهما للخمي **الترك:** لاستقبال وإستدبار بحدث أو وطء في الفضاء ولو مع ستر وما اعترض به على المصنف مـن أن الاخـتيار خـاص بغير الوطء وأنه أي الوطء جاز في الفضاء وغيره لم يسـلمه ب وجوز ابن رشد كل ذلك إلا بالفضاء بلا ستر فيمنع وحاصل ما في ح جواز ذلك مع ساتر اتفاقا في المرحاض وراجحا في منزل وبين بيوت وفي فضاء وإن فقد الساتر جاز راجحا إلا في الفضاء فيمنع **لا:** يمنع ما ذكر **مع القمرين:** أي الشـمس والقمـر فلا يمنع استقبالهما بحدث إن لم يكونا في جهة القبلة **و: لا بيت المقـدس:** لكن يندب اتقاؤه **ووجب:** بعد قضاء الحاجة **إستبراء:** أي طلب البراءة مـن الخـبث ويكـون **باستفراغ:** أي إخراج **أخبثيه:** أي بوله وغائطه كما في ح وغيـره بأن يخلي المحل منهما حتى يحس أنه لم يبق شيء متهيء للخروج وإنما وجـب لأن عدمـه ينقض الوضوء **مع سلت ذكر:** بأن يمكسه بأصبعين من يسراه ويمـرهما لـرأس الكمرة **ونتر:** أي جذب ويثلثه كما في الحديث **خفا:** لأن شدتهما تـرخي عـروق الذكر وربما يبطل انعاظه وفي ح عن العتبية فيمن يكثر السلت ويقـوم ويقعـد أنه ليس بصواب انتهى وذكر شس أنه ليس على من بال أن يقوم ويقعد ويزيد في التنحنح لكن ينتر ذكره ويستفرغ جهده على ما تقتضيه عادته من إطالـة واقتصار هـ وذلك يختلف حسب العادة والأزمنة فمن عادته احتباس بوله فإذا قام نزل منه يجب أن يقوم ثم يقعد وإلا نقض وضوءه بما نزل منه بعد نقله ح وينبغي لمن طال الأمر عليه أن يغمز بأصبعيه بين سبيليه فإنه يدفع الواصل ويرد غيـره **وندب جمع ماء وحجر:** أو عود لأنه يزيل الخبث والماء يزيل الأثر ويبدأ بالحجـر لـئلا تباشـر يده الأذى ثم إن لم يجمعهما ندب **ماء:** لأنه أنقى وقيل لا يسـتنجى بمـاء عـذب لأنـه طعام ولا بماء زمزم ولا يغسل به نجس ولا ميت والمذهب الجواز كما يأتي ويكفي فيما لم يتعين فيه الماء حجر أو عود وإن وجد الماء وقيل إن وجد الماء لم يجز غيره والحجر أفضل من العود لأن للأرض تعلقا بالطهـارة كالـتيمم **وتعين:** الماء لمن لم يلزمه غسل **في مني:** إلا أن يكون سلسا فكالـبول ولا يجب في المني غسل ذكره كالمذي على الأصح لأنه في المذي تعبد **وحيـض ونفاس:** وأما من يغتسل فيجب عليه غسل جسده كله **وبول امرأة:** بكرا كـانت أو ثيـبا لأنه ينتشر غالبا وكذا بول من قطع ذكره وتغسل المرأة ما يظهر من فرجها عند جلوسها للبول كغسل اللوح ولا تدخل يدها بين شفريها ذكره ح لكن ذكر في باب الزنى عن اللخمي أنها لها أن تبالغ في الاستنجاء **و:** في حدث **منتشر عـن مخـرج:** انتشارا **كثيرا:** بأن جاوز ما لا ينفك عند عادة قال شس وإن انتشر الحدث عن المخرج فلا بد من الماء إلا أن يقرب جدا بحيث لا ينفك هـ وظاهره غسـل الجميع لا المجاور فقط وقد يغتفر منفردا ولا يغتفر مع غيره **و: في مني:** خرج بلذة معتادة وإلا لم يجب الماء **بغسل ذكره:** أي مع غسله **كله:** لا محل الأذى فقط على المشهور وفي ضيح أنه ينبغي أن يقارن الوضوء لأنه لكونه تعبدا صار كبعضـه فـلا يجـزئ قبله ولم يسلمه ح **ففي:** وجوب **النية:** لغسله وعدمه قولان لِلإِبْيَانِي وابن أبي زيد والأول أظهر لأنه تعبد لمجاوزته محل الأذى وهو جنابة الذكـر قاله عبد الحق ومفاده أنه لا يطلب من متيمم جنب لأنه جنابة صغرى فلا

---

[10] **هكذا في جميع النسخ "المصلين" ولم يتضح معناه لأنه لا ذكر هنا للمصلين فلينظر هل هو "المخَلين" والله أعلم.**

تـــرتفع مـــع بقاء الكبرى كما أن الوضوء لا يرفع الحدث الأصغر مع بقاء الأكبر وأما متيمم غير جنب فيحتمل أن يطلب منه لقوله صلى الله عليه وسلم "إذا أمرتكم بأمـــر فـــأتوا مـــنه ما استطعتم" ويحتمل أن لا يطالب به لأن النص إنما ورد في المتوضـــئ والله تعـــالى: أعـــلم و: على وجوبها ففي النية **وبطلان صلاة تاركها:** وصـــحتها قولان وعلى صحتها فيغسله لما يستقبل وهل يعيد في الوقت قولان أو **تـــارك كله:** بأن غسل محل الأذى فقط **قولان:** في الفروع الثلاثة ولو لم يغسل منه شيئا لبطلت قطعا فالصور خمس غسله كله بنية فتصح قطعا وعدم غسل شيء منه فتـــبطل قطعـــا وغســـل بعضه بنية أو غسله كله بلا نية وفي الثلاثة قولان **ولا يســـتنجى من:** خروج **ريح:** بل يكره لخبر "ليس منا من استنجى من ريح أي على سنتنا" وكذا لا يستنجى من حصى ودود إلا مع بلة فقولان **وجاز:** الاستنجاء بمعنى الاســـتجمار **بيـــابس:** ولو من غير الأرض وقيل لا يجزئ غيرهما لأن لها تعلقا بالطهارة كالتيمم **طاهر منق:** أي مزيل للأذى **غير مؤذ:** بحده **ولا محترم:** ولما لم يعتـــبر مفهوم الصفة ذكر مفاهيم الصفات على ترتيبها فقال **لا:** يجوز **بمبتل:** لأن البـــلل ينشر النجاسة عن محلها **ونجس:** رطب أو يابس فلا يباشر به المحل فلو كـــان بجـــانب حجر أو عود جاز بجانبه الطاهر كما في ضيح **وأملس:** كزجاج وقصـــب لعدم إنقائه **ومحدد:** يؤذي كمكسور زجاج ونحوه **ومحترم:** أي ذي حرمة **من مطعوم:** الآدمي ولو دواء وفي الكافي أن ما يجوز أكله لا يجوز الاستنجاء به **ومكـــتوب:** أيـــا كان لحرمة الحروف وذكر ش وغيره قولين بمنعه وجوازه بخاتم كـــتب فيـــه ذكر **وذهب وفضة:** لأن ذلك سرف وكذا كل جوهر نفيس ذكره شس **وجـــدار:** لغيـــره ويكره بجداره لأنه قد يحتاج الناس إلى الانضمام للجدر لا سيما عـــند نـــزول المطر **وروث وعظم:** ولو طاهرين لحق الجن فقد روى ابن مسعود أنهم قالوا للنبي صلى الله عليه وسلم: "مر أمتك أن لا يستنجوا بروث أو عظم أو حممة فإن الله جعل لنا فيها رزقا" فنهى عليه الصلاة والسلام عن ذلك واختلف عن مالك في الحممة فقيل يكره الاستنجاء بها وهو الذي في الكافي وقيل يجوز وفي ح عن سند أنه ظاهر المذهب وجزم به بهرام في الشامل.

تنبيه: ظاهر عبارة المصنف نفي جواز الاستجمار بجميع ما ذكر وبه جزم جب و ذكـــر ح في العظم والبعر والنجس الجامد روثا أو غيره قولين بالجواز والكراهة عن اللخمي ونقل عن ابن رشد أن الخلاف في الروث والعظم بالكراهة والتخفيف وحمل ح الكراهة على التحريم إلا في العظم والروث الطاهر والذي في الكافي أنه لا يجـــوز بـــالعظم والـــروث ومـــا يجـــوز أكله ويكره بالحممة **فإن أنقت:** هذه المذكورات **أجزأت:** لحصول الإزالة بها وهي المطلوب وقيل يعيد في الوقت وقيل أبـــدا **كاليد:** إن أنقت وقيل لا يستجمر بما اتصل بحيوان وذكر ح أنه يحرم إدخال أصبع في دبر أو فرج إلا أن يتعين لقلع الخبث **ودون الثلاث:** إذا أنقى وقيل لا بد مـــنها لنهيه عليه السلام عن أقل منها وهو قول أبي الفرج وابن شعبان وعليه فهل تمـــر الـــثلاث على جميع الدبر أو لكل صفحة واحد والثالث للوسط قولان وهل الـــثلاث لكل مخرج أو يكفي ثلاث لهما قولان وقد مر هذا عند قوله ووتره وبالله تعالى: التوفيق.

فصل: في نواقض الوضوء وتسمى موجباته وقد عبر بها غير واحد وجمع في التلقين بين العبارتين فقال باب ما يجب منه الوضوء وما ينقضه بعد صحته فكأنه رأى أن الموجب ما سبق الوضوء والناقض ما بعده ورجح ح التعبير بالموجب لأنه يصدق على ما سبق وما تأخر ولأن لفظ النقض يوهم بطلان الطهارة فيبطل ما فعل بها ولذلك قال سند لا نقول بأن الطهارة بطلت بالحدث ولكن انتهى حكمها به كما ينتهي حكم النكاح بالموت نقله ح والنواقض جمع ناقض وفاعل إن لم يكن وصفا لمذكر عاقل يجمع على فواعل(*) وهي ثلاثة أحداث وأسباب وغيرها كردة وشك **نقض الوضوء:** أي بطل حكمه عما يستباح به في المستقبل **بحدث وهو الخارج:** فما لم يخرج ليس حدثا كقرقرة وحقن ولو شديدين وكذا الداخل فلا نقض بحقنة وأما مغيب الحشفة فموجب للغسل **المعتاد:** جنسا أو مخرجا ووقتا كما يأتي **في الصحة:** لا المعتاد في المرض كسلس وشمل كلامه مني رجل خرج من فرج امرأة إن دخل بوطء ذكره عب وأقره ب وهذا إن خرج بعد غسل وإلا فالواجب الغسل كما لا يخفى **لا:** ما لم يعتد كدم وقيح وسلس غالب و **حصى ودود:** تولد في البطن **ولو:** خرج **ببلة:** من بول أو غائط خلافا لابن نافع لأنها تبع لما لا ينقض ويعفى عن غسل ما خرج معهما إن استنكح وإلا فلا وهما طاهران إن لم يتنجسا بما خرج عليهما ذكره عج **و:** نقض **بسلس:** وهو ما لا يمكن إمساكه **فارق أكثر:** الزمن على الأصح فإن فارق نصفه فقولان ذكرهما جب وفي ضيح أن في السلس طريقين طريق العراقيين يستحب منه الوضوء مطلقا وطريق المغاربة يقسمونه إلى أربعة أقسام وهي التي ذكرها المصنف والأولى هي ظاهر الرسالة **كسلس مذي:** لطول عزبة أو مرض فإنه ينقض مطلقا إذا **قدر على رفعه:** بتداو أو صوم أو نكاح أو تسر ويعذر مدة طلب الدواء أو النكاح أو شراء أمة أو إستبرائها إلا أن يطول زمنه فيلزمه شراء غيرها فإن لم يقدر فكسلس غيره ولا مفهوم لمذي فلو حذفه كان أحسن لأن كل سلس قدر على رفعه ينقض **وندب:** الوضوء **إن لازم:** السلس **أكثر:** الزمن وأولى نصفه **و لا:** يندب **إن شق:** لبرد أو نحوه وكذا إن لازم إذ لا فائدة في الوضوء معه فأحوال السلس أربع تفهم من المصنف فملازم اكثر الزمن ومساو ومفارق اكثر الزمن وملازم أبدا فإن لازم اكثر ندب الوضوء إن لم يشق وإن تساويا فقولان بالندب وشهر وبالوجوب واستظهره ابن هارون لأنه لا حرج في انتظار انقطاعه وإن فارق أكثر فالمشهور يجب وقيل يندب وإن لم يفارق لم يندب وهكذا في كل حدث فقد قال الابياني فيمن بجوفه علة أو شيخ ستنكحه الريح أنه كالبول وأفتى اللخمي فيمن إذا توضأ انتقض وإن تيمم لم ينتقض بأنه يتوضأ لقدرته على استعمال الماء وما يرد عليه يمنع كونه ناقضا كذا في ضيح والذي ذكر تت أنه أفتى بتيممه وقال غيره يتوضأ **وفي اعتبار الملازمة:** كثرة وقلة **في وقت الصلاة:** وهو من الزوال إلى الطلوع من الغد **أو:** في الوقت **مطلقا:** للصلاة أولا **تردد:** لعدم النص وفي ضيح أنه إن انضبط وقت إتيانه عمل عليه فإن كان أول الوقت أخر وإلا قدم **من مخرجيه:** متعلق بالخارج بخلاف بول خرج من دبر أو غائط خرج من قبل أو ريح خرج من فرج امرأة خلافا للشافعية ذكره تت وذكر ابن عرضون أنه ينقض **أو:** من **ثقبة:** بضم ثاء مثلثة أي خرق نافذ **تحت المعدة:** بأن كانت بسرة أو تحتها **إن انسدا:** أي المخرجان لأنها حينئذ كمخرج معتاد **وإلا:** بأن لم ينسدا معا أو أحدهما أو خرج من فوق السرة **فقولان:** أرجحهما عند عج عدم النقض واستظهر ابن

(*) إلا شذوذاً

عــبد الســـلام انه إن انقطع خروج الحدث من محله وصار يخرج من محل القيء وجــب الوضـــوء نقله في ضيح **وبسببه:** أي الحدث **وهو زوال عقل:** بجنون أو إغمـــاء أو ســـكر بل **وإن بنوم ثقل:** وهو الذي لا يشعر معه بصوت ولا سيلان ريقـــه ولا ســـقوط ما بيده **ولـــو قصر:** الثقيل فإنه ينقض وفي الحديث "وكاء السه العينان فإذا نامتا استطلق الوكاء فمن نام فليتوضأ" ذكره في الكافي **لا:** بنوم **خـــف:** ولـــو طـــال وكـــان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ينتظرونه في صلاة العشـــاء فينامون حتى تخفق رؤوسهم ولا يتوضأون ذكره في الكافي وذكر القباب عن اللخمي أنه إن لم يَنحل حبوته فلا نقض وإن انتبه لإنحلالها فقولان وكذا إن لم يشـــعر بـــه ولم يطل وإن طال نقض **وندب:** الوضوء **إن طال:** الخفيف والمصنف ســـلك طـــريق اعتـــبار النوم وهو إما طويل ثقيل فينقض أو مقابله فلا ينقض أو طويـــل خفيف أو عكسه وفيهما قولان والطريق الآخر اعتبار حال النائم وأقرب أحوالـــه إلى الحدث كما لابن رشد اضطجاع ثم سجود ثم جلوس ثم قيام واحتباء واختـــلف هل الركوع كالقيام أو كالسجود فنومه مضطجعا ينقض إن ثقل وإن لم يطـــل وساجدا لا ينقض إلا طوله وقيل كمضطجع وجالسا لا نقض إلا بطوله وقائما أو محتبيا لا نقض وإن طال وفي التلقين أن الثقيل ينقض على أي حال كان النائم وما دونه ينقض في الاضطجاع والسجود لا في الجلوس **ولمس:** من بالغ لا غيره كمـــراهق ووطئه كلمسه وإن ندب له الغسل كما يأتي واللمس أخص من المس فلا يقـــال لمن مس شيئا لمسه إلا أن يمسه طلبا لمعنى قاله ابن رشد **يلتذ صاحبه:** من لامـــس وملموس **به عادة:** ومنه لمس الأمرد ونحوه بخلاف لمس صبية لا تشتهي وجســـد دابة وفي ضيح عن المجموعة انه لا وضوء في قبلة الصبية ومس فرجها إلا أن يكـــون لـــلذة هـــ ونحوه لعياض **ولو:** كان اللمس **لظفر أو شعر:** أو سن متصلة ومقابله في ضيح **أو:** فوق **حائل و أول بالخفيف:** الذي لا يمنع اللذة ويحس معـــه بصفة الجسد وهو ما في التلقين أن اللمس للذة ينقض قل أو كثر مباشرا أو من وراء حائل رقيق لا يمنع اللذة **وبالإطلاق:** خفيفا كان أو لا وهو ظاهرها وهذا مـــا لـــم يقـــبض عل عضو أو يضم إليه من لمسه فإن ذلك ناقض كما في ح **إن قصـــد:** لامس أو ملموس **لذة:** وجدها أو لا أو **وجدها:** حين اللمس قصدها أو لا فـــإن وجدها بعده فلا نقض لأنه من التفكر ولا أثر له وشرط اللمس كونه بعضو ولـــو بـــزائد لم يحس لتقويه بقصد أو وجدان ولا أثر لغير العضو لعدم المباشرة سحنون من ألبسته امرأة ثوبه أو نزعت خفه فالتذ أحدهما فلا وضوء عليه **لا:** إن **انـــتفيا:** أي القصد واللذة خلافا للشافعي في نقض اللمس مطلقا وقال أبو حنيفة لا ينقض مطلقا ذكره القباب وابن جزي **إلا القبلة بفم**[11]: أي عليه وأحرى على فرج وإلا فهي كغيرها من اللمس **ولو:** كانت قبلة بفم **بكره أو استغفال:** فإن أكره أحد الـــزوجين الآخـــر فقـــبله أو اســـتغفله لزمهما الوضوء **لا:** نقض بقبلة **لوداع أو رحمـــة:** إلا أن يلتذ وفي المقدمات أنها لا تنفك عن اللذة إلا في قبلة صبية لرحمة أو ذات محرم لوداع و: لا نقض في **لذة بنظر:** خلافا لابن بكير **كإنعاظ:** بنظر أو تفكـــر ولو كمل ما لم ينكسر عن مذي وقيل من عادته الإمذاء بذلك فعليه الوضوء ومـــن لا فلا فمن انعظ في صلاته وأمن الإمذاء أتمها وإلا قطع فإن اختبَر فلم يجد شيئا فهو على وضوئه **ولذة بمحرم على الأصح:** لأنها نادرة ومقابله هو الذي في

11- الأظهر قبلة لفم باللام لا الباء كما قررنا في المتن لأن كونها قبلة صريح في أنها بفم وتزيد اللام معنى هو المراد والله اعلم.

التـلقين والإرشـاد وقال ابن رشد تنقض إن قصدها فاسق نلقه تت **ومطلق مس ذكـره:** بعمـد أو سهو التذ أو لا قصد اللذة أولا وقيل بشرط عمده وقيل بشرط الـلذة وهـو لِلأبهري وابن القصار لامس ذكر غيره إلا أن يقصد لذة أو يجدها وكـذا الملموس ذكره ح وذكر أنه لو مست امرأة ذكر ميت بالغ فلا نقض إلا أن يحـرك مـنها لذة **المتصل:** لا إن قطع ولا إن مس موضع القطع خلافا للشافعية فيهمـا ومسه فوق حائل كثيف لغو وفي الخفيف قولان اشهرهما عدم النقض كما فـي ضـيح وفي المقدمات **ولو:** كان من مسه **خنثى مشكلا:** كالخلاف فيمن تيقن الطهـر وشك في الحدث **ببطن أو جنب لكف:** لا بظهره ولا بباطن ذراعه خلافا لـلوقار نقلـه القـباب وينقض عند عياض مسه بغير اليد للذة **أو:** بطن أو جنب **أصبع:** ورأسـه كجنـبه بخلاف الظهر قاله عب **وإن:** كان الأصبع **زائدا أحس:** كإحسـاس غيره وإن شك فيه فكالشك في الحدث ذكره في ضيح ولم يقيد الأصلي بالإحساس وقيل يقيد به **وبردة:** على الأصح وأعاد المصنف الباء لأنها ليست حدثا ولا سـببه وهل تبطل الغسل أولا قولان أظهرهما الأول إذ يشمله كالوضوء قوله تعـالى: ﴿لئن أشركت ليحبطن عملك﴾ وما فرق به ب غير مسلم **وبشك:** استمر **في:** طرو **حدث:** أو بسبب وأحرى ظنه بخلاف وهمه ولا أثر للشك في الردة وقد ذكـروا أن مـن احتمل لفظه الكفر من وجوه كثيرة ويحتمل عدمه من وجه واحد فليس بمرتد **بعد طهر علم:** على الأصح وفيها من أيقن بالوضوء وشك في الحدث ابتدأ الوضوء اهـ فقيل وجوبا احتياطا :و قيل ندبا استصحابا للطهارة والواو في قوله وشك للترتيب **إلا:** الشك **المستنكح:** بكسر الكاف فلا أثر له وهو الذي يقع في كـل يـوم ولـو مـرة وأما لو شك في طهارة بعد حدث علم فلا بد له منها ولو مسـتنكحا **وبشك في سابقهما:** أي الحدث والطهر حققا أو أحدهما أو شك فيهما ظاهره ولو مستنكحا لأنه أخره عنه.

تنـبيه: إنمـا اعتبر الشك هنا والغي فيمن شك هل طلق لأن شغل الذمة بالصلاة متيقن فلا تبرأ بما شك فيه والعصمة متيقنة فلا تزول بما شك فيه **لا:** نقض **بمس:** حـلقة **دبـر أو أنثيين:** التذ أم لا خلافا للشافعي ولا بمس رفغ أو عانة **أو:** مس **فـرج صغيرة:** إلا أن يقصد لذة كما في ضيح وقيل لا نقض وهو ظاهر المصنف وجب لذكره أنه لا أثر لمحرم ولا صغيرة لا تشتهي إذ لا يلتذ بهما عادة أو **قيء:** أو قـلس خلافا لأبي حنيفة أو **أكل:** لحم **جزور:** أي بعير منحور خلافا لأحمد أو **ذبـح:** خلافـا لقوم أو **حجامة وفصد وقهقهة بصلاة:** خلافا لأبي حنيفة في هذا وسـابقيه قال في الكافي ولما أجمعوا على أن القهقهة لا تنقض الوضوء في غير الصـلاة فكذلك لا تنقضه في الصلاة **ومس امرأة فرجها:** ألطفت أم لا عياض إلا أن يكـون للذة **وتأولت:** المدونة **أيضا بعدم الإلطاف:** وعليه فينقض إن الطفت أي أدخـلت يدها بين شفريها وذكر القباب أن قبضها عليه كإلطافها إذ لا يخلو من لذة وفي الكافي تفسير الإلطاف باللذة **وندب:** لمريد الصلاة كما في المدونة وكذا لغيره كمـا فـي ح **غسـل فم من لحم أو لبن:** ونحوه كسويق قال فيها أحب إلى أن يتمضـمض مـن اللـبن واللحم ويغسل الغمر إذا أراد الصلاة والغمر بفتح غين معجمـة وميـم وهو الدسم والودك وندب غسله من اليد بما يقطع الرائحة كتراب وصـابون **وتجديد وضوء:** للصلاة ولو نفلا أو طوافا لا غيرهما كمس مصحف **إن صلى به:** ولو نفلا أو فعل به ما يفتقر للطهارة وإلا فهل يكره أو يمنع قولان

مبنيان علي الخلاف في الرابعة **ولو شك في:** أثناء **صلاته:** هل أحدث فيها أو قبلها وتمادى **ثم بان الطهر:** فيها أو بعدها **لم يعد:** صلاته خلافا لأشهب وسحنون لبقاء طهره في نفس الأمر فإن لم يبن أعاد ولا يعيد مأمومه وكذا اختلف فيمن كبر للإحرام ثم شك فيه وتمادى حتى أكمل فتبين أنه أصاب في تماديه أو زاد في صلاته شيئا سهوا أو عمدا ثم تبين وجوبه هل يجزئه عن الواجب ذكره في ضيح والفرق بين ما هنا وما مر أنه فيما مر شك قبلها فوجب أن لا يدخلها إلا بطهور محقق وهنا طرأ شكه بعد دخوله فيها جازما بطهره فوجب أن لا ينصرف عنها إلا بيقين لخبر "إن الشيطان ليفسو بين آليتي أحدكم إذا كان يصلي فلا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا" **ومنع حدث:** وهو هنا الوصف المقدر في الأعضاء ولا يفسر بالمنع المرتب إذ لا يحسن مَنَع مَنْع **صلاة:** فرضا أو نفلا **وطوافا ومس مصحف:** كتب بخط عربي كاملا كان أو جزءا وكذا جلده وأحرى طرف أوراقه مس بيد أو عضو آخر فخرج بالمس النظر والمصحف التورية والإنجيل وكتب العلم ولو كتبت فيها آيات **وإن:** مسه **بقضيب:** من شجر أو عود ولا يشترط في مسه طهارة خبث كما في الكافي والفاكهاني **وحمله وإن بعلاقة:** أي واسطة فوقه إلا أن يجعل حرزا عند من جوزه وفيه قولان كما في ح **أو وسادة:** أي واسطة تحته كطبق وفي ح عن النووي جواز حمله لجنب خوف غرق أو حرق أو استيلاء يد كافر **لا:** يمنع حمله **بأمتعة:** أي معها **قصدت:** بالحمل وهذا كقولها إنه لا يحمله نصراني ولا غير متوضئ إلا أن يكون في خرج أو غرارة أو تابوب مع غيره اهـ وإطلاقه يشمل قصدهما معا وعليه فمحل المنع قصده فقط وعليه البساطي ويفيده قول جب ولا بأس بحمل صندوق أو خرج هو فيه ما لم يكن المقصود فيه حمله اهـ وقد أبقاه في ضيح على ظاهره ومثله قول شس إذا كان فيها أمتعة مقصودة بالحمل إلا أن يكون المقصود بحمل ذلك الحمل المصحف اهـ لكن قول الإرشاد وحمل المصحف ولو بحائل أو علاقة لا بين أمتعة يُقصد حملها دونه اهـ يفيد بمفهومه المنع إن قصدا معا وعليه تت وعج ومن تبعهما. **وإن:** كان حمله بأمتعة **على كافر:** لأن قصده حملها **لا:** يمنع لمحدث وكافر حمل **درهم:** أو دينار فيه قرآن **وتفسير:** ولو كتبت فيه الآيات كتفسير ابن عطية والجلالين **و:** لا **لوح لمعلم:** يكتبه أو يصلحه وإن لم يجلس للتعليم **ومتعلم:** حال تعلم وما يلحق به كحمله صبيا كان أو بالغا **وإن** : كان المعلم أو المتعلم **حائضا:** لا جنبا والفرق قدرته دونها على إزالة المانع وقيل إنه مثلها ذكره ب **وجزء:** لا كامل عند ابن يونس ونقل ابن بشير أنه كالجزء ذكره في ضيح **لمتعلم:** لا معلم عند ابن حبيب لأن حاجته تكسب لا تعلم وروي ابن القاسم أنه كالمتعلم وفي ح عن أبي الحسن أن الناسخ كالمتعلم فيرخص لهما كما رخص لمن كثر ترداده إلى المسجد في ترك التحية وقيل يمنع كتب المصحف بلا طهارة ورجحه عج **وإن بلغ:** أو كان حائضا قال عج أو جنبا وهو بعيد للفرق المتقدم والمشهور منع مس الصبي للكامل وجوزه مالك في المختصر كما في ضيح وهو الذي في الجلاب **وحرز:** لمسلم صحيح أو مريض لا لكافر لأن فيه امتهان القرآن ونقل اللخمي المنع عن ابن القاسم والجواز عن ابن كنانة **بساتر:** يكنه ويقيه من وصول الأذى إليه وفي جوازه بكامل خلاف كما مر **وإن لحائض:** أو نفساء أو جنب أو بهيمة لدفع عين أو رفعها.

فصل: في ذكر أحكام الغسل وأسبابه وهو بفتح الغين وضمها نقله القباب عن الأصمعي وذكر ح أن الأشهر أنه بالضم اسم للفعل وبالفتح اسم للماء وقيل بالعكس والغسل يجب ويسن ويندب فيجب لجنابة وحيض ونفاس ويسن للجمعة وكذا عند عياض وابن جزي يسن للعيد وإحرام الحج ودخول مكة والذي لابن رشد أنه يندب لهذه الثلاثة ولو فوق عرفة وانقطاع الإستحاضة وكذا يندب للوقوف بمزدلفة وللطواف والسعي بين الصفا والمروة ولمن غسل ميتا وفي الرسالة انه يندب لدخول مكة ويسن للإحرام وعرفة **يجب غسل ظاهر الجسد:** كله يشمل ما غار كالسرة وتكاميش دبره ولذا يجب استرخاؤه لا باطن جسده كفم وأنف خلافا لابن حنبل وداخل عين وأذن لكن سيأتي أنه تسن المضمضة والاستنشاق ومسح صماخ الأذن أي داخلها **بمني:** أي بخروجه من رجل وامرأة فإن انفصل عن محله ولم يظهر لم يوجب غسلا كما في ح عن ابن العربي والأبي خلافا لما زعم عب ويكفي في مني المرأة أن يصل إلى ما يظهر عند جلوسها للبول **وإن:** خرج **بنوم:** لأنه مني خرج بلذة وإن لم يذكرها لغلبة النوم قاله القباب وكذا من احتلم فلم ينزل حتى انتبه نقله ح عن ابن رشد ونقل المازري قولين فيمن رأى منيا ولم يذكر احتلاما هل عليه غسل لأن غالب مني النائم انه للذة وإن خفيت أو لا لأنه ماء خرج بلا لذة نقله ب **أو:** خرج **بعد ذهاب لذة بلا جماع:** كمن التذ بنظر أو فكرا وملاعبة فلم ينزل حتى سكن انعاظه **ولم يغتسل:** بل ولو اغتسل لأن غسله وقع قبل وجوبه فالقيد لا مفهوم له لأنه غير شرط والمصنف إنما يعتبر مفهوم الشرط بل هو لبيان أنه لا غسل هنا قبل إنزاله قاله ح وذكر أن في المسألة قولين سواء اغتسل قبل إنزاله أم لا مبناهما هل تشترط مقارنة المني للذة أم **لا:** إن خرج في يقظة أو نوم **بلا لذة:** كضرب ولدغ عقرب خلافا لابن شعبان أو ما كان سلسا وكذا من رأى في نومه أنه لدغته عقرب فأمنى خلافا لعج ومن تبعوه ومنهم الأمير وفي التلقين ما هو نص في ذلك وهو قوله إنزال الماء الدافق عن لذة في نوم ويقظة فإن عري عن لذة فلا غسل فيه اهـ

تنبيه: لدغ العقرب بإهمال الدال فقط ولذع النار بإهمال العين فقط ويرد الوجهان في لدغ اللسان وإما إهمال الحرفين أو إعجامهما فلم يسمع قلت:

في لذع نار يهمل الثاني فقط ... بعكس ذي سم فيهمل الوسط
وفي اللسان وردا وما سمع ... إهمال أو إعجام كل فاتبع

أو: بلذة **غير معتادة:** كمن أمنى بحك جرب أو دخول ماء حار وهز الدابة خلافا لسحنون واللخمي نقله القباب وقيل إن أحس بمبادئ اللذة واستدام وجب عليه اتفاقا **و:** على نفي الغسل في المسالتين فإنه **يتوضأ:** وجوبا وقيل ندبا وقيل لا يتوضأ لأن المني ليس من أسباب الوضوء وأجيب بأنه إن لم يؤثر في الكبرى فلا أقل من الصغرى **كمن جامع:** ولم يمن **فاغتسل:** للجماع **ثم أمنى:** فإنه يتوضأ ولا غسل عليه إذ لا يتكرر بجنابة واحدة وذكر في ضيح فيه و فيمن إلتذ بلا جماع فلم يمن ثم أمنى ثلاثة أقوال، قيل يجب الغسل فيهما لاستناده للذة وقيل لا فيهما لأنها لم تقارنه وقيل يجب في الثاني دون الأول لأنه لا يتكرر الغسل لجنابة واحدة **ولا يعيد الصلاة:** إن صلى قبل إنزاله في لذة بجماع أو غيره ولو وجب[12] غسله لأنه إنما وجب بإنزاله قاله محمد واختاره ابن رشد وغيره وقيل يعيدها وذكر غ أنه

[12] **في خـ 1: أوجبنا.**

اختـلف عـلى القول بنفي غسله فقال مالك يتوضأ ويعيدها وقيل لا يتوضأ وقيل يتوضأ ولا يعيد وهو ما ذكره المصنف **و:** يجب على الواطئ والموطوءة **بمغيب :** جميـع **حشفة:** أي رأس ذكر **بالغ:** طوعا أو كرها بإنعاظ أو لا تحقيقا أو شكا إن لـم يكـن موسوسا وذكر العنين كغيره وفيمن لف ذكره أقوال ثالثها يفرق بين الكثيف وغيره ذكره ح **لا:** حشفة **مراهق:** وهو من قرب بلوغه فلا غسل عليه ولا على موطوءته إلا أن تنزل والذي في الإرشاد أن من وطئها صبي لا غسل عليها إلا أن تـنزل أو يكـون مراهقا وفي الكافي أنه إذا وقع وطء بين بالغ وغير بالغ فالغسل على البالغ منهما فقط ذكرا كان أو أنثى **أو قدرها:** إن عدمت أو قطعت **في فرج:** دبر أو قبل من مطيقة ولو في محل البول لا بين الشفرتين ووطء الدبر يوجب الغسل من الجانبين ذكره جب و ح والخنثي المشكل يجري ذكره وقبله على الشـك في الجنابة ذكره ح وغيره **وإن:** كان الفرج **مـن بهيمة:** وكذا ذكر البهيمة لـلمرأة لأنها تنال منه كمال اللذة بخلاف ذكر الصبي **وميتة:** آدمي أو غيره ذكرا أو أنـثى ولا يعـاد غسـل الميـتة ذكـره ح **ونـدب:** الغسل لـ:وطء **مراهق:** ولموطوءتـه وقيـل يجـب عليهما كما مر عن الإرشاد والكافي **كصغيرة:** تؤمر بالصلاة إذا **وطئها بالغ:** فإنه يندب غسلها تمرينا وقال أشهب ان صلت بغير غسل أعـادت وقال سحنون إنما تعيد بقرب ذلك لا أبدا وحمل عليه سند قول أشهب لأن الصلاة لا تجب عليها والإعادة أبدا من تتمة[13] الفرائض وبه اعترض ح جعل ابن عـرفة قول سحنون مخالفا لأشهب وعن ابن العربي أنها إذا حملت وجب غسلها لأن المـرأة لا تحمل حتى تنزل وعليه فتعيد ما صلت من يوم الوطء إلى ظهور حملها **لا:** يجب على موطوءة دون فرجها **بمني وصل للفرج ولو إلتذت:** خلافا لما في الإرشاد من أنها إن أنزلت أو التذت لزمها اهـ وهو ظاهر قول مالك فيها لا غسـل عليها إلا إذا التذت وحمله ابن القاسم على أنها أنزلت وحمله الباجي وغيره على ظاهره وقيل يجب غسلها وإن لم تلتذ ذكره في ضيح ورد به من نقل الإتفاق على نفي غسلها إن لم تلتذ وأما من جلست على مني رجل فشربه فرجها فلا غسل عـليها وإن التذت لأن لذتها غير معتادة قاله عب وأنكر ابن مرزوق دعوى حملها مـنه وقال إنها لا تكون شبهة تدرأ الحد لأنها ادعت ما لا يكون نقله ب **و:** يجب **بـ:** انقطاع **حيض:** ولو كان قطرة **ونفاس:** أي تنفس الرحم بالولد ولم يرد به الدم ولـذا قال **بدم:** معه أو بعده أو قبله لأجله **واستحسن:** وجوبه بالنفاس مطلقا بدم **وبغيـره:** وقيـل إن لم يكن بدم ندب الغسل وسئل عنه مالك كما في العتيبة فقال لتغتسـل لا يأتي الغسل إلا بخير فحمله اللخمي وغيره على الاستحباب وحمله ابن رشـد وعياض على الإيجاب ذكره القباب ومبنى الخلاف هل النفاس اسم للدم أو لتـنفس الـرحم **لا:** يجـب **بـ:** دم **إستحاضة و:** لكن **ندب لانقطاعه:** لاحتمال أن يخالطـه حيـض هذا ما رجع إليه مالك وكان ينفي استحبابه لأنها طاهر ولأنه دم عـلة وفسـاد ذكـره في ضيح وعنه أيضا انه يجب ذكره ح وهو ظاهر الرسالة **ويجب غسل كافر بعد الشهادة:** أي النطق بما يوجب وحدانية الإله ورسالة محمد صـلي الله عليه وسلم فلا يشترط في الإسلام لفظ أشهد أن لا إله إلا الله **بما ذكر:** من الأسباب فلا يجب على من بلغ بسن أو إنبات وفي ضيح أنه اختلف هل غسله للجنابة فيجب وهذا هو المشهور أو للإسلام فيستحب وإن كان جنبا لجب الإسلام مـا قـبله فيعفى عن جنابته حال كفره وهو قول إسماعيل وأجيب بأن المراد جب

[13] **هكذا في جميع الأصول ولعله والاعادة ابدا من سيمة الفرائض والله أعلم.**

الآثـام **وصـح:** الغسل على الأصح **قبلها:** أي الشهادة **وقد أجمع:** أي عزم **على الإسلام:** وعبارة الجلاب اعتقد الإسلام بقلبه وذكر جب أنه إن اعتقد الإسلام أجزاه وإن لـم يـنو بـه الجنابة لأنه نوى الطهر وذكر ح عن اللخمي أنه إن لم ينو به الجـنابة وإنما يعتقد التنظف لم يجزه **لا: يصح الإسلام:** قبلها فلا يكون أحد مسلما بالنية دون القول قاله في الكافي فلا تجري عليه أحكامه من صحة الصلاة والصوم وإرث ودفن بمقبرتنا **إلا لعجز:** عن النطق أو لعذر كخوف ويصدق إن ادعاه بعد زواله ليرث من مسلم مات حال عدم نطقه وأما من صدق بقلبه ولم يشهد بلا عذر فإن مات قبل إتساع وقته للنطق فالصحيح أنه مؤمن يستحق الجنة وإن إتسع وقته وأبى فكافـر وإن لم يأب فكذلك عند عياض قال الجمهور إنه مؤمن وهذا التفصيل فـي الكافر وأما من ولد في الإسلام فهو على فطرة الإسلام لكن يجب عليه النطق فـإن تركه بلا عذر فهو عاص لا كافر قاله ب **وإن شك:** فيما وجده **أمني أم مذي غتسـل:** وجوبا فإن ظن أحدهما عمل بظنه **وأعاد من آخر نومة:** نامها في ثوبه ذلـك وقيـل إن كـان يابسا فمن أول نومة ومحل كلام المصنف شكه في أمرين أحدهمـا مـني فـإن شك في ثلاثة لم يجب غسله وكذا لو لبسه غيره ممن يمني لاحـتمال أنه من غيره لكن يندب غسله لجواز أنه منه كما في ح عن ابن العربي وكـذا يجب غسل من شك في خروج المني أو مغيب الحشفة **كتحققه:** أي المني ولكـن شك في وقته فيلزمه الغسل إن لم يلبسه غيره، ممن يمني كما لابن العربي ويخالفـه قـول الـبرزلي أن من ناما في لحاف واحد فوجدا منيا عزاه كل للآخر يغتسـلان إلا أن يكونا زوجين فيغتسل الزوج فقط لأن مني المرأة لا يخرج بذلك غالبا.

فـرع: مـن جهلت وقت حيض رأته بثوبها تغتسل وتعيد الصلاة من أول لبس لم تـنزعه بعـده وكذلك الصوم إن صامت بنية واحدة لإنقطاع التتابع بالحيض فإن كـانت تنوي كل ليلة أعادت أيام عادتها إلا أن يقل الدم عن ذلك فتحسبه وقال ابن حـبيب تقضـي يوما واحدا ولو كثر ورجحه ابن يونس لأنه لو تمادى لشعرت به ولظهر في ثوبها نقطا ذكره ب وفي الوجيز في ثلاث جوار لبسن ثوبا في رمضان كل واحدة عشرة فوجدن فيه نقطة دم لا يدرى من أيتهن أنه تصوم كل واحدة يوما وتقضـي الأولى صلاة شهر والثانية صلاة عشرين يوما والثالثة صلاة عشرة أيام إذ كـل واحـدة يحتمل أنه من أول لبسها ذكره عب وهو يخالف ما لابن العربي **وواجـبه:** أي الغسـل **نية:** عند أوله كالوضوء وجوبا وصفة فينوي رفع الحدث الأكبر أواستباحة ما منعه أو الفرض وفي تفريق النية ما مر **وموالاة:** أي اتصال **كالوضوء:** فتجب على أحد مشهورين إن ذكر وقدر وبنى بنية إن نسي مطلقا وإن عجـز ما لم يطل وأما أن تعمد كمن غسل جسده إلا رأسه لخوف امرأته فإذا جف جسـده أتاهـا فغسل رأسه فإنه يعيد الغسل قاله فيها **وإن نوت:** المرأة بغسل واحد **الحيـض:** أو النفاس **والجنابة:** حصلا بلا شك **أو:** نوت **أحدهما ناسية للآخر:** أو ذاكـرة لـه ولـم تخرجه فإن أخرجته بطل غسلها أو **نوى:** رجل بغسله **الجنابة والجمعـة أو:** العيـد أو نوى بغسل الجنابة **نيابة عن الجمعة حصلا:** هو جواب الشـرط **وإن نسـي الجـنابة:** ونوى الجمعة «أوْ **قصد نيابة عنها:** بغسل الجمعة **انتفيا:** فلا يصح لجنابة ولا جمعة إذ لا ينوب عن الواجب غيره بخلاف العكس **و:** مـن واجبه **تخليل شعر:** ولو كثيفا كان برأس أو لحية أو غيرهما وفي الخبر أن

تحت كل شعرة جنابة وقيل لا يجب تخليل اللحية وفي التلقين أن في تخليلها روايتين بالوجوب والسنية **وضغث:** بغين معجمة ومثلثة **مضفوره:** أي ضمه وعركه وقد مر الخلاف في ضفر الرجل وظاهره يشمل عروسا في رأسها طيب وقيل لا تغسله لما فيه من إفساد المال بل تمسحه ذكره تت وسلمه غ في تكميله نقله ب **لا نقضه:** أي حله فلا يجب ما لم يشتد بحيث لا يدخله الماء وإلا وجب حله ذكره تت وكذا إن كانت عليه خيوط وقيل لا ينقض وإن اشتد كما لابن رشد في الخاتم لأنه إن لم يعض بأصبعه دخل الماء تحته وإن عض صار كالجبيرة لإباحة الشرع للبسه وأما قول الناظم:

وحرك الخاتم في إغتسالك والخرص والسوار مثل ذلك

فضعيف أو على الندب **والدلك:** لجميع بدنه بيد أو ذراع ولا يكفي صب الماءعلى الأصح لأن الدلك واجب لذاته لا لإيصال الماء للبشرة وهو المشهور وإن ضعف مدركه ويتابع ما غار منه كإبطيه ورفغيه وبين إليتيه وبين أصابع يديه ورجليه وسرته وباطن ركبتيه وأعكانه وما تحت ذقنه حتى يوقن تعميم جسده ولا يكفي ظنه إلا موسوسا ذكره ح **ولو:** كان دلكه **بعد الماء:** فلا تشترط المعية خلافا للقابسي قال جب ولو تدلك بعد الإنغماس أو الصب أجزاه على الأصح **أو:** كان **بخرقة:** أو عصي أو حائط له أو لغيره إن لم يضره إذ ليس لأحد منع غيره من منفعة لا تضره كظل جداره وضوء مصباحه ذكره عج **أو استنابة:** لغيره فيما لا تصل إليه يده لأن ما لا يحصل الواجب إلا به يجب كطلب الماء وقيل إن كثر وقيل يسقط لأن فيه مشقة ذكره في ضيح والخرقة أولى من الاستنابة عند عب لأن فيمن استناب بلا عذر قولين كما في ح هل يجزئه مع المنع وشهر أولا يجزئه وعليه قول الناظم:

ولا يصح الدلك بالتوكيل إلا لذي آفة أو عليل
ومن تكن قصيرة يداه فالدلك بالمنديل أو سواه

وإن تعذر: الدلك بكل وجه كعدم نائب أو لكون محله عورة لا يطلع عليه غيره **سقط:** وليكثر من صب الماء وذكر ح أنه لا يلزم أحد الزوجين أن يدلك للآخر ما عجز عنه بل يستحب له فإن لم يغسلها صلت بالنجاسة ولا تمكن غيره من دلكه وإن لم تغسله اشترى أمة إن قدر وإلا صلى بالنجاسة ومن تسبب منهما في ذلك بالسمن فهو عاص **وسننه:** أي الغسل ولو مندوبا **غسل يديه:** ثلاثا كما في الوضوء **أولا:** أي قبل إدخالهما في الإناء وقبل إزالة الأذى كما في التلقين وعده فضيلة وكذا عياض وفيها في بئر قليلة الماء ونحوها وبيديه نجاسة يحتال يعني بآلة أو خرقة أو فمه على أن ما فيه مطهر وكذا على القول الآخر فيأخذ الماء بفمه فيغسل يديه ثم يدخلهما إذ المشهور أن النجس إن زال بغير المطلق لم يتنجس ملاقي محله فإن لم تمكن له حيلة فقال ابن القاسم إن اغتسل فيها أجزاه ولم ينجسه إن كان معينا أي سائلا **وصماخ:** بكسر الصاد وإعجام خاء **أذنيه:** أي ثقبهما وهو ما يدخله طرف الأصبع والمراد مسحه لا غسله لأنه مضر وما عدا ذلك منهما يجب غسله ويراعي في باطنهما إيصال الماء إلى غضونه بأن يحمل الماء في كفه إلى أذنه فيضعها فيه ثم يدلكهما ذكره ح ولا يصب فيهما الماء لأن ذلك مضر بل يكفيهما عليه ويدير أصبعيه بعد ذلك أو معه إن أمكن وأما الثقب الذي يجعل فيه القرط فله حكم الباطن خلافا لبعضهم **ومضمضة:** أي تحريك الماء في الفم **واستنشاق:** الماء بأنفه مرة فيهما ولم يذكر الإستنثار في أكثر النسخ لأنه لازم

للاستنشــاق والأصح أنهما سنتان لا واحدة **وندب بدء:** بعد غسل يديه كما في جب والــبدء هــنا إضــافي أي بالنسبة للوضوء **بإزالة الأذى:** أي النجس من فرجه أو جســده ليقع غسل الجنابة في محل طاهر ولو نوى بغسل الأذى رفع الجنابة أجزأ عــند اللخمي وغيره وقال ابن مسلمة إن الحدث لا يرتفع إلا بعد غسل النجس نقله القباب وفي الجلاب أنه تجب إزالة الأذى أولا اهــ ورجحه المنوفي بأنه لا بد من انفصال الماء عن العضو طهورا فإن انفصل متنجسا لم يطهر ذلك المحل نقله في ضيح فإن لم ينو الجنابة غسل فرجه ثانية بنية رفعها وإلا بطل غسله لعرو بعضه عن النية **ثم أعضاء وضوئه كاملة:** فإن نوى الندب أعاد غسلها وإن نوى الوضوء أجزأه عند اللخمي وشهر الاقفهسي أنه إن نوى رفع الحدث لم يجزه نقله ح فيمسح رأســه ويغسل رجليه وقيل يؤخرهما وعليه فهل يمسح رأسه روايتان ذكرهما جب **مــرة:** لأنهــا مــن الغسل ولا فضيلة في تكراره **وأعلاه:** إلى ركبتيه **وميامنه:** والضــميران للمغتســل فالأعلى كله مقدم على الأسفل كله وميامن كل منهما تقدم على مياسره قاله ح واحتج بقول ابن جماعة أنه يغسل الجانب الأيمن ثم الأيسر ثم ما تحت الركبتين ثم الساق اليمنى ثم الساق اليسرى ثم يغسل رجليه اهــ. وبه يرد ما ذكره عب من سبق أسفل الأيمن لأعلي الأيسر وندب تقديم الظهر على الصدر والبطن وقيل بالعكس **وتثليث رأسه:** أي غسله ثلاث مرات فيندب تكريره كما في شــس وضيح ولا يكرر في الغسل غيره ولو غسله مرة كفته وإن لم يكفه الثلاث زاد إلى الكفاية ذكره ح وقيل يفرق الثلاث فلكل شق غرفة والثالثة لوسطه ويندب تخــليله قبل غسله ليانس ببرد الماء فلا يضره ويقف الشعر فيدخل الماء لأصوله عــند غسله كانت عليه لمة أو لا ويبدأ في ذلك بمؤخر الجمجمة لأنه يمنع الزكام والنزلة ذكره ح **وقلة ماء بلا حد:** بصاع كما مر بل بحسب الجسد ويمنع السرف ولــو كــان على نهر قال في الرسالة والسرف منه غلو وبدعة وذكر ح أنه يغتفر للموســوس **كغســل فرج:** رجل **جنب:** فإنه يندب لأنه كما في ضيح يقويه ويزيل الــنجس ولــم يعطف هذا لأنه ليس من الغسل **لعوده لجماع:** للأولى أو غيرها وقيــل يجب إن عاد له في غيرها **ووضوئه:** أي الجنب ذكرا كان أو أنثى **لنوم:** ليلا أو نهارا وأوجبه ابن حبيب نقله شس وغيره وهل الحائض بعد النقاء كالجنب أولا قــولان **لا:** يــندب له **تيمم:** ولو عجز عن الوضوء على الأصح **ولم يبطل:** وضــوءه **إلا بجماع:** لأنه ليس لرفع الحدث بل شرع عبادة فلا ينقضه إلا موجبه وقــد ذكــر القباب أنه لا ينتقض بنوم ولا بول ولا شيء غير الجماع وأما وضوء غير الجنب للنوم فينقضه حدث قبل اضطجاعه لا بعده ولا تنقضه المباشرة إلا مع قصــد الــلذة كمــا للأبي ونقل ح نحوه عن يوسف بن عمر وذكر أنه إن نوى به البيات على طهارة جازت الصلاة به أي لأن الطهارة تتضمن رفع الحدث.

فائدة: ذكر القباب عن الثوري أن أرواح المسلمين تعرج إلى السماء إذا ناموا فما كان منها طاهرا أذن له في السجود وما كان غير طاهر لم يؤذن له **وتمنع الجنابة موانــع الأصغر:** المتقدمة **والقراءة:** لرجل أو امرأة بحركة لسان وأما بقلبه فيجوز إجماعــا ذكــره ح عــن البرزلي **إلا كآية:** أو آيتين أو ثلاث في الإرشاد أنه يقرأ الآيات اليسيرة وقال الباجي يقرأ اليسير ولا حد له وفي ضيح عن العتبية أنه يقرأ القــليل وأجاز مالك في المختصر أن يقرأ الكثير وضعف لما صح من قوله صلى الله عــليه وســلم "اقــرأ القرآن بكل حال ما لم تكن جنبا" **لتعوذ:** وجوزه القرافي

بـالمعوذتين نقله ح وصرح مق بأنه يتعوذ بالقرآن وإن لم يكن فيه لفظ التعوذ ولا معـناه نقله ب ردا لقول عج إنه لا بد أن يكون بما يتعوذ به لا نحو آية الدين ورد قـول عـب وربما يقال التعوذ واجب لخوف بأنه لا يتعين بالقرآن بل يكون بغيره كأسمائه تعالى: **ونحوه:** من استدلال ورقية للمشقة في منع ذلك ولا ثواب فيما يقرأ للـتعوذ ونحـوه إلا أن يقصـد به الذكر وذكر ح جواز كتب الجنب صحيفة فيها البسملة وشيء من القرآن **ودخول مسجد:** خلافا لابن مسلمة كما في ضيح وغيره ولـو مستأجرا أو مسجدا ببيته ذكره ح وذكر أول التيمم أنه لا يدخله وهو حاضر صـحيح بتيمم لأجل صلاة الجماعة لأنه لا يتيمم للسنة بخلاف المريض والمسافر إلا أن لا يجـد الحاضر الماء إلا في المسجد فله دخوله بالتيمم اهـ. وكذا لو التجأ للمـبيت فيه أو يكون فيه بيت **ولو:** كان الداخل **مجتازا:** خلافا لمن فسر به قوله تعـالى: ﴿ولا جنـبا إلا عابـري سـبيل﴾ وفسر قوله تعالى: ﴿لا تقربوا الصلاة﴾ بمواضع الصلاة وأبقى مالك الصلاة على حقيقتها وفسر عابري سبيل بالمسافرين أي بالـتيمم **ككافـر:** فإنه لا يدخله لقوله تعالى: ﴿إنما المشركون نجس﴾ الآية إلا لضـرورة عمـل **وإن أذن:** لـه **مسـلم:** خلافا للشافعي في غير المسجد الحرام **وللمـني:** علامات تميزه عن المذي منها **تدفق:** بدفقات يخرج بشهوة ويعقبه فتور **و:** إن مـني الرجل في صحته له **رائحة طلع أو عجين:** وهما متقاربان قاله شس فمـتى وجـدت منها علامة فمني وإلا فلا **ويجزئ:** الغسل الواجب **عن الوضوء:** لـلحدث الأصـغر **وإن تـبين:** بعد غسله **عدم جنابته:** لأن نية الأكبر تجزئ عن الأصـغر وأما لو علم أولا عدمها فنوى الأكبر هل يجزئه لاندراج الأصغر تحت الأكبر أو لا تجزئه لأنه كالعابث ذكره في ضيح.

تنـبيه: لـو أحـدث أو مس ذكره في غسله فأما قبل غسل أعضاء وضوئه فهذا يجزئه الغسل عن الوضوء وأما بعد غسلها فهذا يلزمه تجديد الوضوء أو في أثناء غسـلها فهذا لا يجزئه إلا أن يرجع لغسل ما غسل منها قبل ذلك وهل يفتقر إلى تجديـد نية في هذا وما قبله كما لأبي محمد بن أبي زيد أو لا بل تكفيه نية الغسل كمـا للقابسي وهذا على الخلاف هل يرتفع حدث كل عضو بكماله أو لا يرتفع إلا بغسـل الجميـع هذا مفاد ب **و:** يجزئ **غسل الوضوء:** الأصل بنية الأصغر **عن غسـل محله:** في الغسل تأخر عنه أو تقدم وأما مسحه فلا ينوب عن غسل محله وكـذا غسل غير أصل كغسل رأسه في وضوئه لأنه غير مشروع فلا يجزئ عن واجـب وأمـا من لا يقدر على غسل رأسه فيجزئه مسحه في الغسل عند ابن عبد السـلام دون أشياخه إلا ابن قداح **ولو:** كان حين توضأ **ناسيا الجنابة:** ثم ذكر أنه جـنب فلا يلزمه غسل أعضاء وضوئه كما في ضيح عن اللخمي وشهر الأقفهسي خلافـه وفي ضيح أن المازري خرجه على القولين في جنب تيمم للأصغر ناسيا للأكبر هل يجزئه لاتحاد الموجب بالفتح أو لا يجزئه لإختلاف السبب 1ذكره في ضـيح ورجـح الثاني بأن تيممه للأصغر إنما ناب عن غسل بعض الأعضاء فلا يجزئ عما ناب عن غسل جميعها **كلمعة:** بضم اللام وهي ما لم يمسه الماء **منها:** أي مـن أعضـاء وضوئه تركها في غسله ثم غسلها في وضوئه **وإن:** كانت **عن جبيرة:** مسحها في غسله ثم سقطت أو برئ محلها فيجزئه غسلها في وضوئه عن غسـلها للجـنابة كما في المدونة لأنهما فرضان فيجزئه أحدهما عن الآخر وبالله تعالى: التوفيق.

فصل: في نيابة مسح الخف عن غسل الرجل في الوضوء **رخص:** أي خفف ولين والرخصة لغة اللين والرخصة عرفا حكم تغير لعذر إلى سهولة من صعوبة بقي سببها وهي هنا وجوب غسل الرجل والسبب صحتها والعذر مشقة النزع واللبس **لرجل أو امرأة:** وفي الصبي قولان **وإن:** كانت **مستحاضة:** فلا يمنع جمع رخصتين لها **بحضر:** على المشهور **أو سفر:** اتفاقا **مسح جورب:** بوزن جوهر وهو صورة خف من قطن أو صوف وقوله مسح نائب عن فاعل رخص لتضمنه معنى أجيز فهو جائز مرجوح نائب عن واجب وقيل يندب ذكره في ضيح وينوي به الفرض اتفاقا **جلد ظاهره وباطنه:** أي ما يلي الأرض ويسمى حينئذ جرموقا وقيل الجرموقان خفان غليظان ذكره تت **و:**مسح **خف:** منفرد **ولو:** كان **على خف:** أو جورب في رجليه أو في إحداهما إن لبس الأعلى مع طهارة كملت وقيل لا يمسح على الأعلى ولا فرق بين خف على مثله وخف على لفافة أو جورب وكذا جورب مجلد على مثل ذلك **بلا حائل:** على جورب أو خف وهذا نعت لهما **كطين:** أو زفت ظاهره ولو كانت في أسفله كقول الرسالة ولا يمسح على طين في أسفل خفه لكن سيأتي للمصنف أن ترك أسفله لا يبطل **إلا المهماز:** لراكب في سفر فله المسح عليه إن لم يكن نقدا و من غلب زمن ركوبه يمسح عليه ركب أو لم يركب ومن ندر ركوبه إنما يمسح عليه إن ركب **ولا حد:** لمدة مسحه لكن يندب نزعه كل جمعة كما سيأتي وللمسح عشرة شروط خمسة في ما يمسح وخمسة في الماسح وبدأ بالأول فقال **بشرط جلد:** لا ما كان من غيره إلا أن يجلد كما مر **طاهر:** ولو حكما كدلكه من روث دواب وبولها ومنه الكيمخت على أنه طاهر **خرز:** أي جمع بسيور لا ما لصق برصاص أو غيره **وستر:** بذاته **محل الفرض:** من الوضوء لا ما نقص ووصل بغيره كسراويل وقيل يمسح على الخف و يمسح ما لم يستره ذكره تت **وأمكن تتابع المشي به:** لا واسع جدا أو ضيق جدا وشروط الماسح في قوله **ب:** شرط **طهارة ماء:** لا ما لبس بلا طهارة أو بطهارة تراب **كملت:** وسواء غسل فيها رجليه أو مسح على خفيه ثم لبس أعليين وإن بعد طول ما لم يحدث لا أن نُقِضَتْ وإن بلمعة نسيها ومن كمالها أن ترفع الحدث لا وضوء لنوم أو زيارة ولي أو سلطان ولذا قال في الرسالة في وضوء تحل به الصلاة.

فرع: لو مسح ليدرك الصلاة ونيته غسل رجليه بعدها فذلك يجزئه ولو مسح ينوى إذا حانت الصلاة غسل رجليه لم يجزه لتعمده تأخير غسلهما ذكره ح ولعل هذا مع الطول إذ لا يضر تفريق قل كما مر **بلا ترفه:** أي تنزه وترخص بلبسه وإنما يمسح ما لبس للسنة والعادة أو لعذر كبرد أو شوك وكذا لخوف عقارب عند عج لا عند ابن راشد بمد الراء كما نقله تت **و:** بلا **عصيان بلبسه:** كمحرم بحج أو سفر فإن عصي به كآبق وعاق وقاطع طريق فلا مسح على خفيه قبل توبته وصحح سند مسحه نقله ح وقيل له كل رخصة لا تختص بالسفر كمسح خف وتيمم وأكل ميتة دون رخصة أوجبها السفر كقصر وفطر برمضان **فلا يمسح واسع:** لا تستقر فيه قدمه إذ لا يتابع المشي فيه **ومخرق قدر ثلث القدم:** من الخف سواء ظهرت منه القدم أم لا كما في ضيح عن ابن رشد وإن خرق من أسفله كما في ح عن سند وإن كان ترك أسفله لا يبطل كما يأتي لأن هذا فقد شرط المسح وهو ستر محل الفرض ولا يضر ما فوق الكعبين وإن كثر **وإن بشك:** في أنه ثلث لأن الشك في محل الرخصة يبطلها كما في ضيح **لا أقل:** من الثلث فيمسح عليه

إن **التصـــق:** بعضـــه ببعض كالشق كذا في ضيح **كمنفتح:** تظهر منه البشرة فلا يضر إذا **صغر:** كثقب يسير لا يمكن أن يغسل منه ما ظهر فإن أمكن غسله منه لم يصـــح معـــه المســـح لأنـــه لا يجمع مسح وغسل كما في ضيح **أو غسل رجليه فلبسهما:** قبل كمال وضوئه **ثم كمل:** بغسل ما ترك من عضو أو لمعة **أو:** غسل **رجلا:** بعد مسح رأسه **فأدخلها:** في الخف قبل غسل الأخرى فلا يمسح عليهما في وضوء ثان وقيل له المسح لأن كل رجل لم تدخل في الخف إلا بعد طهارتها ذكره في الكافي وهذا القول عزاه جب لمطرف **حتى يخلع الملبوس:** من خف أو خفين **قـــبل الكمال:** ثم يلبسه فله حينئذ مسحهما في وضوء ثان **ولا:** يمسح رجل **محرم:** عـــلى خـــف **لم يضطر له:** لأنه عاص بلبسه فإن اضطر له لمرض جاز مسحه وتمســـح المحرمة عليه إذ يجوز لها لبسه لأن إحرامها في وجهها وكفيها فقط **وفي خـــف غصب تردد:** هل يصح مسحه كما للقرافي قياسا على متوضئ بماء غصبه ومصل في دار غصبها أو ثوب غصبه أو لا يصح كما لابن عطاء الله ورجحه ابـــن عـــرفة لأن الرخصة لا تقاس على غيرها ذكره تت ومحل التردد إن باشره بمســـحه فـــإن لـــبس عليه خفا لم يغصب صح مسحه قاله عب **ولا:** يمسح **لابس لمجـــرد المســـح:** دفعا لمشقة الغسل كمن في رجليه حناء فيلبسهما ليمسح عليهما ذكـــره جب **أو:** لابس **لينام:** لأنه ترفه فإن مسح لم يجزه على المشهور ومنه عند ابـــن راشد لابس لخوف براغيث أو عقارب وخالفه عج كما مر وذكر ب أن ما لابن راشد نقله ابن فرحون وأقره وبه جزم س **وفيها يكره:** ونصها على نقل أبي سعيد يكره لامرأة تعمل الحناء أو رجل يريد أن ينام أو يبول فيتعمد لبس الخف للمســـح فحمـــلها ابن رشد على ظاهرها وقال غيره يحتمل أن الكراهة للمنع ابن عـــرفة وفيهـــا لا يعجبني فقول أبي سعيد يكره متعقب اهـــ. قال تت وأجيب بأنه حمل لا يعجبني على الكراهة **وكره غسله:** أي الخف لأنه يفسده ويجزئه إن نوى كونه بدلا عن مسحه لأن المسح أول مراتب الغسل ولو غسله لطين أو نجاسة مع نيـــة الوضـــوء أجـــزأه على خلاف فيه ودون نية لم يجزه ذكره ح **وتكراره:** أي المســـح فـــي وقت واحد بماء جديد لمخالفته للسنة ولو جفت يده ولم يجدد بخلاف مسح الرأس والفرق أن الخف بدل عن الرجل فخفف البدل ومسح الرأس أصل فله تـــأكيد الأصلية **وتتبع غضونه:** بالمسح لمنافاته التخفيف **وبطل:** حكم المسح **بغسل وجـــب:** عـــلى لابسه وإن لم يفعله فلو أجنب فتوضأ للنوم لم يمسح عليهما بخلاف غسل لم يجب كغسل جمعة وعيد **وبخرقه:** بعد لبسه خرقا **كثيرا:** وهو ما لا يمسح على مثله فيجب نزعه وغسل رجليه وإن كان في صلاة قطعها كما في ضيح فإن خيط خرقه مكانه ورد رجله بالفور أعاد المسح بدليل قوله في الجبيرة وإن نزعها لـــدواء الخ قاله عج ولم يسلمه طفى **وبنزع أكثر رجل:** أي قدم وأحرى كلها **لساق خفـــه:** وهـــو ما فوق الكعبين وما للمصنف مثله في الجلاب والإرشاد ولا يخالف مفهـــوم قولها وإن أخرج جميع قدمه إلى ساق الخف وقد كان مسح عليهما غسل مكانـــه اهـــ لأن الأقل تبع للأكثر وذلك لان شرط المسح كون الرجل في الخف لا فـــي ساقه كان مسح عليهما وإذا تعين غسل أحدهما غسلا معا إذ لا يجزئ غسل واحدة ومسح الأخرى لأنهما كعضو واحد وقال أصبغ يجزئ ذكره في ضيح وفي الكافي أنه رواية أشهب عن مالك **لا:** نزع **العقب:** بكسر القاف أي مؤخر القدم فلا يضر نزعه وحده سواء نزعه لقصد نزع خفه ثم بدا له فرده أو خرج من حركة المشـــي ذكـــره ح والنصف كالعقب قاله عب وهو ظاهر قول الجلاب وإن أخرج

عقبه من مقدمه إلى ساقه فلا شيء عليه إلا أن يخرج الرجل كلها أو جلها فيجب عليه غسلهما جميعا **وإذا نزعهما**: بعد مسحهما **أو**: نزع **أعلييه**: بعد مسحهما أو **أحدهما**: أي الأعليين وأما أحد منفردين فأحرى من نزع أكثر رجل كما مر **بادر للأسفل**: وهو غسل رجليه إن نزعهما أو أحدهما والمسح إن نزع أعلييه أو أحدهما وذكر ابن رشد في نزع أحد خفين ثلاثة أقوال قيل يجب نزع الباقي كانا أعليين أو منفردين وقيل لا يجب نزعه بل يمسحه مع مسح الأسفل في الأعليين ومع غسل الرجل في المنفردين وهذا لأصبغ وفرق ابن القاسم فجوز مسح باقي أعليين وأوجب نزع باقي منفردين فيغسل رجليه وهو ما للمص ووجهه في ضيح بأنهما كعضو واحد ولذا من أوجب الترتيب لم يوجبه بينهما **كالموالاة**: لأن هذا من فروعها فإن أخر عمدا بقدر جفاف أعضاء وضوئه كما في ضيح بطل على المشهور وسهوا بنى مطلقا وعجزا بنى ما لم يطل كما مر في الوضوء **وإن نزع**: ماسح منفردين **رجلا وعسرت الأخرى وضاق الوقت**: الذي هو فيه **ففي تيممه**: إعطاء لباقي أعضائه حكم التي في الخف لأن الحقيقة إذا بطل جزؤها بطل كلها كذا في ضيح وعليه فلا يمزق خفه وإن قلت قيمته حفظا للمال **ومسحه عليه**: أي ما عسر وغسل الرجل الأخرى قياسا على الجبيرة بجامع تعذر مسح ما تحت الحائل كما في ضيح عن الإبيائي وبهذا صدَّر جب **أو**: إنما يمسح **إن كثرت قيمته**: بالنظر لحاله **وإلا**: تكثر **مزق**: أي شق وإن كان لغيره ويغرم قيمته وفي ضيح أنه الأظهر **أقوال**: ثلاثة ولم يذكر القول بتمزيقه مطلقا وهو ثالث أقوال ذكرها جب والتفصيل في تمزيقه زاده في ضيح وأما لو عسر خف لبس على غير طهارة فلا يصح مسحه وهل يتيمم أو إن كثرت قيمته وإلا مزق تردد لعج **و ندب**: لماسح الخف **نزعه كل يوم جمعة**: وظاهره ولو لمن لا يغتسل لها وقيده بعضهم بالمقيم لأجل غسل الجمعة ورأى أشهب للمسافر ثلاثة أيام وذكر في الكافي رواية بأن الخف لا يمسح أكثر من جمعة و:ندب في صفة مسحه **وضع يمناه على طرف أصابعه**: من ظهر قدمه اليمنى **ويسراه تحتها**: من باطن خفه **ويمرهما**: بضم ياء المضارعة لكعبيه: ويحني اليسرى على العقب **وهل الرجل اليسرى كذلك**: فيضع يده اليمنى فوقها ويسراه تحتها لاقتصاره في المدونة على صفة اليمنى فلو خالفتها اليسرى لبين ذلك قاله ابن شبلون كما في ضيح **أو**: يضع يده **اليسرى فوقها**: واليمنى تحتها لأنه أمكن قاله أبو محمد وغيره **تاويلان**: لما في المدونة من الاقتصار على الهيئة الأولى وقيل يبدأ فيهما من الكعبين كما في الرسالة ولا نزاع في أنه إن عمم المسح بأي صفة كفاه وإنما النزاع في الأفضل كما في ضيح **و**: ندب مسح **أعلاه وأسفله**: أي ندب جمعهما وإلا فأعلاه واجب كما يفيده قوله **وبطلت**: صلاته خلافا لأشهب **إن ترك أعلاه**: واقتصر على أسفله ولو سهوا **لا**: تبطل إن ترك **أسفله**: ومسح أعلاه فيعيد **في الوقت**: المختار ولا تبطل خلافا لابن نافع وقال علي رضي الله عنه لو كان الدين يؤخذ بالقياس لكان مسح أسفل الخف أولى من أعلاه، وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح على ظاهر خفيه ذكره في ضيح ولما فرغ المصنف من الطهارة المائية أتبعها بالترابية لأنها بدل منها عند تعذرها فقال.

فصل: في التيمم وهو لغة القصد قال تعالى: ﴿ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون﴾ وقال سبحانه: ﴿فتيمموا صعيدا طيبا﴾ وشرعا طهارة ترابية تتعلق بالوجه واليدين

لعدم الماء أو العجز عن استعماله وهو واجب في الجملة إذا وجد أحد سببيه وهو رخصـــة قاله غير واحد واختار التادلي أنه عزيمة في حق عادم الماء رخصة في حق واجده العاجز إذ قد يتكلف استعماله ولذا لا يصح القول بوجوبه مطلقا قاله ح ونـــزلت آية التيمم سنة ست في غزوة بني المصطلق بالمريسع وهو من خصائص هـــذه الأمة وكذا المسح على الخفين والوضوء على قول والأصح أنهم إنما خصوا بالغـــرة والتحجيل ومما خصوا به مجموع الصلوات الخمس ولم تجمع لأحد قبلنا ومـــنه الاستنجاء بجامد والغسل من الجنابة وإزالة النجس بغسل محله وكان يقطع مـــن الثوب والصلاة في غير المسجد ولم تكن الأمم تصلي إلا في البيَع والكنائس والجمـــع فـــي الســـفر والمطر والمرض وصلاة الخوف والآذان والإقامة وقصر الصلاة في السفر وتحريم الكلام في الصلاة وإباحته في الصوم وإباحة الأكل ليلا وكـــان محرما بعد النوم وإباحة الغنائم وثلث المال في الوصية ووضع قتل النفس فـــي الـــتوبة وقبول التوبة من الذنب وافترض عليهم ما افترض على الرسل وهو الوضـــوء والغسل من الجنابة والحج والجهاد ذكر هذا كله السيوطي واعترض ب قـــبول الـــتوبة بمـــا في الصحيح أن رجلا ممن قبلنا قتل مائة نفس وقبل الله توبته بمجـــرد الـــندم وخروجه من قريته المشؤومة وذكر أن قريشا كانت في الجاهلية تغتســـل مـــن الجنابة وتحج ولا يخفي أن الجهاد كتب على من قبلنا كما في قوله تعـــالى: ﴿فـــلما كـــتب عليهم القتال﴾ الآية **يتيمم ذو مرض:** وكذا من يضره الماء وميـــدا لبحر مرض إن كان لا يمسك نفسه ولا يجد من يوضئه وأما منطلق البطن فيتوضأ وما لا يقدر أن يمسكه فكالسلس كما في ح و: ذو **سفر:** وإن لم يبلغ مسافة قصـــر على الأصح ولذا ذكره المص ومنشأ الخلاف قوله تعالى: ﴿أو على سفر﴾ هـــل يخص الشرعي أو يعم وهو الأظهر لأن التيمم متعلق بعدم الماء والخروج عن محل الإقامة مظنة ذلك فلا فرق بين قليله وكثيره وأما الفطر والقصر فالمعتبر في جوازهما المشقة فشرط فيهما طول السفر لأنه مظنة المشقة **أبيح:** وإن عصى فيه أو تيقن عدم وجود الماء فيه كما في ح ولو عبر المص بجاز ليشمل المكروه كالصـــيد للهو كان أولى لأنه يصح فيه التيمم وأما سفر محرم كقاطع طريق وآبق وعـــاق بســـفره ففيـــه قولان قال جب ولا يترخص بالعصيان على الأصح إنتهى ومقابلـــه رجحـــه سند والقرطبي نقله ح وبه يرد قول ابن عرفة مقابل الأصح لا أعـــرفه وفـــي ضيح عن ابن عبد السلام أنه لا ينتفي بالعصيان إلا رخصة يظهر أثـــرها فـــي السفر دون الحضر كالقصر والفطر بخلاف رخصة لا يظهر أثرها فيهما كالتيمم ومسح الخفين **لفرض:** اتفاقا ولو جمعة فيتيمم لها من حضرها منهما **ونفـــل:** خلافا لابن مسلمة والنفل هنا ما عدا الفرض فيشمل السنة ومس المصحف و: يـــتيمم **حاضر صح:** إن فقد الماء إذ الاصح أنه من أهل التيمم لدخوله في قوله تعـــالى: ﴿أو جـــاء أحد منكم من الغائط﴾ الآية وقيل لا يدخل في الآية واو بمعنى الـــواو فتخص المريض والمسافر والأول أظهر لحمل أو على حقيقتها **لجنازة إن تعينـــت:** عـــليه بـــأن لم يوجد مصل غيره قاله تت أي من متوض أو مريض أو مسافر وهو أولى من قول ح بأن لم يوجد متوضئ يصلي عليها ولا يمكن تأخيرها لوجود الماء لاقتضائه أنه يتيمم لها مع وجود مريض أو مسافر وليس كذلك لأنه حيـــنئذ لا تتعين عليه بل هي في حقه سنة ولا يتيمم للسنن كما يأتي وقيل لا يتيمم لجنازة على المشهور وإن تعينت وتدفن بلا صلاة فإذا وجد الماء صلى على القبر

وأما إن لم تتعين فلا يتيمم لها وما للمص تبع فيه جب ابن بشير ونحوه في التلقين فلا يعترض عليه بأن هذه التفرقة ليست في المدونة لأن سندا قيدها بما لم يتعين.

تنبيه: لو حضر المتعينة قوم أصحاء عدموا ماء وتيمموا معا صلوا عليها ولو سبق أحدهم بالإحرام وكذا إن ترتب تيممهم ومن لم يأت حتى أحرموا لا يتيمم لها لسقوط الفرض عنه **و:** يتيمم لصلاة **فرض غير جمعة:** لا لجمعة ولو خشي فواتها بناء على أنها بدل من الظهر وقيل يتيمم لها بناء على أنها فرض يومها وأنكر سند التيمم لإدراكها نقله ح وذكر عن ابن يونس اختيار أنه يتيمم ليدركها ثم يتوضأ ويصلي الظهر وذكر ب عن شيوخه أن هذا يفيد أن الخلاف فيمن خشي فواتها باستعمال الماء وأما من فقده ولو تركها صلى الظهر بتيمم فإنه يتيمم للجمعة وهو خلاف ظاهر المص **ولا يعيد:** حاضر صح في وقت ولا بعده فرضا صلاه بتيمم إذا توضأ بعده لأنه فعل ما أمر به وقيل يعيد في الوقت وقيل أبدا ذكرهما ح و **لا:** يتيمم لفعل **سنة:** على المشهور كوتر وعيد وأحرى لنفل وأما صحيح يضره الماء فيتيمم للنفل كالمريض ذكره ح وإنما يتيمم هؤلاء **إن عدموا ماء:** يتطهر به كما في التلقين فالمضاف كالعدم قاله ح **كافيا:** للطهارة و ما لا يكفي كالعدم فلو كان مع الجنب قدر وضوئه فقط تيمم ولم يتوضأ كما في المدونة خلافا للشافعي وكذا محدث لم يجد إلا قدر وضوئه أو غسل نجس بغير محله فإنه يغسله ويتيمم لأن غسله لا بدل له والوضوء له بدل وقد مر هذا عند قوله فيخلعه الماسح لا ماء معه.

فرع: لو لم يجد الجنب الماء إلا في وسط مسجد تيمم وجوبا لدخوله ليصل للماء ذكره في ضيح عن الباجي وذكره ح عن سند وعزاه لأبي حنيفة وهذه المسألة سأل عنها محمد بن الحسن الحنفي مالكا بحضرة أصحابه فأجابه بأنه لا يدخل فأعاد محمد سؤاله فأعاد مالك جوابه فقال له مالك فما تقول أنت فقال يتيمم ويدخل لأخذ الماء فلم ينكره مالك وعكس هذا من احتلم في المسجد فإنه لا يتيمم لخروجه واحتج له سند بان اشتغاله بالتيمم لبث في المسجد بالجنابة وخروجه أهون لأنه يعد تاركا للكون في المسجد وبأنه عليه السلام "أحرم في الصلاة ثم ذكر أنه جنب فخرج" ولم يرو أحد أنه تيمم.

فرع: آخر من وجد ما يغسل وجهه ويديه وقدر علي جمع ما يفطرُ من أعضائه ويكمل به وضوءه فإنه يفعل ذلك قاله الشيخ ابن أبي زيد ونقله عنه ابن يونس وغيره كما في ح **أو:** وجدوه لكن **خافوا:** أي ظنوا بسبب تجربة أو قرينة عادية أو خبر طبيب وليس مراده خوف جبن إذ لا يعتبر كما في ح **باستعماله:** أو طلبه **مرضا:** كنزلة وحمى ذكره ابن رشد وشس وغيرهما بخلاف من لم يتألم في الحال ولا يخاف عاقبته كما في شس وغيره **أو زيادته:** في الشدة أو **تأخر برء:** أي زيادة زمنه وقيل لا يتيمم إلا من خاف الموت وقال شس إنه شاذ.

تنبيه: عبر بضمير الجمع بالنظر للمجموع لا لكل فرد لأن المريض لا يشترط فيه عدم الماء ولا خوف المرض ولا يشترط في غيره زيادة مرض أو تماديه والحاصل أن المريض ومسافرا عدما الماء يتيممان لفرض ونفل وحاضر صح

يـــتيمم للفرض فقط إن عدم الماء وإن خاف باستعماله مرضا يتيمم لهما وقد سئل بعـــض شيوخ د عن إمام في قرية خاف في الشتاء من استعمال الماء المرض هل يحـــرم عـــليه التيمم وصلاته بالمأمومين أو لا يحرم عليه وتصح صلاة من خلفه فأجـــاب بعـــدم الحرمة وبصحة الصلاة نقله عب **أو**: خاف ذو ماء **عطش محترم معه**: من دابة أو آدمي ولو مباح دم لم يوجد من يقتله فلا يعذب بمنع الماء وإنما جاز جهاد الكفار به لإمكان تخلصهم منه بالإسلام وعطش نفسه أحرى ويصح أن يدخـــل في قول المص مرضا وكالعطش حاجة عجن أو طبخ ويجب التيمم بظن مـــوت مـــن معه بعطش ويجوز إن ظن عطشه وسقاه ما يظن أنه يفضل عنه ولا يعتـــبر عطش غير المحترم كالخنزير وكلب لم يؤذن فيه ومباح دم وجد من يقتله ولابـــن عـــبد السلام أن دابة لا يحتاج لها تعتبر قيمتها إن حرم أكلها وإلا فما بين قيمـــتها حيـــة وقيمـــتها مذبوحة فإن كان ذلك لا يجحف به ذبحها وإلا جاز تيممه واعترضه في ضيح بأنه يقتضي أن ما لا يؤكل وثمنه يسير يترك يموت ويتوضأ وذلـــك لا يجوز ونقل عب عن ابن عرفة أن ما لا يحتاج له يبيعه أو يذبحه إذا لم يجحف ولم ينقص ثمن لحمه عن قدر ما يشترى به الماء وثلثه.

تنـــبيه: عـــبارة جب كظن عطشه أو عطش من معه ونحوه قال شس الثالث أن يحـــتاج إليه لعطشه في الحال أو لتوقعه في المآل بأن يغلب على ظنه أنه لا يجد مـــاء وعـــبارة الجلاب وإذا كان معه ماء وهو يخاف العطش على نفسه أو على غيـــره تيمـــم وفـــي ضيح أن بين العبارتين فرقا لأن الخوف يشمل الشك والوهم واعترضه ح بأن أحكام الشرع لا تناط بهما وإنما تناط بالظن وقال عب إن المراد بـــالخوف فـــي حق من لم يتلبس بالعطش الظن فقط وفي حق من تلبس به يشمل الظـــن والشـــك والوهم و متعلقه المرض ولم ينكره ب أو **بطلبه**: عند فقده **تلف مال**: بسرقة أو غيرها واختار ابن عبد السلام أن يفصل بين ما قل وما كثر وقيده بعضـــهم بما زاد على ما يلزمه دفعه في ماء وضوئه إن ظن وجوده وإلا تيمم ولم يتـــلف مالـــه ذكـــره عب **أو**: بطلبه **خروج وقت**: هو فيه اختياري أو ضروري فيرجح الوقت على طهارة الماء كما في المدونة خلافا لابن مسلمة لأن التيمم شرع لتحصـــيل مصالح أوقات الصلاة قبل فواتها قاله في ضيح **كعدم مناول**: لقادر على استعماله دون أخذه **أو**: عدم **آلة**: لرفعه كحبل أو دلو وخاف فوات الوقت كما في التلقين وح وقال عب إنه يتيمم ولو لم يخف فواته بمنزلة عادم الماء وأن ما في ح خـــلاف النقل ووافقه ب ويدل لح ما في التلقين والمقدمات من أن طلب الماء عند عدمه إنما يجب إن اتسع الوقت لطلبه فتبين أنه وافق النقل وفيها أن من وجد الآلة وخاف إن رفع الماء من البئر ذهاب الوقت أنه يتيمم ويصلي وذكر شس أن فيمن يفوتـــه الوقت بنزعه روايتين اختار المغاربة أنه ينزعه والعراقيون أنه يتيمم اهـــ وأجـــرى المشـــد إلى الخلاف فيمن عنده ماء بارد لا يقدر عليه إلا بتسخينه ولو ســـخنه خرج الوقت وذكر عب أن آلة النقد كالعدم لحرمة استعمالها واستظهر ب أنـــه يستعملها لأنه اضطر لها ولا يتيمم كما أن من لم يجد ما يستر به عورته إلا ثـــوب حريـــر يجب عليه سترها به **وهل**: يتيمم واجده **إن خاف فواته**: أي الوقت الـــذي هو فيه **باستعماله**: لأن التيمم إنما شرع لإدراك فضيلة الوقت أولا يتيمم بل يســـتعمله **خلاف**: الأول شهره جب وهو الذي في التلقين وذكر شس عن الابهري أنه رواية ونقل القلشاني تشهيره عن ابن القصار واللخمي والثاني اختاره المغاربة

تمسكا بقوله تعالى: ﴿فإن لم تجدوا ماء﴾ وذكر عج انه إن تبين له بقاء الوقت أو خروجه بعد الصلاة أو فيها لم يعد ولم يقطع لأنه دخل فيها بوجه جائز وإن تبين لـه ذلك قبل إحرامه توضأ **وجازت جنازة:** لم تتعين قاله تت و ح وقيل مطلقا بناء على أنها سنة **وسنة:** كوتر وعيد وأحرى النفل **ومس مصحف وقراءة:** بجنب **وطواف:** لم يجب **وركعتاه بتيمم فرض:** ولو من حاضر صح **أو:** تيمم **نفل:** من غير حاضر صح وإنما يصح الفرض مع هذه **إن تأخرت:** عنه وإلا صحت دونه إذ لا يفصل تيممه بشيء لوجوب اتصاله به وروى يحيى بن عمر جواز ركعتي الفجر بتيمم الصبح وشرط صحة المتأخر اتصاله ويغتفر فصل يسير فإن طال أو خرج من المسجد أعاد تيممه قال في العتبية أرأيت إن تيمم لنافلة فصلى ثم لم يزل في المسجد في حديث ثم أراد أن يقوم هل يتنفل بذلك التيمم قال إن تطاول ذلك فليتيمم نلقه ح وظاهر المص صحة نفل متصل ولو كثر وهو ظاهر ما في التلقين والجلاب أنه يجوز الجمع بين نوافل عدة وقيد التونسي ذلك بما لم يكثر جدا وقيد الشافعية التنفل بتيمم الفرض بعدم دخول وقت آخر وفي ضيح أنه ظاهر لأن تنفله تابع للفرض ولا بقاء للتابع حال عدم متبوعه حسا وحكما وما ذكره المص من غير الفرض يجوز بتيمم بعضه فعل غيره منها بعده أو قبله ولو نوى نافلة دون أخرى جرى فيه الخلاف كما في ضيح.

تنبيه: لا يشترط في النفل التابع للفرض نيته عند تيمم الفرض كما يفيده ظاهر قول التلقين ويجوز بتيمم الفرض ونحوه في الجلاب لأنه لو نواهما معا لما نسب للفرض وحده وذكر في ضيح عن ابن رشد اشتراط نية النافلة وتبعه في ذلك ع وابن فرحون وبهرام في كبيره وشامله وذلك وهم لأن الذي في مقدمات ابن رشد أنه لا يشترط ذلك بلا خلاف في المذهب وإنما ذكر إشتراطه إلزاما على رواية أبي الفرج عن مالك في ذكر صلوات أنه يصليها بتيمم واحد فقال إنه يجيء عليها أن طلب الماء وطلب القدرة على استعماله شرط في صحة التيمم لما اتصل من الصلوات التي نواها عند قيامه لها وألزم على ذلك جواز صلوات مكتوبات ونوافل بتيمم واحد إذا اتصلت وكان تيممه لها كلها وأنه لا يجوز بتيمم واحد من النوافل إلا ما نواه واتصل عمله ولا يجوز بتيممه لمكتوبة نافلة لم ينوها وإن اتصلت ثم أجاب عن مخالفة هذا اللازم لما في المذهب من الاتفاق على جواز النافلة بتيمم المكتوبة إذا اتصلت بأن جوازه على هذه الرواية لمراعاة الخلاف قاله ح ولعله حصل في نسخة المص من المقدمات سقط فأوهمه ذلك فقال إنه بحث عن شرط ذلك في أكثر من ثلاثين مصنفا فلم ير من ذكره إلا المص ومن تبعه **لا:** يجوز بتيمم فرض أو نفل **فرض آخر:** على المشهور ومنه طواف واجب ونفل نذره قاله تت وغيره وروى سحنون عن ابن القاسم فيمن صلى الصبح بتيممه للفجر أو صلى الظهر بتيمم نفل أنه يعيد في الوقت وروي البرقي عن أشهب صحة الصبح بتيمم الفجر بخلاف الظهر بتيمم للنفل نقله في ضيح **وإن قصدا:** عند التيمم وإنما يصح به أحدهما **وبطل الثاني:** منهما **ولو مشتركة:** مع الأولى في وقتها على المشهور وقال أصبغ يعيدها في الوقت وقيل يجوز للمريض جمع فرضين بتيمم واحد وقيل يجوز أن تجمع به الفوائت ذكره جب والأخير رواه أبو الفرج عن مالك وصدر به في الكافي **لا بتيمم لمستحب:** يباح بلا طهارة كدعاء أو قراءة غير جنب فلا يجوز به شيء مما ذكر ويحتمل أن لام لمستحب مقحمة بين النعت

ومنعوته أي تيمم مستحب وإلا فتيمم لمستحب كالنفل يجوز به غير الفرض **ولزم:** وإنما لم يقل وجب لإدخاله ما ليس من ماهية التيمم **موالاته:** أي اتصال أجزائه أي اتصاله بما فعل له ولذا لم يصح قبل الوقت ولا يبطل تيمم من شك في الإحرام فقطع ثم ابتدأه ما لم يطل ما بين ذلك **وقبول هبة ماء:** لا منة فيه وإلا لم يلزمه **لا:** قبول **ثمن:** لقوة المنة فيه بخلاف الماء أو **قرضه:** أي الثمن لأن القرض معروف فهو مظنة المنة وقيل إنه بالرفع عطفا على قبول والضمير للماء والثمن وقد نقل ح عن ابن عبد السلام أنه يلزمه إن كان مليا ببلده وعن الأقفهسي أنه لا يلزمه وجمع ح بينهما فحمل هذا على من ليس مليًّا ببلده **و:** لزم **أخذه:** أي الماء **بثمن أعتيد:** في ذلك المحل أو قربه فإن لم يكن معتادا لم يلزمه أخذه به ولو لم يُجْحِفْ به خلافا لجب وقد قال مالك في رجل كثير الدراهم أنه لا يلزمه شراء قربة بعشرة دراهم نقله في ضيح وقال عبد الحق يشتريه إذا زيد عليه مثل ثلث ثمنه لا أكثر **لم يحتج له:** فلا يلزمه أخذه بما احتاج له في نفقة سفره ولو معتادا **وإن:** كان الثمن **بذمته:** وليس ذلك كقرضه لما في البيع من المشاحة فلا منة فيه **و:** لزم **طلبه:** لقوله تعالى: ﴿فإن لم تجدوا ماء فتيمموا﴾ الآية وعدم الوجود لا يكون إلا بعد الطلب فيطلبه بنفسه أو بأجرة وفي تبصرة ابن فرحون أنه يقبل خبر واحد أرسله قوم أنه لم يجد ماء يعني إذا كان عدل الرواية **لكل صلاة:** هذا إن انتقل من موضع طلبه في الأولى أو بقي فيه وحدث ما يوجب توهمه وإلا فقد تحقق عدمه في طلبه الأول ذكره ح فيشمله قول المص لا تحقق عدمه **وإن:** لم يظن وجوده بل **توهمه:** وظن عدمه فلا ينتقل عن الأصل إلا بيقين هذا قول شس وابن عطاء الله كما في ضيح ونقل عن أبي راشد بالمد ما يخالفه **لا:** يلزم طلبه **إن تحقق عدمه:** وإنما يطلبه **طلبا لا يشق:** به فليس القوي كالضعيف ولا المرأة كالرجل، قال مالك من الناس من يشق عليه نصف الميل وفي المقدمات أن الميلين كثير والميل ونصفه يسير في حق الراكب والرجل القوي **كرفقة:** بضم الراء وكسرها **قليلة:** خمسة فأقل إذا لم يشق سؤالهم **أو:** من **حوله من:** رفقة **كثيرة:** ولا يسألهم كلهم إن كانوا كأربعين رجلا وظاهره إن طلب نفر يسير من كثير كطلب يسير منفرد وهو ما للخمي معترضا قول أصبغ إنه إن لم يطلب من حوله من رفقة كثيرة أساء ولا يعيد وإن لم يطلب رفقة قليلة أعاد في الوقت فإن كان مثل رجلين أو ثلاثة أعاد أبدا وأجاب القباب بأن الرفقاء إذا قلوا احتاج بعضهم إلى بعض فكانت المرافق بينهم مبذولة وإن كثروا كانوا مثل من في البلد لا يخاف أحدهم الضيعة لأنه إذ لم يرفقه الواحد والإثنان رجا الرفق عند غيرهم انتهى ومفاده أن الثلاثة مظنة وجود الماء لعدم اتكالهم على غيرهم ورد هذا بأنه لو كان عندهم لعلمه لأن علم حال ثلاثة أقرب من علم حال غيرهم ذكره ح **إن جهل بخلهم به:** ولو ظنه فإن علمه تيمم بلا سؤال وإن ترك طلب من يظن إعطاءه فظهر عنده ماء أعاد أبدا وإن شكه أو توهمه أعاد في الوقت عند اللخمي فلا فرق بين رفقة قليلة ومن حوله من كثيرة خلافا لأصبغ **و لزم نية استباحة الصلاة:** أو ما منع منه الحدث أو فرض التيمم وندب تعيين الصلاة فإن نوى مطلقها الصالح لفرض ونفل صح النفل دون الفرض وإن نواه للفرض ولم يعينه صلى به ما عليه من فرض إلا فائتة ذكرها بعده لأنه تيمم قبل وقتها الذي هو ذكرها ولو تيمم لعصر ثم تذكر ظهرا أعاده للظهر كما في المقدمات لأنه تيمم بنية العصر.

تنـــبيه: قـــال زروق وغيره بأن النية عند الوجه كالوضوء لا عند الضربة الأولى لأنهـــا بمنزلة نقل الماء للوجه وقال س إنها عند الضربة لأنها من فرائضه واحتج لـــه الأميـــر بقوله تعالى: ﴿فتيمموا صعيدا طيبا﴾ فأوجب قصد الصعيد قبل المسح **ونية:** حدث **أكبر إن كان:** حيث لم ينو فرض التيمم لأنه يجزئ عنها قاله عج فإن تركها عمدا أعاد أبدا وسهوا فثلاثة أقوال قيل كذلك وشهره جب وهو ظاهر قولها ومن تيمم لفريضة فصلاها ثم ذكر أنه كان جنبا أعاد التيمم للجنابة وأعاد الفريضة لأن تيممـــه إنمـــا كان للوضوء لا للغسل انتهى وقيل يجزئه وقيل يعيد في الوقت وشهره البساطي وأنكره تت و ح **ولو تكررت:** والضمير للصلاة في قوله استباحة الصـــلاة قال فيها وإن كان مع الجنب من الماء قدر ما يتوضأ به تيمم للجنابة لكل صـــلاة أحـــدث أم لا **ولا يرفع:** التيمم **الحدث:** الذي هو وصف حكمي يقدر قيامه بالأعضاء وهو سبب المنع ولذا قالوا إن الحدث يمنع الصلاة وهذا يفيد أنه غيره إذ لا يقال منع المنع فالتيمم لا يرفع الوصف لكن يرفع المنع لأنه مبيح للعبادة إجماعا والقول بأنه لا يرفع المنع يلزم عليه اجتماع المنع والإباحة وهما ضدان فمعنى أنه لا يـــرفع الحـــدث أنه لا يزيل الوصف الحكمي والمنع المرتب عليه زائل نقله في ضـــيح عن ابن دقيق العيد ونحوه قول القاضي أبي بكر إن الحدث سبب تثبت عنه أحكـــام فطهارة الماء ترفع السبب فترتفع الأحكام والتيمم يرفع الأحكام رخصة مع بقاء سببها نقله شس وقيل يرفع الحدث وأنكر عبد الوهاب كونه في المذهب وثمرة الخـــلاف أنـــه عـــلى الأول لا يفعل قبل الوقت ولا يجمع به فرضان ولا توطأ به حـــائض طهـــرت وأنـــه إن وجد الماء بعد تيممه ولم يحدث تطهر للحدث المتقدم ومقابلـــه أنـــه على طهارته ما لم يحدث نسبه ابن رشد لابن المسيب وابن شهاب ومن ثمرة الخلاف كراهة إمامة متيمم للمتوضئين كما في المدونة وعدمها كما في المـــوطئ ولـــزم **تعميـــم وجهه:** وإن بأصبع كما في ح عن سند ولا يتبع أسارير جبهـــته ويراعي الوترة وما غار من العينين ومحل عنفقة لا شعر عليه ويمر يديه عـــلى لحيته ولو طالت لأنها من الوجه ويمسح مسحا خفيفا فإن شده لم يجزه نقله تـــت عن الاقفهسي **وكفيه لكوعيه:** والكوع بالضم ما يلي الإبهام من الزند ويسمى كاعا وقيل الكاع ما يلي الخنصر وهو الكرسوع فلو ترك من وجهه وكفيه شيئا لم يجزه وقال ابن مسلمة إن كان يسير أجزأه نقله في ضيح وقيل يتيمم إلى المنكبين وقـــال ابـــن شـــعبان يخلل أصابعه وقال أبو محمد لم أره لغيره وفي ضيح أنه لا يناسب المسح المبني على التخفيف لكن قبله شس وكذا ابن بشير واللخمي كما في ح انتهى وعلى القول به فإنما يخلل ببطن أصبع لا بجنبها إذ لا يمسه صعيد إلا أن يضـــع أصـــابعه منفرجة **ونزع خاتمه:** ولو مباحا أو واسعا لأن التراب لا يدخل تحته فليس كالماء فإن لم ينزعه فالمذهب لا يجزئه وأخذ اللخمي الأجزاء من قول ابـــن مسلمة في يسير الحائل في التيمم نقله في ح **وصعيد:** وهو ما صعد أي ظهر مـــن أجزاء الأرض وإن من باطنها كالطفل الذي تأكله النساء خلافا للسيوري نقله تت ولا يشترط علوق شيء بالكف بل يجوز بالحجر الصلد كما في التلقين ويجوز الـــتيمم بـــأرض غيـــرك إذ لا يجوز لأحد منع غيره من منفعة لا تضره كضوء مصباح وظل جدار **طهر:** وبالطاهر فسر مالك الطيب في قوله تعالى: ﴿فتيمموا صـــعيدا طيـــبا﴾ وقال الشافعي إنه المنبت **كتراب وهو:** إذ لم ينقل **الأفضل:** لمنع الشافعي التيمم بغيره وقال عياض من وجد ترابا كره تيممه بغيره ولابن حبيب أنه يعيـــد في الوقت من وجده فتيمم بحصباء أو جبل وحجة الجواز قوله عليه السلام

"جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا" والأرض لا تختص بالتراب فما جازت الصلاة عليه جاز التيمم به قاله ابن رشد وذكر جواز التيمم بحشيش نابت إذا حال دون الأرض لقول يحيى بن سعيد ما حال بينك وبين الأرض فهو منها **ولو نقل:** بأن جعل فوق حائل خلافا لابن بكير لعموم قوله عليه السلام "وتربتها طهورا" **وثلج:** وهو شيء ابيض يسقط على الأرض ويتحجر وظاهره أن يتيمم به مع وجود غيره ونحوه في الجلاب والكافي والذي في المقدمات أنه يعيد أبدا إن كان يصل إلى الأرض وإلا فظاهرها أنه لا يعيد وقال ابن حبيب يعيد في الوقت وروى أشهب أنه يعيد أبدا وإن لم يجد غيره وذكر ح عن اللخمي أنه يختلف في الماء الجامد والجليد قياسا على الثلج **وخضخاض:** وهو طين مبتل جدا إن لم يجد غيره كما في المدونة **وفيها خفف يديه روي بجيم:** من الجفاف **وخاء:** معجمة بأن يضعهما برفق وفي ضيح عن المختصر أنه يخفف ويجففهما فيجمع بين الأمرين **وجص:** بكسر أوله ويفتح كما في ح وهو حجر إذا حرق صار جيرا ولذا قال **لم يطبخ:** أي لم يحرق وكذا نحوه مما يغيره الطبخ فقد ذكر شس أنه يتيمم بالنورة والزرنيخ وجميع أجزاء الأرض ما دامت على صفتها لم تغيرها صنعة آدمي بطبخ ونحوه وذكر القباب أنه لا يتيمم على مصنوع من الأرض كالآجر والجير والجبس بعد طبخه انتهى والآجر بتشديد الراء وتخفيفها طين طبخ فصار كالرماد كما في ضيح والجبس هو الجص كما في القاموس ويفهم من هذا أن حرق التراب لا يضره لأنه ليس صنعة ولا يخرجه عن ماهية الصعيد والله تعالى: أعلم **و:** يجوز **بمعدن غير نقد:** أي ذهب وفضة **و:** غيره **جوهر:** كزبرجد وياقوت لأن النقد والجوهر لا يقع بهما تواضع لله وإن كانا من الأرض ومن أدركته الصلاة بمعدن أحدهما ولم يجد غيره فله التيمم بأرضه لا بما صفا منه ذكره ح **و:** غير **منقول:** عن محله بأن صار في الأيدي ينتفع به كالعقاقير وأما النقل بجعله فوق حائل فلا يمنع التيمم به لكن غيره أفضل منه قاله عب وذلك كشب **وملح:** وكبريت ونورة فإنه يتيمم بها ما لم تنقل لينتفع بها وروى أشهب منعه بالملح وإن لم يجد غيره وقال ابن حبيب إن تيمم به وهو يجد الصعيد أعاد أبدا وإلا ففي الوقت ولا يختلف في السبخة إذا لم تصر ملحا ذكره القباب.

تنبيه: جعل ح الكاف من كشب اسما مضافا إليه ما قبله والمعنى أنه يجوز التيمم بغير منقول مثل الشب والملح ومفاده جواز التيمم بما أشبههما إذ لم ينقل وعدمه إذا نقل وجواز التيمم بمنقول ما لا يشبهها كالحجر والرمل وذكر أن التيمم بما لم ينقل من الشب وشبهه يجوز مع وجود التراب على المشهور وأما الملح فجوازه مقيد بما إذا لم يجد غيره **و:** جاز **لمريض:** وكذا الصحيح كما في ح **حائط لبن:** بكسر الباء أي طين لم يحرق إذا لم يختلط بتبن ولم يستره جير وإلا منع **أو:حائط حجر:** لم يحرز وجوز البرزلي التيمم بالرحى وإن لم تنكسر ومنعه الشبيبي إذا لم تنكسر ذكره تت **لا:** يجوز لمريض ولا غيره **بحصير وخشب:** ولا بحشيش ونقل ح عن الأبهري وابن القصار أنه إذا لم يقدر على قلعه يضرب بيده على الأرض وذلك عليها فيتيمم وعن اللخمي أن من تيمم بشيء من ذلك يعيد أبدا وإن لم يجد سواه تيمم به وصلى وقد مر نحوه عن ابن رشد **و:** لزم **فعله في الوقت:** إذ لا يصح قبله خلافا لابن شعبان هذا في الفرض لا في النفل إذ يصح الفجر بتيمم النوافل قبل وقته ثم الوقت يختلف حسب الأحوال **فاليائس:** من الماء تحقيقا أو

ظـــنا أو من القدرة عليه يتيمم ندبا **أول المختار**: لئلا تفوته فضيلة الوقت ولا ماء يـــرجوه ولا يعيـــد إن وجده وقيل إلا أن يجد في الوقت الماء الذي يئس منه ذكره القـــباب **والمتردد في لحقوقه أو وجوده**: يصلي **وسطه**: في آخر ما يقع عليه اسم أول وقـــت لأنه يؤخر رجاء إدراك الماء ما لم يخف فوات فضيلة أول الوقت فإذا خافها تيمم وصلى لئلا تفوته الفضيلتان قاله ابن رشد وكذا عادم مناول وخائف من لـــص أو ســـبع كما في ضيح **والراجي**: له أو للقدرة عليه بعلم أو بظن يصلي **آخـــره**: ندبـــا لرجاء فضيلة الوضوء لأنها أولى من فضيلة أول الوقت لأنه يجوز تـــركه لغيـــر ضرورة ولا يجوز ترك الماء إلا لضرورة فإن قدم ووجد الماء في الوقت أعاد في الأصح كما يأتي وإنما لم يجب تأخيره مع رجائه لأنه حين وجبت الصـــلاة لـــم يجد ماء فدخل في قوله تعالى: ﴿فإن لم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا﴾ الآية وإنما ندبت إعادته في الوقت لان عدمه للماء لم يتم لوجوده في الوقت **وفيها**: ما هو كالمناقض لما مر وهو **تأخيره**: أي الراجي **المغرب للشفق**: وفي ضيح أن هـــذا مبنى على أن وقت الاختيار ممتد إلى مغيب الشفق وهو أحد قولين وذكر ح أنـــه يمكـــن أن يبني على المشهور بأن يقال أمره بالتأخير مراعاة للقول بالامتداد لقوتـــه وتكون المغرب مستثناة من تأخير الراجي إلى آخر المختار **وسن ترتيبه**: بأن يمسح وجهه ثم يديه فإن نكس أعاد يديه ما لم يصل فإن صلى أجزأه **و**: مسح يديه **إلى المرفقين**: و قيل يجب وقيل يمسح إلى المنكبين **وتجديد ضربة**: والمراد بهـــا وضـــع يديه على الأرض **ليديه**: بأن يضعهما ثانية قبل مسحهما وسنيتها لا تنافي فعل الفرض بها لأنه فعل ببقية الأولى مجددة ولو لم يجددها لأجزأته كتجديد وضـــوء صـــلى به فإنه يندب ويصح به الفرض وذكر ح سنة رابعة وهي نفل ما تعـــلق بهما من الغبار فان مسح بهما على شيء قبل تيممه صح على الأظهر قاله في ضيح وذكر جب فيه قولين وأما النفض الخفيف فمشروع لئلا يضر ما في يديه بعيـــنيه **وندب تسمية**: عند أوله كالوضوء بأن يقول باسم الله وقيل يتم البسملة ولا يـــندب الجلوس على محل طاهر حال تيممه **و**: ندب في صفته **بدء بظاهر يمناه**: ماســـحا **بيســـراه**: بأن يمر باطن أصابعها وكفها على ظاهر أصابع يمناه وذراعه **إلى المـــرفق ثـــم مسح الباطن**: من يمناه **لآخر الأصابع**: ويمر باطن إبهامه على ظهـــر[14] إبهامه اليمنى **ثم**: يمسح **يسراه**: بيمناه **كذلك**: أي لآخر الأصابع كذا لابن القاســـم وهو الذي في الكافي وقال الأخوان بل يبلغ الكوع من اليمنى ثم كذلك من اليســـرى ثم يمسح كفيه وهو ظاهر قولها أنه يمسح اليمنى إلى الكوع ثم اليسرى كذلك انتهى والأول أظهر للترتيب بين الميامن والمياسر ولو قدم يسرى يديه على اليمـــنى كره وأجزأه وأشد منه كراهة مسح يديه قبل وجهه قاله في الكافي وظاهر المـــص والكـــافي أنه لا يخلل أصابعه وقال شس إنه يخللها وقد مر نقله عن ابن شعبان واللخمي وابن بشير ومما يندب السواك والصمت والاستقبال حتى بأصابعه عـــند الضربة **وبطل**: التيمم **بمبطل الوضوء**: من حدث أو سبب أو شك أو ردة جنبا كان أو غيره وما ذكر عب من أن الردة لا تبطله كالغسل لا يصح **وبوجود المـــاء**: الكافي **قبل**: دخوله في **الصلاة**: إلا أن يخاف باستعماله خروج الوقت كما فـــي التلقين وقال في ضيح إنه الأصح وهو يفيد أنه لا يخص المختار ومثل وجود المـــاء تبين قدرته على استعماله قبلها كمن تيمم معتقدا عجزه ثم تبين له في الحال أنـــه قـــادر قاله القباب ولو طلع عليه قبلها رَكْبٌ ظن معهم الماء فسألهم فلم يجده

---

[14] في خـــ 1 ك ظاهر

أعاد تيممه لأنه يجب اتصاله بالصلاة ولو وجد جماعة ماء يكفي لأحدهم فمن بادر إليه لم يبطل تيمم غيره فإن سلموه اختيارا فقولان ذكرهما جب وفي ضيح عن البيان أنه لو وهبه رجل لأحدهم ولم يعينه فسلموه لأحدهم بطل تيممهم ولو قال هو لكم لم يبطل إلا تيمم من سلموه وكذا لو كثروا سواء قال هو لأحدكم أو قال هو لكم **لا:** بوجوده **فيها:** ولو اتسع الوقت لأنه أحرم بوجه جائز ويحرم قطعه نقله في ضيح عن ابن العربي وقيل إلا أن يتيمم وهو يرجو الماء **إلا ناسيه:** برحله ثم ذكره فإنه يقطع لتفريطه إن اتسع الوقت كما في ح و: إذا وجده بعدها **يعيد المقصر في الوقت:** أي المختار كما في ح أبدا خلافا لابن حبيب **و صحت إن لم يعد** : ولو عمدا و هذا يغني عنه ما قبله و كأنه رد به قول ابن حبيب ومثل للمقصر بقوله **كواجده:** بعدها **بقربه أو رحله:** لأنه مقصر في طلبه هذا إن وجد الماء الذي طلبه لا إن وجد غيره فالصور ثلاث إن لم يطلبه أعاد أبدا وإن طلبه ولم يجده حتى صلى أعاد في الوقت وإن وجد غيره فلا إعادة **لا إن ذهب رحله:** في الرحال بمائه وبالغ في طلبه ثم وجده بعد أن صلى فلا يعيد لأنه لم يقصر **و:** كذا يعيد **خائف لص أو سبع:** أو تمساح إن تيقن الماء وإلا فلا كما في ضيح وتبين عدم ما خافه لأنه مقصر في عدم تبينه ووجد ذلك الماء لا غيره وكان خوفه جزما أو غلبة ظن فإن انتفى قيد منها لم يعد وإن شك هل ذلك خوف أو كسل أعاد أبدا والخوف على النفس يبيح التيمم اتفاقا وعلى المال فيه خلاف وقيل يفرق بين ما كثر وما قل **ومريض:** أو مقعد **عدم مناولا:** لتقصيره في الاستعداد إلا أن يكون ممن يتكرر عليه الداخلون كما في ضيح **وراج قدم:** قبل آخر الوقت ووجد ما يرجوه لا غيره فإن صلى في آخر الوقت لم يعد قال جب ومن تيمم في وقته ثم وجد الماء فلا إعادة عليه ما لم يكن كالمقصر فيعيد في الوقت **ومتردد:** أي شاك **في لحوقه:** مع العلم به ولو صلى وسطه كما في ح ولذا أخره المص عن قوله قدم وأما المتردد في وجوده فلا يعيد لأنه استند إلى أصل وهو العدم قاله في ضيح **وناس:** للماء فتيمم وصلى ثم **ذكر بعدها:** فإنه يعيد في الوقت قاله فيها وقال أصبغ والأخوان يعيد أبدا وقيل لا إعادة عليه لأنه غير قادر عليه حين نسيه ذكره شس وإن ذكر فيها قطع كما مر **كمقتصر:** في تيممه **على كوعيه:** فإنه يعيد في الوقت لقوة القول بوجوب مسح الذراعين فقد قال به الشافعي ومثله في الكافي عن ابن نافع وابن عبد الحكم وابن سحنون ثم قال وهذا أحب إلي **لا:** يعيد مقتصر **على ضربة:** واحدة لوجهه ويديه لضعف القول بوجوب الثانية **وكمتيمم على:** موضع **مصاب بول:** أو نجس غيره واتسع وقته ولو ضروريا واستشكل قصر إعادته على الوقت مع تيممه بنجس **وأول:** ذلك **بالمشكوك:** بأن خالطه نجس لم يظهر فيه كما في ضيح ونحوه ما في الكافي أن من تيمم على صعيد نجس أعاد أبدا وقيل في الوقت وهذا إذا كانت النجاسة غير ظاهرة في الصعيد فإن كانت ظاهرة أعاد أبدا وقيل في الوقت انتهى **وبالمحقق:** وهو ظاهر قولها ومن تيمم من[15] موضع قد أصابه بول أو عذرة فليعد ما صلى في الوقت **و:** إنما **اقتصر على الوقت:** مراعاة **للقائل:** من الأئمة خارج المذهب كالحسن البصري وغيره **بطهارة الأرض بالجفاف:** أي بيبسها.

[15] في خـ 1 ك على.

تنبيه: كل معيد هنا فبالماء إلا المقتصر على كوعيه والمتيمم على مصاب نجس وأما في غير هذا الباب فيعيد بالماء والتراب **ومنع:** وقيل يكره وقد نقله ب عن ابن رشد **مع عدم ماء:** خلافا لابن وهب **تقبيل متوض:** ذكرا أو أنثى وكذا كل ناقض يقدر على تركه **وجماع مغتسل:** متوض أو غيره وكذا يمنع وطء من طهرت من حيض حتى يحصل ما تغتسل به ثم ما يغتسلان به جميعا **إلا لطول:** يتضرر فيه بترك الوطء وحده اليوم واليومان قاله أبو الحسن فمن علم أنه لا يجد الماء إلا بعد طول جاز له الوطء لأنه كذي الشجة الذي لا يستطيع الغسل بالماء فإنه يجوز له الوطء لطول أمره كما في المدونة وذكر ب لابن يونس أن المسافر إذا كان في محل لا يجد الماء فيه إلا بعد طول يحتاج فيه ويضر به ترك الوطء فله أن يطأ انتهي وقال أبو محمد صالح فيمن في بلد نزل فيه الثلج أنه لا يطأ زوجته إذا كان يحوجه الأمر إلى التيمم وقيده أبو الحسن ببلد يرفع فيه عن قرب فإن كان يطول فله أن يطأ قال وحد الطول اليوم واليومان في الحضر والسفر.

تنبيه: اعترض ما في المتن بجواز سفر يتيقن فيه عدم الماء طلبا للمال أو رعي المواشي وأجيب بالفرق بين طهارة حاصلة وطهارة لم تحصل **وإن نسي:** من حقه التيمم **إحدى:** الصلوات **الخمس:** وجهل عينها **تيمم خمسا:** كل تيمم يصلي به واحدة وهذا يفيده قوله لا فرض آخر لكن ذكره لدفع توهم أن هذا كفرض واحد **وقدم:** لحق الملك **ذو ماء:** أي مالكه **مات ومعه جنب:** أو نحوه اتحد وتعدد **إلا لخوف عطش:** على محترم آدمي أو غيره فيقدم شربه حفظا للنفس وييمم الميت والاستثناء منقطع لأن ما قبله في الطهارة وهذا في الشرب **ككونه لهما:** فإنه يقدم الحي فيطهر بالماء وييمم الميت لأنه غير مخاطب والحي مخاطب وقال ابن العربي يقدم الميت وعليه فهل يقضى على ورثته بالقيمة من رأس المال أو إنما هي في الثلث و: إذا قدم الحي **ضمن:** لورثة الميت **قيمته:** بمحله أي قيمة ما هو للميت ويعتبر فيها الزمان والحال من كثرة الرفقة وقلتها وظاهره وجدت القيمة عنده أم لا والفرق بينه وبين قوله في باب الذكاة وله الثمن إن وجد أن ما هنا في السفر وما هناك في الحضر وأن رب الماء هنا ميت وفيما يأتي حي.

تتمة: لو اشترك جنب وحائض ونفساء ومحدث أصغر في ماء لا يكفي إلا لأحدهم فإن كان معينا وجب بذله له وضمن قيمة حظ غيره وإن لم يكن معينا قدمت الحائض والنفساء على غيرهما والجنب على محدث أصغر فإن استووا في المانع كحوائض أو قوم كلهم جنب تقاووا فيه إلى بلوغ الثمن المعتاد فإن أيسر أحدهم فقط أخذه وغرم قيمة حظ شريكه إلا أن يحتاج لحظه فيقسم بينهما **وتسقط صلاة:** أي أداؤها في الوقت **وقضاؤها:** عند مالك **بعدم ماء وصعيد:** كمربوط ومريض لم يجد مناولا وراكب سفينة لا يصل للماء أو لا يقدر عليه وقال ابن القاسم يصلي ويقضي وقال أشهب يؤدي ولا يقضي وقال أصبغ لا يؤدي بل يقضي قال بعضهم:

ومن لم يجد ماء ولا متيمما ... فأربعة أقوال يحكين مذهبا
يصلي ويقضي عكس ما قال مالك ... وأصبغ يقضي و الأداء لأشهبا

كذا في ضيح وزاد القابسي أن المربوط يومئ للتيمم بالأرض بوجهه ويديه كإيمائه للسجود ذكره تت ووجه الأول أن الأداء لم يحصل شرطه لقوله عليه السلام "لا يقبل الله صلاة أحدكم حتى يتوضأ" وهل من شرط القضاء تعلق الأداء بالقاضي أو

تعلقه بالجملة فالمشهور مبني على الأول وقول أصبغ على الثاني وقول ابن القاسم علـى الاحـتياط ودليل الأداء حديث في الصحيحين "إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم" واختاره الأكثر لصلاة الصحابة عند عدم الماء قبل نزول آية التيمم نقله في ضيح وعلى هذا القول فلا تبطل بالحدث فيها إلا أن يتعمده قاله شس.

فصـل: في مسح الجرح أو جبيرته بدلا من غسل محله للضرورة **إن خيف غسل جـرح:** بضم أوله اسم للمحل **كـ:** خوف **التيمم:** المؤدي له وهو خوف مرض أو زيادته أو تأخر برء كما مر وكالجرح الرمد **مسح:** مرة وجوبا إن خيف هلاك أو شـديد أذى أو ذهاب سمع أو بصر وندبا إن خيف أذى دون ذلك **ثم جبيرته:** إن لـم يقـدر عـلى مسه وهي دواء يجعل على الجرح أو أعواد تربط على الكسر ويجوز المسح عليها وإن لم يحتج الجرح ونحوه لها كأرمد لا يحتاج في رمده لما يجعلـه على عينيه إلا ليمسح عليها فإنه يلصق على أجفانه خرقة أو قطنا ونزعه كـنزع الجـبيرة ولا بـد أن يعم الجبيرة بالمسح وإلا لم يجزه فليست كالخف **ثم عصـابته:** بكسر العين وهي ما يربط على الجبيرة إن تعذر حلها أو خاف به ما مـر أو إفسـاد الـدواء وإن تعددت لم يجزئ المسح على الأعلى إن أمكن على الأسـفل فليس كخف على خف لأن شرط الجبيرة الضرورة بخلاف الخف ثم إن المسـح على ما ذكر لا يختص بالوضوء بل يجزئ في التيمم كما في العتبية فمن لدغـته عقـرب ولم يستطع إخراج يده من تحت الثوب يتيمم ويمسح على يده من فـوق الثوب كما للبرزلي خلافا لقول السيوري إن ذلك لا يجزئ وأنه يكون كعادم مـاء وصـعيد ذكره ح والظاهر أن من لم يجد ما يزيل الحائل تيمم ويمسح عليه كالجبيرة وليس كعادم ماء وصعيد **كفصد:** للدواء فإنه يمسح إن قدر وإلا فجبيرته ثـم عصابته **ومرارة:** تجعل على ظفر منكسر ظاهره ولو من غير مباح إن تعذر قـلعها لأنـه محل ضرورة وكذا غيرها قال ابن حبيب استحب مالك للرجل يكسر ظفـره فيجعل عليه الدواء أن يتوضأ به كذلك نقله تت **وقرطاس صدغ:** يلصق به لصداع ونحوه فإنه يمسح **وعمامـة خيف بنزعها ضرر:** فإنه يمسح عليها لا إن لم يخف بنزعها إلا أن يشق نزعها وعودها وقد لبسها للضرر ولو أمكنه مسح بعض رأسه فعل وكمل على العمامة وفي الخبر انه صلى الله عليه وسلم "تـوضأ فمسح ناصـيته" و على العمامة **وإن:** كان مسحه على الجبيرة وما بعدها **بغسل:** فليست هذه كالخف لأن مسحها للضرورة ولو أجنب من حرام لأن معصيته انقطعت فليس كعـاص بسـفره لتلبسه بالعمامة ويؤخذ من هنا أن من برأسه علة لا يمكنه معها غسـله أنه يمسحه ولا يتيمم خلافا لابن رشد قال ابن عرفة وفتوى ابن رشد بتيمم مـن خشي على نفسه من غسل رأسه دون مسحه بعيد نقله تت ونقل عن الجزولي أن مـن بـه نزلة وإذا اغتسل يحصل له ضرر أنه يمسح رأسه ويغسل جسده **أو:** وضـعت ابتداء **بلا طهر:** فليست كالخف في هذا أيضا **أو انتشرت:** بأن جاوزت محل الألم وهذا كله **إن صح جل جسده:** المطلوب غسله في غسل أو وضوء لأن مـا مسـح حينئذ يصير تابعا لما غسل والنصف كالجل بدليل ما بعده **أو:** مع **أقله ولـم يضـر غسله:** أي ما صح من الجل والأقل بالجرح[16] فليس شرطا في الأقل فقـط كما توهم تت **وإلا:** بأن ضر غسله **ففرضه التيمم:** رفعا للضرر والمشقة فلا يـلزمه جمعه مع الماء ولا الإعادة إذا صح ذكره شس فإن خالف فرضه بمسح لم

[16] في خـ 1 : بالجريح.

يجـــزه وإن خالفــه بغســل أجزأ كما يأتي **كان قل:** الصحيح **جدا كيد:** ورجل لأن غسله كالعدم ففرضه التيمم فإن غسله ومسح الجريح لم يجزه كما في شس لأنه لم يأت بالأصل ولا بد له الذي هو فرضه **وإن غسل:** أي تكلف غسل جميع أعضائه **أجزأ:** سواء كان حكمه المسح أو التيمم وأما غسل بعضها فلا يجزئ فيمن فرضه الـــتيمم كمـــا مـــر لأنه لم يأت بالأصل ولا بد له **وإن تعذر:** أو شق **مسها:** أي الجـــبيرة أو الجرح حيث لا جبيرة بأن شق وضعها لتألمه بها أو لم تثبت ككونها تحت مارنه أو لا يمكن وضعها كما في أشفار العين **وهي بأعضاء تيممه:** الوجه والكفين لأن المعتبر الفرائض دون السنن **تركها:** لتعذر مسحها **وتوضأ:** فيما عداها ولا يـــتيمم لأن تيممـــه ناقص أيضا والطهارة المائية تقدم على الترابية إن تمتا أو نقصـــتا قـــال شس فإن كان في موضع التيمم ولم يمكنه مسحه بالتراب فليس إلا الوضـــوء وتـــركه بـــلا مسح ولا غسل انتهى والغسل كالوضوء فإن أمكن مسحه بالـــتراب تيمم ولو فوق حائل **وإلا:** يكن بمحل التيمم بل بغيره كرأس ورجل **فـــ:** فـــي تيممه ليأتي بطهارة تامة ووضوئه بغسل ما صح وترك غيره لأن التيمم إنما هـــو مع عدم الماء أقوال **ثالثها يتيمم إن كثر:** الجريح بأن كان غيره تبعا له لا إن قـــل أو ساوى **ورابعها يجمعهما:** أي التيمم وغسل ما صح احتياطا ويؤخر التيمم لئلا يطول فصله من الصلاة وانظر هل يجمعهما لكل صلاة لأنهما كجزأي طهارة أو للأولى فقط فإذا بقي وضوءه تيمم معه لصلاة أخرى واستظهر عج الأول وبه يلغز فيقال لنا وضوء يبطله الطول ولا يصلى به فرضان ولو خشي بغسل ما صح مرضا اكتفى بالتيمم قطعا وليس محل خلاف فالتنظير فيه لا وجه له **وإن نزعها:** أي الأمـــور الحائلة بعد مسحها في وضوء أو غسل **لدواء: أو** غيره أو **سقطت:** بنفسها ردها ومسح بنية إن نسي مطلقا وإن عجز ما لم يطل كما مر في الوضوء **وإن:** سقطت **بصلاة قطع:** لأنها بطلت لتعلق الحدث بذلك المحل **وردها:** لمحلها إن احتاج لها فورا للموالاة **ومسح:** بنية كما مر ولو زالت الجبيرة عن محل الألم مع بقـــاء العصـــابة لم يطلب بالمسح **وإن صح:** محل الألم مع بقاء طهارته "غسل" ما أصـــله الغســـل و **مسح متوضئ:** ماسح على حائل رأسه: إن صح ولو صح في الصلاة قطع ليغسل أو يمسح وبالله التوفيق.

فصـــل: فـــي الحيض والاستحاضة وما يتعلق بذلك وفي المقدمات أن دماء الفرج ثلاثـــة حيـــض ونفاس ودم علة وفساد في البدن وهو ما كان لاستحاضة أو خرج ممن لم تحمل لصغر أو كبر، **الحيض:** لغة السيلان وشرعا **دم:** اتفاقا **كصفرة أو كدرة:** بالضم فهما حيض على المشهور والأحسن لو قال أو صفرة بالعطف **خرج بنفسه:** لا لولادة و افتضاض أو لعلة وفساد كمستحاضة ولا ما خرج لعلاج قبل وقـــته فلا تحل به المعتدة قاله المنوفي وتوقف في تركها الصلاة والصوم والظاهر على قوله عدم تركهما كما في ضيح قال ويحتمل أن استعجاله لا يخرجه عن كونه حيضـــا كإسهال البطن انتهى ووجه عدم تركهما أنه لا يلزم من إلغاء ذلك في باب العـــدة إلغاؤه في العبادة إذ لا تلازم بينهما فإن الدفعة حيض في العبادة دون العدة لأن القصد في العدة براءة الرحم وما حصل بدواء لا يدل على البراءة لاحتمال أنه لـــم يأت إلا بالدواء وأما في العبادة فيحتمل أن لا يلغي لأن تعجيله لا يخرجه عن الحيض كإسهال البطن وأما إن تأخر عن وقته لا لحمل فتداوت ليأتي فالظاهر أنه حيـــض لأن تأخيـــره إنما هو لمرض فإذا رفعه الدواء فالحاصل حيض وأما رفع

الحيض بالدواء فتصير به طاهرا كما استظهره ح وفهمه من كلام ابن كنانة وابن رشد **من قبل:** لا دبر **من تحمل عادة:** لا صغيرة ولا يائسة وحد الصغر تسع وهل أولها أو وسطها أو آخرها ذكره تت و ح واليائس في سبعين اتفاقا وسئل النساء من الخمسين فإن شككن فحيض لقول ابن رشد ما تراه المرأة يحمل على انه حيض حتى يعلم خلافه **وإن:** كان **دفعة:** بضم الدال أي قطرة فهي حيض في العبادة وأما في العدة فأقله يوم أو بعضه كما يأتي **وأكثره لمبتدأة:** غير حامل إذا تمادى بها **نصف شهر:** تام وتحسب كل يوم رأت فيه قطرة دم وإن كانت تغتسل وتصلي كلما انقطع عنها وقيل تقعد مدة حيض لداتها أي أترابها فإن زاد استظهرت بثلاثة أيام ما لم تجاوز نصف شهر ذكره في التلقين **كأقل الطهر:** على المشهور فإنه نصف شهر لمبتدأة وغيرها ولا حد لأكثره وقال ابن حبيب أقله عشرة أيام وسحنون ثمانية وعبد الملك خمسة ذكرها جب **و:** أكثره أي الحيض **لمعتادة:** لم تحمل وهي من حاضت قبل ذلك **ثلاثة:** تزاد **إستظهارا:** أي طلبا لظهور أمرها **على أكثر عادتها:** أياما لا مجيئا فإن اعتادت ستة مرارا ثم تمادى مكثت تسعة فإن تمادى مكثت إثنى عشر **ما لم تجاوزه:** أي نصف شهر فمن إعتادته لا تستظهر ومن إعتادت أربعة عشر زادت يوما وثلاثة عشر زادت يومين وفي أقل من ذلك تستظهر بثلاثة **ثم هي:** بعد الإستظهار **طاهر:** حكما مع دم الاستحاضة ولو فيما قبل نصف شهر على المشهور تصلي وتصوم وتوطأ وقيل تحتاط فتصلي وتصوم لاحتمال الطهر وتقضي الصوم ولا توطأ لاحتمال الحيض ومن ثمرة الخلاف إذا طلقت هل يجبر زوجها على الرجعة أم لا **و:** أكثره **لحامل:** بناء على أنها تحيض خلافا للحنفية فإن قيل لو كانت تحيض لما دل الحيض على براءة الرحم أجيب بأن دلالته ظنية واكتفى بها الشارع رفقا بالنساء **بعد:** بلوغ **ثلاثة أشهر:** بأن دخل الثالث كما يفيده قولها وإن رأته في ثلاثة أشهر من حملها **النصف ونحوه:** إلى عشرين يوما كما في ضيح **و:** في بلوغ **ستة فأكثر:** إلى آخر حملها **عشرون يوما ونحوها:** إلى ثلاثين كما في ضيح وقيل إلى خمسة وعشرين ولا تستظهر الحامل ذكره جب **وهل ما قبل:** بلوغ **الثلاثة:** من الحمل **كما بعدها:** فتجلس نحو خمسة عشر يوما أو **كالمعتادة:** فتجلس قدر أيامها وتستظهر كما في ضيح عن ابن يونس **قولان:** للشيوخ فإن قيل الحمل لا يظهر قبل ثلاثة أشهر فالجواب أن فائدة ذلك تظهر فيمن تمت عادتها واستظهرت فصامت ثم ظهر الحمل فتقضي الصوم على الأول لوقوعه في الحيض دون الثاني **وإن تقطع طهر:** أي تخلله دم **لفقت:** أي جمعت **أيام الدم فقط:** دون أيام الطهر ولو تساويا أو كان الدم أقل وقيل إن لم يكن أكثر جمعت أيام الطهر طهرا وأيام الدم حيضا فتكون حاضت من الشهر نصفه وطهرت نصفه فحصل أكثر الحيض وأقل الطهر وإن كان الطهر أكثر فواضح ولو رأت الدم قبل صلاة الظهر تركتها فإن طهرت قبل العصر عدته يوم دم وتغتسل وتصلي الظهرين على **تفصيلها:** المتقدم فتجمع المبتدأة نصف شهر والمعتادة عادتها واستظهارها والحامل في ثلاثة نحو النصف وفي ستة نحو عشرين **ثم هي:** بعدما لفقت **مستحاضة وتغتسل:** وجوبا **كلما انقطع عنها:** الدم الملفق ولا تؤخر الصلاة لظن عوده في الوقت ذكره ب عن الجزولي وتعتد بها إذا لم يَعُدْ في الوقت ولا وجه لتردد عب فيه **وتصوم:** إن طهرت قبل الفجر **وتصلي وتوطأ:** بعد طهرها على المذهب خلافا لما في الإرشاد ويصح أنها تصلي وتصوم في أيام الحيض بأن ياتيها ليلا وينقطع قبل

الفجر إلى مغيب الشفق فلم تفتها صلاة فتدخل المسجد وتطوف لكن يحرم طلاقها ويجبر على الرجعة وكذا يجبر عليها على المشهور إن طلق في يوم طهر كما أشار إليه المص في باب الطلاق **و**: الدم **المميز**: بلون أو رائحة أو تألم وفي المقدمات أن دم الحيض أسود غليظ ودم الاستحاضة أحمر رقيق **بعد**: قدر **طهرٍتم**: من الاستحاضة **حيض**: مبتدأ في العبادة اتفاقا وفي العدة على المشهور قاله جب هذا إن اتصل دمها وانقطع بطهر لم يتم فإن تم ولو بتلفيق فما بعده حيض وإن لم تميز وأما الصفرة والكدرة فلا تخرج بهما عن الاستحاضة قاله ح **و**: إن تمادى **لا تستظهر**: بل تكتفي بعادتها لأنها تقرر لها حكم الاستحاضة **على الأصح**: وهو لمالك وابن القاسم وقيل تستظهر وقيل تمكث نصف شهر ومحل الخلاف عند اللخمي من أشكل عليها الدم فلو حققت أنه حيض أو استحاضة عملت على ذلك نقله في ضيح **والطهر**: من الحيض إما **بجفوف**: أي خلو الفرج من دم ونحوه ولا يشترط عدم بلل آخر لأن الفرج لا يخلو منه غالبا **أو قصة**: بفتح القاف وهي ماء أبيض مأخوذة من القص أي الجير لأنه يشبه ماء الجير وقيل يشبه الخيط الأبيض وقيل كالمني **وهي أبلغ**: في النقاء من الجفوف عند ابن القاسم إذ لا يوجد بعدها دم وقال ابن عبد الحكم إن الجفوف أبلغ وقيل سواء وفائدة الخلاف أن معتادة الابلغ تنتظره لآخر المختار **لمعتادتها**: وكذا معتادة الجفوف فلا تنتظره إن رأت القصة عند ابن القاسم ولذا لم يقيد ابن رشد الخلاف وكذا جب فالأحسن لو قال المص وهي أبلغ ثم يقول **فتنتظرها**: معتادتها وحدها أو مع الجفوف **لآخر**: المختار بحيث توقع فيه الصلاة وأما معتادة الجفوف فقط فتكتفي بما رأت من جفوف أو قصة ولا تنتظر لآخر **المختار**: وقال ابن عبد الحكم وتنتظر الجفوف إن رأت قصة **وفي المبتدأة تردد**: في النقل عن ابن القاسم هل تنتظر الجفوف إن رأت القصة كما لابن عبد الحكم أو تكتفي بأيهما رأت الأول لعبد الوهاب والمازري والثاني للباجي وشس **وليس عليها**: أي الحائض **نظر طهرها قبل الفجر**: إذ ليس من عمل الناس كما في ضيح وذكر ح قولا بوجوبه لاحتمال إدراك العشاءين والصوم **بل**: إنما يكون عليها **عند قصد النوم**: في الليل لتعلم حكم صلاة الليل وتستصحب ما رأته **و**: عند **الصبح**: فإن رأت الطهر ولم تدر هل كان قبل الفجر أو بعده سقطت صلاة الليل دون صلاة الصبح خلافا لما في عج لأنها طهرت في وقتها وإنما تسقط إذا لم تستيقظ إلا بعد الشمس وشكت هل طهرت قبل الشمس أو بعدها وقال ابن رشد يجب في وقت كل صلاة وجوبا موسعا في أوله ويتعين في آخره بحيث تؤديها **ومنع**: الحيض **صحة صلاة وصوم**: فرضين أولا **ووجوبهما**: اتفاقا في الصلاة وعلى المشهور في الصوم وعليه فقضاؤه بأمر جديد وإنما قضته دون الصلاة لأنها تتكرر ويشق قضاؤها بخلاف الصوم **وطلاقا**: فإنه يمنع في الحيض اتفاقا ويلزم إن وقع وجبر على الرجعة كما يأتي **وبدء عدة**: من طلاق فإنها تحتسب من الطهر الذي بعده قال في المقدمات إنما نهي أن يطلق في الحيض لأنه يطول العدة ويضر بها لأن ما بقي من الحيض لا تعتد به في أقرائها فهي في تلك المدة كالمعلقة لا معتدة ولا ذات زوج ولا فارغة من زوج **ووطء فرج**: إجماعا وعليه التوبة والإستغفار ولا كفارة وقال أحمد يتصدق بدينار أو نصفه نقله ابن جزئ **وتحت إزار**: أي تمتع بما بين سرة وركبة ولو على حائل خلافا لأصبغ في إباحة غير الفرج قال ابن جزئ إنما يجوز عند الأئمة الأربعة أن يتمتع بأعلى جسدها بعد أن تشد إزارها وفي الموطأ عنه صلى الله عليه وسلم "الحائض تشد

إزارهـا وشأنه بأعلاها" وفي الجلاب ولا يقرب أسفلها وهو يرد ما عزاه ب لأبن عاشـر بجـواز ما دون الوطء تحت الإزار من لمس ومباشرة **ولو بعد نقاء:** من الحيـض قبل الغسل خلافا لأبن نافع وبعد تيمم تباح له الصلاة خلافا لأبن شعبان وابن عبد السلام إلا أن يكونا في سفر طال ولم يجدا ماء فله أن يصيبها ويستحب لهـا أن تتيمم وتنوي به الطهر من الحيض نقله ح عن اللخمي **ورفع حدثها:** اتفاقا فـي الحيض والحدث الأصغر **ولو جنابة:** على المشهور وثمرة الخلاف في إباحة قـراءتها وفيهـا ثلاثة أقوال قيل لا تقرأ وإن اغتسلت وقيل إلا أن تغتسل للجنابة وقيـل تقـرأ بـلا غسل إذ لا حكم للجنابة مع الحيض وصوبه ابن رشد **ودخول مسـجد:** اتفاقا **فلا تعتكف ولا تطوف:** إذ لا يفعلان إلا بمسجد وكذا لو دخلته لعذر كخـوف لـص أو سـبع لم يجز لها اعتكاف لأن شرطه الصوم ولا طواف لأن شرطه النظافة **ومـس مصحف:** على المشهور **لا: يمنع قراءة:** على الأصح بحفظ أو في مصحف لا تمسكه كما في ح خوف نسيانها وإن كانت جنبا كما صوبه ابن رشـد إذ لا تقدر على رفع المانع وفي ضيح أنها إنما تقرأ قبل النقاء من الدم وإلا فهي بعده كالجنب وذكر الباجي أنها تقرأ ولو بعد نقاء واستشكله ابن عرفة لقدرتها عـلى رفـع المـانع وقال عبد الحق لا تقرأ ولا تنام حتى تتوضأ كالجنب نقله ح **والنفاس:** وهو لغة الولادة ولذا يقال دم النفاس والشيء لا يضاف إلى نفسه وهو شـرعا **دم خرج للولادة:** بعدها اتفاقا أو معها عل الأصح لا قبلها فهو حيض لا نفـاس عـلى الأصح وفائدة الخلاف في ابتداء مدة الستين هل هو من أول الدم أو من يوم الولادة وفائدته أيضا في مستحاضة رأت الدم الخارج للولادة قبلها فهل هو نفاس يمنع الصلاة والصوم أو استحاضة فتصلي وتصوم **ولو: خرج بين توأمين:** وهمـا ولـدان مـن بطن واحد ليس بينهما ستة أشهر فإن الدم بينهما نفاس وقيل حيـض فعلى الأول تمكث إلى الستين وعلى الثاني تمكث إلى نحو عشرين فإن ولـد الـثاني قبل الستين فهل تبني على ما مضى ويصير الجميع نفاسا واحدا كما لأبي محمد والبرادعي أو تبدأ بالثاني نفاسا كما لأبي إسحاق وعياض **وأكثره:** أي دم الـنفاس **ستون:** يوما ولا حد لأقله ولو رأت الجفوف لم تنتظر ولتغتسل وإن قرب ذلك من ولادتها ذكره ح **فإن تخللهما:** أي التوأمين أكثره **فنفاسان:** فتستأنف الـثاني سـتين **وتقطعـه:** كالحيض فتلفق من أيام الدم إلى ستين فتصلي إلا أن يتخللهما طهر تام فيكون ما بعده حيضا مؤتنفا كما ضيح وغيره **ومـنعه كالحيض:** فيمـنع مـا يمنعه الحيض ولا يمنع القراءة خلافا لابن جماعة وجب **ووجب:** على الأصح **وضوء بهاد:** وهو ماء أبيض لأنه معتاد للحوامل يخرج قرب الولادة وعند شـم رائحـة طعام وحمل شيء ثقيل وما يخرج من الفرج عادة هو حدث كالبول **والأظهـر:** عـن ابـن رشـد **نفيه:** أي نفي الوضوء به لندوره بمعتاد وقيل مبنى الخـلاف هل يعتبر الاعتياد في بعض الأحوال أو إنما يعتبر دوامه وبالله تعالى: التوفيق.

بـاب: فـي الصلاة سميت بذلك لأنها صلة بين العبد وربه ولاشتمالها على ما هو صـلاة لغـة وهو الدعاء بخير قال تعالى: ﴿وصل عليهم إن صلواتك سكن لهم﴾ الآيـة والدعـاء لـه معنيان دعاء مسألة ودعاء عبادة وخضوع وفسر بهما قوله تعـالى: ﴿أدعونـي أستجب لكم﴾ ذكره ح وحال المصلي كحال السائل الخاضع والصلاة شرعا قربة فعلية ذات إحرام وسلام أو سجود فقط قاله ابن عرفة فتدخل

صـــلاة الجنازة وسجود التلاوة على أنه صلاة ذكره ح والصلاة عماد الدين وأمر الله تعالى: بالمحافظة عليها وذكر ابن رشد وغيره أنها فرضت بمكة ليلة الإسراء قبل الهجرة بسنة وكان الفرض قبل ذلك ركعتين غدوا وركعتين عشيا وعن عائشة رضي الله عنها "أنها فرضت ركعتين حضرا وسفرا وزيد في صلاة الحضر" وقيل فرضـــت أربعـــا ثـــم قصرت في السفر ويؤيده قوله تعالى: ﴿ليس عليكم جناح أن تقصـــروا من الصلاة﴾ وحديث "إن الله وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة" وشروط وجوبها إسلام وبلوغ وعقل ونقاء من الدم ودخول **الوقت** : وهو لغة الحد ولـــذا إذا اقـــترن جلي بخفي سمي الجلي وقتا للخفي وهو أخص من الزمان لأن الـــزمان مـــدة حـــركة الفلك ذكره في ضيح والوقت شرعا للزمن المقرر للعبادة مضـــيقا كوقت الصلاة فإنه يستغرقه أو موسعا كوقت الصوم وهل معرفته فرض عيـــن كمـــا في المدخل أو فرض كفاية كما في القرافي فيجوز التقليد فيه ووفق بيـــنهما بأنه لا يجوز لأحد الدخول في الصلاة حتى يتحقق دخول الوقت ذكره ب وذكر ابن فرحون أنه يجوز التقليد فيه إلا الزوال لظهوره **المختار**: أي الذي يخير فـــي إجـــزائه **للظهر** : سميت ظهرا لأنها أول صلاة ظهرت أو لأن وقتها أظهر الأوقـــات أو لشـــدة حره وذلك يسمى ظهيرا أو ظهرا **من زوال الشمس** : عن وســـط السمـــاء ويعرف بأخذ الظل في الزيادة بعد نقصه ويتبين ذلك بنصب عود معـــتدل في محل مستوٍ فإذا تناهى نقص ظله في جانبه الغربي فذلك وسط النهار وإذا مـــال للزيادة فذلك الزوال ثم الزوال ثلاثة زوال لايعلمه إلا الله وزوال يعلمه الملائكـــة فقد روى أنه صلى الله عليه وسلم سأل جبريل : "هل زالت الشمس فقال لا نعـــم فقـــال له ما معنى لا نعم فقال يا رسول الله قطعت الشمس من فلكها بين قولي لا نعم مسيرة خمسمائة عام" ذكره ح وزوال يعرفه الناس وهو المراد هنا.

فائدة : ذكر تت عن القرافي أن الأوقات تختلف بحسب الأقطار فما من زوال لقوم إلا وهـــو فجـــر لقوم وعصر لقوم ومغرب لقوم ونصف ليل لقوم وخاطب الله كل قوم بما يتحقق في قطرهم لا في غيره فلا يخاطب أحد بغير زوال بلده ولا بفجره وهذا مجمع عليه فلو طار ولي من المشرق بعد الزوال إلى المغرب فزالت عليه بـــه أيضـــا فإن كان قد صلى في المشرق لم يُعِدْ وإن كان لم يصل فلا يصل حتى تـــزول فـــي المغـــرب **لآخـــر القامة** : وهو أن يساوي ظل كل شيئ طوله وقامة الإنسان سبعة أقدام بقدمه وأربعة أذرع بذراعه إلى رأس الإبهام **بغير ظل الزوال**: فلا يعتبر في القامة إن وجد ثم شهورُ سنة العجم منها ما لا ظل فيه للزوال وماله فيـــه ظـــل قال بعض[17] أهل اقليمنا دَجْـــءُ وخمسة بلا ظل تلاها أجدَهُ وأجعل ينير أولا وهذا تقريب والأصح أن ذلك إنما يعرف بنصب عود معتدل لمحل مستو كما مـــر **وهـــو**: أي آخر القامة **أول وقت العصر** : ويمتد **للاصفرار** : وهو أن تصفر الأرض والجدر كما للزناتي ونحوه في ح عن الباجي **واشتركتا**: خلافا لابن حبيب والشـــافعي **بقدر إحداهما وهل في آخر القامة الأولى**: فالعصر داخلة على الظهر فيمـــنع تأخيـــر الظهر عن القامة وتصح العصر في آخرها بقدر ما يسعها **أو: في أول الـــثانية**: والظهـــر داخـــلة فيجوز تأخيرها لأول القامة بقدر ما يسعها وتبطل العصـــر فـــي آخر القامة **خلاف**: الأول استظهره ابن رشد وشهره ابن عطاء الله والـــثاني شـــهره جب وسند ومنشأ الخلاف قوله عليه السلام "إنه صلى به جبريل

[17] وهو محمد اليدالي بن المختار بن محمد سعيد اليدالي.

العصـــر في المرة الأولى حين صار ظل كل شئ مثله وصلى به الظهر من الغد في ذلك الوقت فإن حمل صلى فيهما على معنى فرغ من الصلاة" أفاد القول الأول وإن حمـــل فيهمـــا على معنى شرع فيهما أفاد الثاني هذا هو الصواب وأما حمل صلى في المرة الأولى على فرغ وفي الثانية على شرع فيفيد الاشتراك بقدر ثمان ركعـــات **و**: المخـــتار **للمغرب**: وتسمى صلاة الشاهد أي الحاضر لأنها لا تقصر وقيـــل الشاهد نجم يطلع مع المغرب **غروب الشمس**: أي مغيب جرمها ولا عبرة بأثـــرها مـــن شعاع وحمرة وهذا حيث لا جبال وأما من خلف الجبال فينظر إقبال الظـــلمة من جهة المشرق لحديث "إذا أقبل الليل من هاهنا وأدبر النهار من هاهنا" ذكره ح عن ابن فرحون وغيره "وقد أفطر أبو سعيد الخدري رضي الله عنه حين غاب قرص الشمس" ذكره البخاري وفي كشف الغمة عن أنس رضي الله عنه أنه قـــال "كنا ننصرف من صلاة المغرب وأحدنا ينظر مواقع نبله" وهذا هو الغروب الشرعي وأما الميقاتي فغروب مركزها أي وسطها ويسبق الشرعي بنصف درجة وهـــو قـــدر ثلاثين من الإخلاص مع البسملة كل مرة لأن الدرجة قدر ستين منها كذلـــك **يقدر**: وقتها **بفعلها**: بآذان وإقامة **بعد**: تحصيل **شروطها**: من طهارة ولبس ثيـــاب في حق كل مصل فمن حصلها قبل الغروب وتوانى بقدر تحصيلها لم ياثم ذكـــره ح ويعتبر غسل معتاد لا تطويل موسوس وقدر استبراء معتاد إن احتيج له فإن خرج عن العادة فلا يبل إن خف حقنه حتى يصلي إن كان ياتي بفرائضها وإلا بال واستبرأ ولو خرج الوقت لأنه ناقض كما قال صر إلا أن يكون سلسا وكذا ما يشـــغل عـــن فـــرض من الأخبثين لا يصلي معه لأنه مبطل وإن شغل عن غير فـــرض وجـــب فعـــلها ذكره ح وفي الكافي أن لمن حضر عشاءه أو وجد البول والغائط وقد حضرت الصلاة أو أقيمت أن يبدأ بالعشاء وبالخلاء قبل الصلاة .

تنبيه : ما ذكره المص أشهر قولي مالك والآخر أن وقتها ممتد لمغيب الشفق وهو الذي في الموطأ وبه صدر القباب واختاره الباجي وشهره الرجراجي وابن العربي وهـــو مفـــاد قولها ويجمع المسافر بين العشاءين بمقدار ما تكون المغرب في آخر وقـــتها قـــبل مغيـــب الشفق ويدل له حديث مسلم "وقت المغرب ما لم يسقط ثور الشـــفق" أي انتشاره ذكره ح **و**: المختار **للعشاء** : بكسر العين وهل تجوز تسميتها عتمة أو تكره أو تمنع أقوال كما في ح مبدأه **مغيب الشفق** : وهو الحمرة الباقية فـــي المغرب ولا ينظر إلى البياض خلافا لأبي حنيفة **للثلث الأول** : وقيل للنصف ولكـــلا القوليـــن دليل من الحديث **و** : المختار **للصبح من الفجر الصادق** : وهو للصـــبح الفجر الثاني وهو المعترض في الأفق آخذا من القبلة إلى دبر القبلة وأما الأول المســـمى الكـــاذب وهـــو الـــبياض المرتفع في الأفق ويشبه ذنب السرحان لارتفـــاع ضـــوئه فـــلا يحل الصلاة ولا يحرم أكل الصائم بإجماع قاله ابن رشد والســـرحان بكسر سين مهملة الذيب والصادق وهو المستطير بالراء أي المنتشر والكـــاذب هـــو المستطيل باللام ويسمى المحلف إذ يختلف فيه قوم فيحلف أحدهم وزعـــم القرافي أنه لا يعم الأزمنة بل يخص بعض الشتاء حين تطلع المجرة قبل الفجـــر ولـــم يسلمه ح **للإسفار الأعلى** : وفسر بما تتميز فيه الأشياء وتتراءى به الوجـــوه أي في محل لا سقف فيه وعبر عنه ابن رشد بالإسفار البين الذي يكون قـــرب الطـــلوع وقيل مختارها للطلوع فلا ضروري لها وبه صدر ابن رشد وكذا جـــب وهـــو رواية ابن وهب وعليه عبد الوهاب والمازري وابن العربي ذكره ح

وذكــر عن عياض أن الإسفار البيان والكشف ويقع أولا على انصداع الفجر ومنه قوله عليه السلام "أسفروا بالفجر فإنه أعظم للأجر" أي صلوها عند ظهور الصبح ويقــع على قوة الحمرة والضياء قبل الطلوع **وهي الوسطى** : في قوله تعالى: ﴿حــافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى﴾ هذا قول مالك وأهل المدينة وهو نص الشــافعي وذلــك لأنهــا متوسطة بين صلاتي ليل وصلاتي نهار منفردة بوقت لا تشــارك فيــه وأيضا فإنها صلاة يكثر تضييعها بالنوم عنها والعجز عن القيام بها فخصت بالتأكيد لهذه العلة قاله ابن رشد وقيل تأنيث الأوسط بمعنى الأفضل ونقل عــن أبي حنيفة وأكثر أهل العلم أنها صلاة العصر لقوله عليه السلام يوم الخندق "شــغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر" وقيل إنها المغرب وقيل إنها الجمعة وهــذا الاختلاف يدل على أن الله تعالى: أبهمها ليحافظ على الصلوات كليلة القدر قالــه ابــن رشد وزاد ح أقوالا منها أنها الظهر كما في الموطأ عن زيد ابن ثابت ومــنها أنهــا العشــاء وقيل إنها مبهمة في الصلوات ليجتهد في الجميع وقيل هي صــلاتان الصبح والعصر وعزى للأبهري وقيل العشاء والصبح وقيل الصلاة في الجماعة وقيل صلاة عيد الأضحى وقيل صلاة عيد الفطر وقيل الوتر وقيل صلاة الضحى.

تنبيه : ذكر ح أنه اختلف في الصبح هل هي نهارية أو ليلية والأصح الأول لأن وقــتها يجــب فيه الصوم ويدل له قوله تعالى: ﴿أقم الصلاة طرفي النهار﴾ وقيل ليلية لأنها يجهر فيها وأن النهار من طلوع الشمس وقد قيل إن ما قبله لا يجب فيه الصــوم وهــو قول منكر ويرده قوله تعالى: ﴿حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر﴾ ولا حجة في كونها جهرية لأن صلاة الجمعة والعيدين كذلك وقيل ليست ليلية ولا نهارية ويرده أن الله تعالى: ذكر الليل والنهار ولم يذكر وقــتا ثالثا **وإن مات** : المكلف **وسط** : بتحريك أو سكون **الوقت** : المختار أي في أثــنائه **بــلا أداء** : للصلاة **لم يعص** : بفواتها لأنه لم يتعمده لجواز التاخير له لأن المبادرة لا تجب وقيل يعصي وذكر ح أنه إن صمم على الترك عصى لأن العزم عــلى المعصية معصية **إلا أن يظن الموت** : قبل الفعل فإنه إن أخر يعصي اتفاقا مــات أم لا لظنه الفوات بالتاخير فوجبت عليه المبادرة لأن الموسع ضيق في حقه فــإن لــم يمت وفعله في وقته فأداء عملا بما تيقن ولا يعتبر ظن تبين خطئه وقال الــباقلاني قضــاء لأنه صلى بعد وقته الذي ضيق بظنه وإن بان خطأه وأما ما لم يحد له وقت بل وقته العمر كالحج فإنه يعصي بفوته إن أخره بعد إمكانه ولو ظن الســلامة لأنــه لا يتحقق وجوبه إلا بترتب الإثم على تركه وقيل لا يعصي لجواز تأخيــره ومنشــأ الخلاف هل وجوبه على الفور أو على التراخي فإن خيف فوته لظــن مــوت أو مــرض أو فقــر أو فساد طريق وجب فورا ولا يتأتى القول بالتراخي لأن محله ما لم يخف فوته وأما غير الموت من موانع الصلاة فقيل مثله فيمــنع ظــنُّه التاخيرَ وقيل لا يمنعه بل يكره والفرق أن غيره قد يزول في الوقت فيــدرك **والأفضل لفذ** : ومثله جماعة لا تنتظر غيرها كما في ح وغيره **تقديمها** : أول الوقــت بعد تحققه وأفضل له أن لا يتنفل قبلها قاله ابن العربي وقيده ح بغير الظهرين **مطلقا** : في أي صلاة وفي أي زمن ما لم يعرض مرجح للتاخير كرجاء المــاء أو القَصــة أو موجبُ له كرجاء ما يزيل به النجاسة ورجاء زوال مانع القيام في الوقت ذكره ح والأفضل له تقديمها فذا **على جماعة**: أي إيقاعها جماعة

فهـو مصدر ناصب لقوله **آخره** : وفضيلة التقديم لا تمنع الإعادة في جماعة آخره روى زياد عن مالك أن الصلاة في أول وقت الصبح منفردا أفضل من الصلاة في آخـره جماعـة نقله ابن رشد واختار سند والباجي وابن العربي أن الجماعة آخره أفضـل من الإنفراد أوله ذكره ح **و: الأفضل للجماعة:** المنتظرة غيرها وأما التي لا تنتظر فكالفذ **تقديم غير الظهر** : أول الوقت لقوله تعالى: ﴿والسابقون السابقون﴾ الآيـة وكما في الحديث "إن أفضل الأعمال الصلاة لأول ميقاتها" ولحديث "الصلاة فـي أول الوقت رضوان الله وفي وسطه رحمة الله وفي آخره عفو الله" وقال أبو بكر رضي الله عنه "رضوان الله أحب إلى من عفوه" نقله ابن رشد وقال إن القول بـأن أول الوقـت وآخره سواء في الفضل لا يصح في المغرب للإجماع أن أول وقـتها أفضـل وقد روي أن عمر بن عبد العزيز أخر المغرب حتى طلع نجم أو نجمـان فاعتق رقبة أو رقبتين ولا في الصبح لنص العتبية على أن التغليس بها أفضـل من الإسفار لأنه الذي دام عليه النبي صلى الله عليه وسلم **وتاخيرها:** أي الظهر في صيف أو غيره بخلاف الجمعة **لربع القامة** : وهو ذراع ليجتمع الناس لاشـتغالهم غالـبا وقـت الظهر وفي ضيح عن رواية ابن القاسم أن الفذ في هذا كالجماعـة **ويـزاد** : عـلى ربع القامة للجماعة وفي الفذ قولان كما في الرسالة والإرشـاد **لشدة الحر:** ما لم يبلغ آخر الوقت وفي ضيح عن المازري أنه يراعي حر يومه أي ما لم يخرج الوقت وذلك لأن الحر يشغل عن الخشوع ولذا لو شغلته عـنه حقنة أو قرقرة فلا يصلي حتى يزيلها والأصل في هذا قوله صلى الله عليه وسـلم "إذا اشـتد الحـر فأبردوا بالصلاة فإن شدة الحر من فيح جهنم" أي لهيبها ومعنى الإبراد الدخول في وقت بارد كأمسى وأصبح إذا دخل في المساء والصباح وأما حديث خباب "شكونا إلى النبي صلى الله عليه وسلم حر الرمضاء في جباهنا وأكفـنا فـلم يشكنا" أي لم يزل شكوانا فقيل نسخه حديث الإبراد وقيل إنهم طلبوا زيـادة عـلى قدر الإبراد **وفيها ندب تاخير العشاء:** أي للجماعة كما يفيده ما قبله **قـليلا:** بقـدر اجتماع الناس ونصها وأحب إلى للقبائل تاخيرها بعد مغيب الشفق قليلا وفي ضيح أن رواية ابن القاسم أن تقديمها عند مغيب الشفق أو بعده للقبائل أفضـل وهو مفاد قوله آنفا وللجماعة تقديم غير الظهر وقال ابن حبيب توخر في الشـتاء وفي رمضان ذكره في ضيح **وإن شك في دخول الوقت** : فلا يصلي حتى يعـلم دخوله أو يغلب على ظنه كما في الجواهر والإرشاد وسلمه زروق كما في ح فإن صلى مع شكه **لم تجز** : بل يعيدها **ولو** : تبين أنها **وقعت فيه** : وأحرى إن وقعـت قبله أو لم يتبين شيئ وإن شك بعدها ثم تبين أنها وقعت فيه صحت وكذا إن شك في أثنائها بعد إحرامه جازما كما للسودني وخش وليس كشكه حين إحرامه لأن مـا علل به نفي الأجزاء في الثاني من تردد النية والحرمة لا يوجد في الأول لأنه أحرم جازما.

تنـبيه : ذكـر شس أنه يستدل بما يغلب على ظنه وإن خفي عليه ضوء الشمس فليسـتدل بـالأوراد وأعمال أرباب الصنائع وشبه ذلك ويحتاط اهـ وقال سند إذا حصـل الغيـم أخر حتى يتيقن ولا يكتفي بالظن بخلاف القبلة اهـ وفرق بإمكان الوصـول إلى اليقين في الوقت دونها وروى عن مالك أن سنة الصلاة في الغيم تاخيـر الظهـر وتعجيـل العصر وتاخير المغرب حتى لا يشك في الليل وتعجيل العشاء لكن يتحرى ذهاب الحمرة وتاخير الفجر حتى لا يشك في الفجر ومفاده كما

في ح أن ثانية مشتركتين تكفيها غلبة الظن بخلاف غيرها وأما الشك في بقاء الوقت فلا يضر في نية الأداء لأن الأصل بقاؤه و: الوقت **الضروري**: أي الذي لا يصلي فيه إلا لضرورة مبداه **بعد المختار**: أي عقبه ولكل ثانية مشتركتين ضروري قبل مختارها فتشارك الأولى في أول الوقت إذا جمعنا لعذر وقيل تختص الأولى بقدرها من أوله ذكره ابن رشد وغيره **للطلوع في الصبح**: بدا هنا بها لأنها منفردة لا تشارك أو لأنها أول ما صلى جبريل بالنبي عليهما السلام في رواية والأظهر أنه الظهر كما مر و: منتهاه **للغروب في الظهرين وللفجر في العشاءين** : ومبدأ أول ضروري أولى مشتركتين من أول مختار الثانية ويشتركان في ضروريها وتختص الثانية بقدرها في آخره عند مالك وغيره لا الشافعي وروى عن ابن القاسم وهو المعروف كما في ضيح وروى عنه نفيه وهو ظاهر المص هنا فعلى الأول من أخر إلى قدر واحدة فالأولى قضاء ومن صلى الظهر بنجس فذكرها لأربع لم يعدها ومن حاضت لأربع فأقل ناسية للظهر فقط قضتها على الأول وإن قدم ناسيها لأربع أو سافر لاثنتين قصرها من قدم وأتمها من سافر ولو نسيها مع العصر فالظهر قضاء قدم أو سافر وكذا من حاضت لأربع ناسية لهما تقضي الظهر فقط اتفاقا كما في جب لحيضها بعد وقتها **وتدرك فيه**: أي الضروري **الصبح**: أي وجوبها إذا زال العذر بدليل قوله والظهران والعشاءان إلى آخره **بركعة** : تامة بقراءة معتدلة لفاتحة وركوع وسجود ورفعها مع طمأنينة **لا أقل** : من ركعة وقال أشهب تدرك بركوع ومنشأ الخلاف قوله عليه السلام "من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة" هل المراد ركعة تامة أو ركوع ذكره في ضيح **والكل** : مما في الوقت وما بعده **أداء** : وقيل الأداء ما فعل كله في وقته وغيره قضاء وقيل ما في الوقت أداء وما بعده قضاء وثمرة الخلاف فيمن حاضت فيما وقع بعد الوقت هل تسقط عنها تلك الصلاة لحيضها في وقتها أو تقضيها قولان لأصبغ وسحنون وكل منهما رجح وفيمن ائتم به فيما بعد الوقت فعلى المشهور لا يصح له الإقتداء به لأنه قاض خلف مود وعلى غيره يصح لأنهما قاضيان وبناء صحته على أن الكل أداء لا يصح و : تدرك **الظهران والعشاءان بفضل ركعة عن** : الصلاة **الأولى** : عند مالك وأكثر أصحابه فيقدر بها لوجوب تقديمها فعلا **لا** : عن **الأخيرة** : خلافا لابن عبد الحكم وابن الماجشون وسحنون واحتج له بأنه لو ضاق الوقت لم يجب إلا هي وقيل مبنى الخلاف اختصاص الثانية بقدرها ونفيه فعلى الأول يقدّر بها وعلى الثاني بالأولى فإذا ظهرت حاضرة لأربع قبل الفجر وجبتا إن قدرنا بالأولى لأنها ثلاث فتبقى ركعة وإن قدرنا بالعشاء وجبت فقط ولو طهرت في سفر لثلاث فالعكس إن قدرنا بالأولى سقطت وبالثانية وجبتا معا ولا نزاع في أكثر ولا في أقل قال أصبغ سألت ابن القاسم آخر مسألة فقال أصبت وأخطأ بن عبد الحكم وسئل سحنون فعكس نقله جب والإفاقة من الإغماء كالطهر وفي ضيح وغيره أن ثمرة الخلاف لا تظهر في نهاريتين وقيل تظهر في كون إحداهما سفرية كمن نسيتهما وقدمت الأربع فأقل فالظهر فقط سفرية فلو حاضت حين قدمت هل يسقطان أولا **كحاضر مسافر وقادم** : من سفره هذا تشبيه في أن القصر والإتمام يدركان بفضل ركعة قال جب ولو سافر لثلاث قبل الغروب فسفريتان ولما دونها فالعصر سفرية ولو قدم لخمس فحضريتان ولما دونها فالعصر حضرية اهـ وفي الكافي أنه اختلف قول مالك فيمن سافر ليلا لثلاث ركعات فأقل وهو ناس للعشاءين فروي أنه يصلي العشاء حضرية لأنه يقدم

المغـــرب فينقضـــي الوقتُ ويصلي العشاء بعده فيلزمه إتمامها وروي أنه يصليها سـفرية اهــ . ويمكن أن المص أشار إلى محل ثمرة الخلاف وتقدير كلامه زال فـــي ليــل عذرهما من حيض أو إغماء أو كفر فالمسافر يدركهما بثلاث إن قدر بالثانية لا بالأولى والقادم يدركهما بأربع على الأول لا على الثاني وهذا أسهل من قول عج كشخص حائض حاضر لأنه تكلف **وأثم** : من أخر للضروري لأنه مفرط فـــي حفظ الصلاة المامورة وإن كان غير قاض وفي الحديث "تلك صلاة المنافقين يجلس أحدهم حتى إذا اصفرت الشمس وكانت بين قرني الشيطان قام فنقر أربعا لا يذكـــر الله فيها إلا قليلا" ذكره ابن رشد ومفاد المص أن المؤخر لآخر المختار لا يـــاثم وهو الأصح وهل يشترط في الجواز العزم على الأداء قولان **إلا** : أن يؤخر **لعــذر** : وهـــو يكـــون **بكفر وإن** : كان كفره **بردة** : فإنه يسقط إثمه إذا أسلم في الضـــروري وصـــلى فيه لأن الإسلام يجب ما قبله ترغيبا فيه **وصبي** : بكسر مع قصـــر أو فـــتح مع مد فلا ياثم صبي أخر للضروري لرفع القلم عنه فإذا بلغ فيه ولو بقدر ركعة مع الطهر لزمته ولو صلى في الوقت ثم بلغ فيه لزمته إعادتها كما فـــي الإرشـــاد وغيره لأنها قبل بلوغه نفلُ وقيل لا يعيد ولو بلغ في الصلاة قطع وابـــتدأها ولا يجزئه أن يتمها **وإغماء وجنون ونوم** : مباح بأن نام قبل الوقت أو فيه واتسع لما يذهب نعاسه أو معه من يوقظه هذا مفاد ح.

تنبيه : يندب إيقاظ النائم للصلاة في مسجد أو غيره ليدرك الوقت أو الجماعة أو مندوبا غيرها ولا يجب ولو ضاق الوقت لأن النائم غير مكلف وقال الشافعية يجب إن عـــلم أنـــه نام بعد الوقت وخيف استغراقه ويندب إيقاظ نائم أمام المصلين أو على سطح ليلا يقع أو بعد صلاة العصر أو في بيت خال لأنه مكروه أو امرأة مســتلقية على ظهرها أو نائم منكب على وجهه لأنها ضجعة يبغضها الله أو بين الفجر وطلوع الشمس لأن الأرض تضج من نومه ذكره عب **وغفلة كحيض** : شبه بـــه مـــا قبله فجعله أصلا لنص الشارع عليه ومثله النفاس ولم تدخله الكاف لأنها للتشـــبيه وإنما المدخل كاف التمثيل وفي نسخة وكحيض بواو قبلها فهي تمثيلية **لا ســكر** : تعمـــده فـــليس عذرا فإن لم يتعمده فكإغماء فيسقط الصلاة إن عم وقتها بخـــلاف الـــنوم والغفـــلة لبقاء الفعل معها **والمعذور** : عذرا مسقطا بخلاف النوم والغفـــلة **غيـــر كافـــر يقـــدر** : **له** اتفاقا في الحائض وعلى المشهور في الصبي والمغمى **الطهر** : بالماء بلا توان من الحدث فقط لا من الخبث لأن إزالته لم يتفق عـــلى وجوبها فلا تعتبر مع ضيق الوقت فإن لم يقدر على الماء فبالتيمم وإنما قدر لـــه طهـــر المـــاء مع أن من خاف خروج الوقت يتيمم لأن هذا لم يتحقق خطابه بالصـــلاة ومفـــاد المص أنه لا يقدر له ستر عورة والذي في الإرشاد والتلقين أنه يقـــدر له وأمـــا الكافر فلا يقدر له طهر عند ابن القاسم فيلزمه ما أدرك حين أسلم لقدرتـــه عـــلى رفع كفره بالإسلام وقيل إنه كغيره وهو الذي في الإرشاد قال عبد الوهاب وهو النظر لأن الإسلام يسقط عنه التغليظ.

تنـــبيه : لا يقـــدر الطهر لمن قدم أو سافر فمن نسي الظهرين وقدم لقدر خمس أتمهمـــا ولأقـــل أتم العصر فقط وإن سافر لقدر ثلاث قصرهما ولا قل أتم الظهر وقصـــر العصـــر قاله في التلقين ونحوه للزناتي اهــ وهو خلاف قول اللخمي أن المســـافر يقـــدر له الطهر وتبعه القرافي نقله ح **وإن ظن** : بعد طهره لمشتركتي

الوقت **إدراكها فركع** : ركعة من الأولى **فخرج الوقت:** أي تبين أن المدرك واحدة دخل في الأولى أم لا **قضى الأخيرة** : فقط لأن الوقت لها إذا ضاق ولو علم في أثناء الأولى أنه يخرج الوقت إن كملها وجب القطع وصلى الثانية ولو ظن أن المدرك الأخيرة فصلاها وبقي شيئ من الوقت صلى الأولى وهل يعيد الثانية قولان في ضيح **وإن تطهر** : وظن إدراكهما أو إحداهما **فأحدث** : عمدا أو لا أو **تبين** : بعد صلاته أو قبلها **عدم طهورية الماء** : لتغيره أو تنجسه فتطهر في الصورتين فخرج الوقت فالقضاء لأن العبرة بالتقدير الأول قاله سحنون وصححه جب ولا يقضي عند ابن القاسم وضعف لأن المعتمد أن من زال عذره إنما يعتبر له قدر تطهره لاوجود تطهره أو تطهر ثم **ذكر ما يرتب:** أي يقدم على الحاضرة وهو يسير الفوائت فقدمه فخرج الوقت **فالقضاء** : على المشهور في المسائل لثلاث ومعناه أنه يفعل ما يجب عليه لو لم تبطل طهارته ولو لم يذكر ما يرتب وذكر ح فيمن أفاق قبل الغروب فذكر فائتة قبل إغمائه فصلاها فخرج الوقت قولين لابن القاسم هل يلزمه ما أفاق في وقته لأن الوقت للحاضرة أولا شيئ عليه لأن الفائتة أحق بالوقت لخبر "من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها" **وأسقط عذر** : مما ذكر **حصل:** أي طرأ فلا يشمل الصبا لأنه لا يطرأ **غير نوم ونسيان** : فلا يسقطان اتفاقا لخبر "من نام عن صلاة .... إلخ" **المدرك** : مفعول أسقط أي قدر ما تدرك به صلاتان أو صلاة إذا طرأ فيه عذر يسقط ما أدرك فإذا حصل لمن لم يصل الظهرين حيض أو إغماء أو ردة قبل الغروب بقدر خمس سقطتا أو لأقل سقط العصر فقط ولزم قضاء الظهر وقيل إن من أخرت عمدا عالمة أنه يوم حيضها لزمها القضاء مطلقا ذكره ح وقدر اللخمي الطهر في جانب السقوط قال في ضيح ولم أره لغيره **وأمر** : ندبا **صبي:** ذكرا أو أنثى **بها:** أي الصلاة الفرض بدليل السياق **لسبع** : من السنين أي لبلوغها لخبر "مروا الصبي بالصلاة إذا بلغ سبع سنين فإذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليها" ذكره ح وقال إن المراد دخوله فيها واختلف هل الأمر بالأمر بالشيء أمر به أم لا فعلى الأول يكون الصبي ماموروا للشارع فيوجر هو ووليه واختاره ابن رشد لقوله صلى الله عليه وسلم للخثعمية التي أخذت بضبعي الصبي ورفعته وقالت ألهذا حج يا رسول الله قال نعم ولك أجر وعلى الثاني فليس الصبي ماموروا وإنما المامور وليه وهل وجوبا أو ندبا قولان أشهرهما الندب ذكره ح ونقل عن عمر رضي الله عنه أن الصغير تكتب له حسناته ولا تكتب عليه سيئاته **وضرب** : ضربا مولما لا يؤثر في عضو من ضربة إلى ثلاث إن أفاد ولم يفد تهديده ولا يجوز شتمه كيا قرد **لعشر:** أي لبلوغها وفي الخبر "مروا الصبيان بالصلاة لسبع سنين واضربوهم عليها لعشر وفرقوا بينهم في المضاجع" اهـ وهل التفرقة لسبع كما لابن القاسم أو لعشر كما لابن وهب وغيره فقد ذكر ابن حبيب أن من بلغ عشر سنين لم يتجرد مع أبويه ولا مع اخوته ويفرق بين الذكر ومثله والأنثى ومثلها وأحرى بين ذكر وأنثى وهل التفرقة أن لا يجتمعا في فراش أو أن يجعل بينهما ثوب حائل ولو على فراش واحد ذكره ح.

تنبيه : يحرم تلاصق عورتي رجلين وامرأتين بلا حائل وإن لم تقصد لذة ولا وجدت كمع حائل إن قصدت أو وجدت وإن انتفيا كره كتلاصق غير عورتيهما بلا حائل إلا لقصد لذة أو وجدانها فيحرم ويجوز بحائل والنظر حرام والأصل

فـــي ذلك حديث "لا ينظر الرجل إلى عورة الرجل ولا المرأة إلى عورة المرأة ولا يفضـــي الـــرجل إلى الرجل في ثوب واحد ولا تفضي المرأة إلى المرأة في ثـــوب واحد" اهــ وظاهره جواز اجتماعهما في كساء مع حائل بينهما **ومنع نفل:** أي مـــا ليـــس فرضـــا فيشـــمل السنة والجنازة وقضاء نفل أفسده فهو كأصله لا كالفرض الأصلي كما في ح وكذا نفل نذره بوقت نهي لقوله وإنما يلزم به ما ندب وكذا إن أطلقه ويحتمل أنه كالفرض الأصلي فإنه يقضي بكل **وقت طلوع الشمس:** واســـتظهر ح أن المـــراد ظهور حاجبها من الأفق حتى ترتفع جميعها فوق الأفق **وغروبها:** أي عند مغيب طرفها الذي يلي الأفق حتى يذهب جميع قرصها قاله ح **و:** عـــند **خطـــبة جمعـــة** : وسياتي منعه بدخول الإمام للخطبة وأخرج خطبة عيد واســـتظهر ح كـــراهة النفل وقتها وإنما لم يذكر هنا منع النفل عند إقامة الفرض وعـــند ضيق وقته وعند تذكر فائتة لأن المنع ليس لخصوص الوقت بل لأمر آخر فـــإن قيـــل المنع في خطبة الجمعة كذلك لأنه لأجل سماع الخطبة فالجواب أنه لما كـــان وقـــتها منضـــبطا متكررا أشبه الوقت الذي يمنع فيه النفل قاله ح وذكر ابن جـــزي منع التنفل في المسجد بعد الجمعة وكذا قبل العيد وبعده في المصلى لا في المســـجد ولما ذكر أوقات منع التنفل أتبعها بأوقات كراهته فقال **وكره بعد** : طلوع **فجر:** ظاهره كغيره ولو لداخل مسجد وذكر ابن جزي الخلاف فيه وكذا ح فقد نقل عن اللخمي جواز النفل بين الفجر والصبح ما لم يكثر وكذا بين الغروب والمغرب **وفرض عصر** : لا بين آذانه وصلاته **إلى أن ترتفع** : الشمس **قيد** : بكسر القاف أي قـــدر **رمـــح:** مـــن رمـــاح العرب وهو إثنا عشر شبرا متوسطا وفي بعض الأحـــاديث وتزول منها الحمرة وهو تفسير لأنه و إلى أن تصلى المغرب فيه لف ونشـــر مـــرتب لأن هذا راجع لعصر وما قبله راجع لفجر فعلم منه أن النفل يكره بظهـــور الفجر إلى طلوع الشمس فيمنع فإذا طلعت عادت الكراهة إلى أن ترتفع وكذا يكره بعد العصر إلى الغروب فيمنع فإذا غربت عادت الكراهة والمعتمد عند عـــب جـــواز جنازة وسجود تلاوة بين الغروب والمغرب وذكر ح أنه اختلف فيما بينهما والمشهور أنه وقت نهي وقيل لا واختاره ابن رشد لمن دخل المسجد لا لمن كـــان فيـــه وعـــلى المشهور فقال ابن عرفة يجوز جلوسه ووقوفه ورجح الشبيبي وقوفـــه خـــروجا من الخلاف **إلا ركعتي الفجر** : وإلا الشفع والوتر وإن لغير من غلبته عيناه لما ياتي انهما أحق من الفجر إن ضاق الوقت وزاد القلشاني خسوف قمـــر وســـجود تلاوة **والورد** : من الصلاة **قبل الفرض لنائم عنه** : غلبة وعادته الإنتـــباه ولم يخف إسفارا ولا فوات جماعة لأنها أفضل من ألف ألف نافلة نقله ح عـــن زروق و: إلا **جـــنازة وسجود تلاوة** : بعد صلاة الصبح **قبل إسفار و** : بعد صـــلاة العصـــر قبل **اصفرار** : لا فيهما فيكرهان على المعتمد ونقل ح المنع عن الشـــامل قالـــه جب وأما الإسفار والاصفرار فوقت نهي إلا أن يخشى تغير الميت اهــ وقيد اصفرار خاص بجنازة وتاليها وقيل إسفار راجع لما استثنى كله.

تنبيه : لو صلي على جنازة في وقت منع لم تعد عند أشهب وتعاد عند ابن القاسم مـــا لم تدفن وأما في وقت كراهة فلا تعاد وإن لم تدفن وإنما تمنع أو تكره إذا لم يخـــف تغيـــرها بتاخيرها فلها ثمان صور لأنها إما بوقت منع أو كره وفيهما إما لخـــوف تغيـــر أو لا وفي الأربع إما أن تدفن أولا فلا تعاد في كلها اتفاقا إلا أن تصـــلي بوقت منع إلا لتغير ولم تدفن فقولان **وقطع محرم** : بنفل متعمدا أو لا إلا

داخل مسجد وقت خطبة جمعة أحرم بنفل جهلا أو سهوا فلا يقطع رعيا للقول بأمره بالنفل **بوقت نهي** : فيجب قطعه في وقت منع ويندب بوقت كره إذ لا يتقرب إلى الله بما نهى عنه ولا قضاء عليه كما في ضيح **وجازت** : الصلاة **بمربض:** أي مبرك **بقر أو غنم** : لما في البخاري أن النبي صلى الله عليه وسلم "كان يصلي في مرابض المعز" **كمقبرة** : بفتح ميم وتثليث باء فتجوز ولو بين يديه قبر ولو بلا حائل إن لم تظهر أجزاء الموتى **ولو لمشرك:** لأنه عليه السلام بنى مسجدا في قبور المشركين ولعموم قوله عليه السلام "جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا" وقيل تكره في قبورهم لأنها حفرة من حفر النار ولأنهم يزورنها ولا يتحفظون من النجس والجواز مبني على ترجيح الأصل أي الطهارة على الغالب وقيل تكره في المقبرة مطلقا لعموم النهي عنها وقيل تكره في الجديدة كقديمة نبشت واختار اللخمي منع الصلاة فيها والجلوس عليها لحديث مسلم "لا تجلسوا على المقابر ولا تصلوا عليها" وقيل المراد بالجلوس قضاء الحاجة ذكره في ضيح **ومزبلة** : بفتح باء موضع طرح زبل الدواب **ومحجة** : جادة الطريق **ومجزرة** : بكسر الزاي محل الجزر أي الذبح والنحر **إن أمنت:** الأربع المذكورة **من النجس** : كمحل عال بها لا يصل له النجس وكذا لو طال زمن تركها حتى درست فإنها تطهر كما في ح والزناتي **وإلا** : تومن منه **فلا إعادة** : أبدا بل تعاد في الوقت **على الأحسن إن لم توقن:** النجاسة ففي ضيح أن المزبلة والمجزرة وقارعة الطريق إن تيقن الطهارة أو النجاسة فواضح وإن لم يتيقن فالمشهور أنه يعيد في الوقت بناء على الأصل وقال ابن حبيب يعيد أبدا بناء على الغالب وكذا عنده من صلى بمقبرة إلا أن تكون دارسة فلا يعيد **وكرهت بكنسية** : اختيارا عامرة أم لا للنهي عنها وهل للتعبد فلا يجوز ولو بحائل أو لعلة وهل العلة نجاسة أقدامهم لعدم تحفظهم من النجس أو كونها متخذة لعبادة غير الله فالمتعبد فيها شبيه بهم ومن تشبه بقوم فهو منهم قاله الزناتي وعلى التعليل الأول تجوز في دائرة من أثر أهلها وفي عامرة بفراش طاهر وفي ضيح عن مالك جوازها لمسافر يلجأ إليها لمطر أو لحر أو برد أو يبسط فيها ثوبا طاهرا **ولم تعد** : أبدا بل في الوقت إلا أن يضطر لها وقال سحنون يعيد في الوقت مطلقا وقال ابن حبيب يعيد العامد والجاهل أو غيرهما في الوقت ولو اضطر ذكره القلشاني **وبمعطن إبل:** وهو مبركها عند الماء كما في ضيح وقيل محل إقامتها مطلقا وخص ابن الكاتب النهي بمعطن معتاد لها وهل النهي تعبدا أو لعلة زفورة رائحتها والصلاة منزهة عن ذلك أو لنفارها ليلا يقطع الصلاة أو لأنها خلقت من جان كما ورد في حديث فعلى هذه العلل إن لم تكن فيه جازت الصلاة به وقيل لأن أهلها يستترون بها لقضاء الحاجة وعليه فتجوز به بساتر وإن كانت فيه قاله الزناتي **ولو أمن** : من النجس **وفي الإعادة** : لمن صلى فيه **قولان** : هل يعيد في الوقت مطلقا أو يعيد فيه الناسي ويعيد العامد والجاهل أبدا وهو لابن حبيب كذا في ضيح **ومن ترك فرضا:** من الخمس **أخِّر:** أي أخره الإمام أو نائبه وجوبا ويهدد بالقتل وفي ضربه قولان **لبقاء ركعة بسجدتيها:** بلا اعتبار قدر فاتحة ولا طمأنينة ولا اعتدال على الأرجح صونا للدماء وإن ترك صلاتين أخر لبقاء خمس في الظهرين حضرا ولثلاث سفرا ولأربع في العشاءين **من الضروري** : صونا للدماء وقيل من الاختياري وظاهره عدم تقدير الطهر و ذكر ب أنه لابد من تقديره إذ لا يومن أن يصلي محدثا فإن لم يجد ماء ولا صعيدا لم يقتل لسقوطها عنه **وقتل** : بعد التهديد والضرب إن لم ينفعا

بالسيف: وقيل يضرب بالسوط حتى يموت **حدا** : لا كفرا على المشهور فلا تسقطه التوبة والأصح أنها تسقطه بأن رجع للصلاة قبل قتله ومحل كلام المص إن أمر بها في سعة وقت كما يفيده قوله آخر وإلا لم يقتل قاله عب و ذكر إبن رشد فيمن أقر بفرضها وتركها عمدا بلا عذر ثلاثة أقوال الأول أنه كافر يستتاب إلى آخر الضروري فإن لم يتب قتل وغزى لعلي وابن عباس وهو قول أحمد وإسحاق ونحوه لابن حبيب والثاني وهو لمالك والشافعي والجمهور أنه غير كافر ولكن يقتل والثالث أنه لا يقتل بل يضرب ضربا مبرحا ويسجن حتى يتوب **ولو قال أنا أفعل:** ولم يفعل في الوقت فإنه يقتل خلافا لابن حبيب كما أنه يوخر في الوقت ولو قال لا أفعل **وصلى عليه غير فاضل** : ويكره ذلك للفاضل كما ياتي ردعا لغيره **ولا يطمس قبره:** أي لا يخفى بل يسنم كقبر غيره **لا:** يقتل بترك **فائتة:** لم يطلب بها في وقتها **على الأصح** : وهو للمازري وقيل يقتل بتركها وفي حكم ترك الصلاة ترك الوضوء والغسل الواجب وهل يراعى قدر ما يسعها مع ركعة أو قدر ركعة مع تيمم والأول أظهر ومن أبى أن يصوم رمضان آخر إلى قدر ما ينويه قبل الفجر فإن لم يفعل قتل ومن ترك الزكاة أخذت منه كرها ومن ترك الحج فالله حسيبه **والجاحد** : لوجوب الصلاة أو بعضها كركوع أو سجود أو لوجوب الطهارة لها **كافر** : بلا خلاف يستتاب فإن لم يتب قتل وماله للمسلمين وكذا جاحد مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة كوجوب الصوم والزكاة وحرمة الزنى والخمر وقتل النفس ظلما واختلف في جاحد مجمع عليه لم يرد في الكتب والسنة والله تعالى: أعلم.

فصل:في الآذان والإقامة والآذان لغة الإعلام قال تعالى: ﴿وآذان من الله ورسوله﴾ وشرعا الإعلام بوقت الصلاة ويقال فيه أيضا الأذين كأمير قال الشاعر:

ولم نعلم بضوء الصبح حتى ... سمعنا في مساجدنا الأذينا

وقيل الأذين الموذن والأصل فيه أن النبي صلى الله عليه وسلم "اهتم بناقوس يضرب ليجتمع الناس للصلاة فرأى عبد الله بن زيد الأنصاري حاملا للناقوس فقال إنه لنحو ما يريد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له ما يصنع به فقال يضرب به للإجتماع في الصلاة فقال : ألا توذنون لها ؟ فقال له: وما الآذان فعلمه إياه فأتى النبي عليه السلام حين استيقظ فذكر له ذلك فقال له إنها لرؤيا حق إن شاء الله فقم مع بلال فألق عليه ما رأيت فإنه أندى منك صوتا" نقله الزناتي وورد في فضله أحاديث منها أن الموذن هو المراد بقوله تعالى: ﴿ومن أحسن قولا ممن دعا إلى الله ﴾ ومنها حديث أبي سعيد الخدري "لا يسمع نداء الموذن" وفي رواية "صوت الموذن جن ولا إنس ولا شيء إلا شهد له يوم القيامة" ومنها حديث "لحوم الموذنين محرمة على النار ومن أذن سبع سنين فقد استوجب الجنة وحرم على النار".

تنبيه : الإمامة أفضل من الآذان وهو أفضل من الإقامة من حيث كونه شعار للإسلام ووجوبه في المصر ويقاتلون لتركه وهي أفضل منه من حيث اتصالها بالصلاة وكونها آكد منه ولذا قيل ببطلان الصلاة بتركها **سن الآذان لجماعة طلبت غيرها** : بحضر أو سفر بمسجد أو غيره كعرفة والمزدلفة ومنى وجمع كثير بسفر وكذا واحد طلب غيره خلافا للسوداني قال جب لم يختلف في مشروعيته

للمفروضة الوقتية إذا قصد الدعاء إليها اهـ. وقصد الدعاء يكون من جماعة ومن واحد وذكر شس قولين في جماعة لا تريد دعاء غيرها وفذ كذلك هل يوذنون ومفهومه أن فذا يريد دعاء غيره يوذن كجماعة تريد ذلك وذكر ح أن الآذان إنما جعل ليدعى به الغائب اهـ ودعاء الغائب يستوي فيه الواحد والجماعة وهو سنة في كل مسجد جامع وفرض في جملة المصر قاله ابن رشد ولا يكفي مسجدين متقاربين آذان واحد **في فرض:** عيني لا كفائي كالجنازة ولا سنة بل يكره في كليهما قاله عج ونقل الزناتي وغيره عن اللخمي أنه يمنع السنن والفوائت **وقتي** : لا فائتة لأنه يزيدها تفويتا فيمنع وقال عج يكره كالوقتي إن خيف به خروج وقته اهـ **ولو** : كان الفرض جمعة خلافا لمن قال بوجوب آذانها الثاني إذ به يتعلق وجوب السعي وتحريم البيع وهو الذي كان يفعل بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم وهو على المنبر ولم يكن يؤذن لها حينئذ عند دخول الوقت فأحدث عثمان آذانا عند دخوله وأبقى الذي كان يفعل بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم فصار المحدث أولا في الفعل وثانيا في الإحداث والآخر بعكسه و إلى ذلك يشير صاحب الرسالة بقوله وهذا الآذان الثاني أحدثه بنو أمية.

تنبيه : الآذان أقسام فهو في المساجد والجماعات في السفر سنة وآذان الجمعة مختلف في سنيته ووجوبه وآذان الفذ في السفر مستحب وآذانه في غيره مختلف في ندبه وآذان القاعد مكروه وقيل يمنع وكذا آذان النساء وآذان فائتة أو نافلة فقد عبر فيها اللخمي بالمنع ثم قال فذلك مكروه فالكراهة على بابها عند سند وبهرام نقله ح وفي ضيح والزناتي عزو المنع للخمي وقيل إن الآذان تعتريه الأحكام الخمسة فيجب للجمعة ويندب لفرض غيرها في المساجد ويحرم للنساء ويكره لنفل أو فائتة ويباح لمنفرد اهـ وقيل تعتريه أحكام خمسة ليس منها الإباحة فيجب كفاية في المصر ويسن كفاية في كل مسجد جامع ويحرم قبل وقته وللنساء ويكره لفائتة وسنة ولجماعة مقيمة لم تطلب غيرها ويندب في السفر لمن لم يطلب غيره فذا أو جماعة وهو أي لفظ الآذان **مثنى** : بضم ميم وفتح ثاء من التثنية إلا الجملة الأخيرة أي لا إله إلا الله فتفرد إشعارا بالوحدانية وقال أبو حنيفة والشافعي يثني كله ولكلا القولين شاهد من الحديث ورجح الأول بعمل أهل المدينة والخلفاء ولو أوتر الآذان كله أو جله أو شفع الإقامة لم يجزه ولايجزئ بلانية لخبر "إنما الأعمال بالنيات" فلو بدأ يذكر الله بالتكبير ثم بدا له أن يؤذن ابتدأ التكبير ولا يبني على تكبيره الأول ويتعين ترتيب كلماته فلو قدم بعضها عن محله أعاده فيه ولا يمنع الاتصال لأنه كالعدم ذكره ح **ولو الصلاة خير من النوم:** في آذان الصبح وقال ابن وهب تفرد وفي ضيح أن لفظها صدر من النبي صلى الله عليه وسلم وأما قول عمر لموذن خاطبه بها اجعلها في نداء الصبح فإنه انكار لاستعمال لفظ من الآذان في غير محله لا إنشاء لحكمها **مرجع** : بفتح جيم مشددة ويصح رفعه خبرا ثانيا ونصبه حالا **الشهادتين** : بعد الإتيان بهما والترجيع سنة فلا يبطل بتركه خلافا للأبي والأصل فيه أمر النبي صلى الله عليه وسلم أبا محذورة إغاظة للكفار لأنه أخفى صوته بهما حياء منهم فدعاه النبي صلى الله عليه وسلم وعرك أذنه وأمره بالترجيع **بأرفع** : بهما **من صوته أولا** : مساويا ترجيعه للتكبير ويخفض صوته بهما أولا خفضا يسمعه الناس وإلا لم يات بالسنة وقيل يخفض من أول آذانه وهو ظاهر الرسالة والتلقين والأول شهره ابن الحاجب وغيره وكلاهما

روي عـن مـالك وورد عـن بلال وأبي محذورة قاله الزناتي **مجزوم: أو** أخر الجمل ندبا ويجوز إعرابه ويندب خلوه من اللحن وإنما جزم لأنه شرع مد صوته للاسـماع فيمـد الصوت بالكلمة حتى لا تبقى منه بقية فيضطر للوقف وقيل لأن كـلماته وضعت للاستدعاء فنزلت منزلة الأصوات فلم يكن لها حظ من الإعراب وأما الإقامة فإنما شرع الصوت بقدر ما يسمعه من حضر فهي على التخفيف ولذا تفرد فإن اضطر فيها لسكوت وقف .

تنـبيه : مـن إعراب جر الصلاة والفلاح قاله ح ويؤيده قوله الجوهري حي اسم فعـل بمعـنى هـلم وزعم الزناتي أن مجموع حيعل اسم فعل ناصب لما بعده **بلا فصـل:** بين كلماته بكلام أو غيره وهل يمنع أو يكره قولان ذكرهما ح وقد يجب كلامـه لإنقـاذ نفس أو مال **ولـو بإشارة لكسلام : أو** لرده أو تشميت عاطس وإنمـا جازت الإشارة للمصلي دون الموذن لأن الآذان عبادة خفيفة فلو أشير فيه لـتطرق بذلك إلى الكلام بخلاف الصلاة لعظمها فلا يتطرق فيها إلى الكلام **و :** إن فصله بأي وجه **بنى** : على أوله **إن لم يطل:** فإن طال بحيث يظن أنه آذان آخر ابـتدأ وإن نسي شيئا وذكر بالقرب أعاد من حيث نسي إن ترك جله لا إن قل ما تـرك وإن تباعد لم يعد شيئا قل أو كثر وقال سند ينبغي ابتداؤه إن كثر نقله عج وقـال الزناتي إن أسقط شيئا عمدا ابتدأه قرب أو بعد وسهوا بنى فيما قرب وابتدأ فيمـا بعـد وإن طرأ له إغماء أو موت فهل يبني غيره قولان ويبني في الإقامة اتفاقـا لضيق وقتها وإن رعف في آذانه تمادى لجوازه مع النجاسة وإن انصرف للغسل ابتدأ قرب أو بعد اهـ وفي ح عن اللخمي أنه يبني إن قرب ونقل عن ابن القاسم أنه إن رعف مقيم أو أحدث قطع وأقام غيره وعن أشهب أنه إن بنى هو أو غيـره أجـزأ وكذا إن مات أو أغمي عليه فبنى غيره **غير مقدم على الوقت:** إذ يحـرم قـبله وتجب إعادته فيه ليعلم من صلى بالأول بطلان صلاته **إلا الصبح :** بالـرفع بدلا من ضمير مستتر في مقدم ويصح نصبه **فـ:** يوذن لها **بسدس الليل الأخير:** ندبا وتحصل به السنة فلا يسن لها آذان عند الفجر قاله ح وقيل يسن أيضا عـنده وهـو مفـاد مـا في المدخل وإنما شرع لها الآذان وأما غيره من الدعاء والتسـبيح فمحدث وهل هو بدعة حسنة كما لكثير من العلماء أو مكروهة كما في المدخـل وكـره مـالك التـثويب بعد آذان الفجر واستحبه أبو حنيفة وجوزه ابن الماجشـون وهو أن ياتي الموذن دار الأمير فيسلم عليه ثم يقول حي على الصلاة حي على الفلاح يرحمك الله والتـثويب ماخوذ من ثاب إذا رجع ومنه: ﴿وإذ جعلنا الـبيت مـثابة للـناس﴾ أي مرجعا وثوب الداعي إذا كرر النداء ولذا قيل للإقامة تـثويب لأنهـا بعـد الآذان ويقـال أيضا للصلاة خير من النوم لأنه تكرير معنى الحيعـلة وقـد جوز البرزلي التثويب والتحضير أي قولهم الصلاة حضرت وكذا التاهيب للجمعة أي قولهم تأهبوا للصلاة وكذا التصبيح أي قولهم أصبح ولله الحمد **وصحته:** أي الآذان المعتمد به إنما تحصل **بإسلام** : فلا يعتد بآذان كافر ولو عزم قـبله على الإسلام خلافا لابن ناجي لأن الموذن تشترط عدالته لأنه مخير بالوقت فلا يقبل خبر كافر وإن أذن كان بأذانه مسلما قاله ح ولا أعلم به خلافا ونحوه لعج **وعقـل** : فلا يصح ممن لا عقل له لجنون أو سكر **وذكورة** : فلا يصح من أنثى لمـنعه كمـا في ح لأن رفع صوتها عورة وكذا خنثى مشكل وجوز الشافعي أن تـوذن المرأة للنساء ذكره ابن جزي وبلوغ فلا يصح من صبي لعدم عدالته إلا أن

يقتدي ببالغ ومثله الإقامة وقيل يصحان من صبي **وندب** : أن يوذن **متطهر** : ويكره آذان محدث وكراهته في الجنب شديدة وفي الإقامة أشد وجوز سحنون وابن نافع آذان الجنب في غير المسجد **صيت**: أي رفيع صوت لأنه أبلغ في الاسماع ويندب حسن الصوت بلا تطريب ويكره من غليظه ومتكلفه ويكره التطريب به كالغناء ما لم يتفاحش فيحرم إن وجد صيت بأجرة وغيره دونها فالظاهر تقديم الأول **مرتفع** : بمكان عال كسطح المسجد أو فوق دار حوله أو المنار وهو بناء يبنى فوق المسجد ولايوذن في داخل المسجد قاله في ضيح **قائم** : فيكره من قاعد كما في ضيح وقال عياض وابن ناجي يحرم **إلا لعذر** : كمرض فلا يوذن إلا لنفسه **مستقبل** : القبلة **إلا لاسماع** : فيجوز أن يدور ولو ببدنه وقيل بوجهه فقط مع بقائه للقبلة وإنما يدور بعد الشهادتين وفيها لمالك واسع جعل أصبعيه في أذنيه للاسماع واستحبه ابن حبيب وندب كونه حسن الهيئة فلا يفعل في ثياب شعر كما في ح أو في سراويل وكونه أفضل أهل الحي ذكره تت **وحكايته**: أي الآذان إلا أن يكره كآذان محدث أو يمنع كمقدم على وقته فلا يحكيان **لسامعه**:لا لغيره ولو لصمم مع علمه به فإن سمع بعضه حكاه فقط كما يفيده حديث "إذا سمعتم الموذن فقولوا مثل ما يقول" ويحتمل أنه يتحرى ما لم يسمعه ويحكيه كتكبير العيد وإنما حمل الأمر هنا على الندب لقرينة تبعية الحكاية للمحكي وهو الآذان وذكر الزناتي أن السبب في الأمر لحكايته أنه صلى الله عليه وسلم بالغ في فضل الآذان فقالوا إنا كلنا نرغب في فضله فكيف التوصل إليه مع امتناع تصوره من جميعنا فقال من قال مثل ما قال الموذن فهو مثله في الأجر **لمنتهى الشهادتين**:أولا ولذا قال **مثنى**:أي لا مربعا فلا يحكي الترجيع إلا إذا لم يسمع التشهد الأول وقيل يتمه وإن أتمه بدل الحيعلة حوقلة فيقول لا حول ولا قوة إلا بالله أربعا والصلاة خير من النوم بصدقت وبررت بكسر الراء ومعنى الحوقلة لا حيلة لنا ولا قدرة على شيء إلا بقدرة الله تعالى ومشيئته نقله ح عن القرافي وذكر انه صلى الله عليه وسلم فسرها فقال لا حول عن معصية الله إلا بعصمته ولا قوة على طاعة الله إلا بعون الله.

تنبيه : إن تعدد الموذنون حكى آذانا واحدا وقيل يحكي كلها وقوله لسامعه يشمل موذنا آخر ونفسه لأنه سمعه لكن إنما يحكيه بعد فراغه خوف الفصل وفيها وإذا انتهى الموذن إلى آخر الآذان يحكيه إن شاء وهذا إنما يفيد الجواز .

فائدة : روي عن الخضر أن من قال عند قول الموذن أشهد أن محمدا رسول الله مرحبا بحبيبي وقرة عيني محمد بن عبد الله صلى الله عليه وسلم ثم يقبل إبهاميه ويجعلهما على عينيه لم يعم ولم يرمد أبدا وروي عن بعض الفضلاء أنه يقبل إبهاميه ويمسح بالظفرين أجفان عينيه عند كل تشهد يبدأ بالمؤق من جهة الأنف ويختم باللحاظ من جهة الأذن واللحاظ بفتح اللام ويستحب أن يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم بعد الآذان ويقول اللهم رب هذه الدعوة التامة والصلاة القائمة آت محمدا الوسيلة والفضيلة وابعثه مقاما محمودا الذي وعدته ويدعو بما شاء والدعاء حينئذ ترجى إجابته وكذا عند الزحف ونزول المطر وتلاوة القرءان وفي الموطأ ساعتان تفتح لهما أبواب السماء وقل داع ترد دعوته حضرة النداء للصلاة والصف في سبيل الله **ولو** : كان سامعه **متنفلا** : فإن أتمه ولم يبدل الحيعلة عمدا أو جهلا بطلت صلاته بخلاف من لم يبدلها سهوا ومن بدلها بالحوقلة لأنها من

الذكر بخلاف الحيعلة كما في ح **لا مفترضا** : ولو نذرا فلا يحكيه إلا بعد فراغه **وندب آذان فذ** : **أو** أكثر كما في ضيح **إن** : سافر والمراد كونه في فلاة ولا يشترط السفر قاله ح وفي الموطأ عن يحيي بن سعيد أنه كان يقول من صلى بأرض فلاة صلى عن يمينه ملك وعن يساره ملك فإذا أذن وأقام صلى وراءه من الملائكة أمثال الجبال **لا** : آذان **جماعة** : في الحضر **لم تطلب** : غيرها إن لم يتوقف عليهم إعلام غيرهم بالوقت **على المختار** : فلا يندب لهم وكذا فذ لا يدعو غيره وإن أذنوا فهو ذكر والذكر لا ينهى عنه كما في ح **وجاز أعمى** : لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يوذن له ابنُ أم مكتوم **وتعدده:** أي الموذن وأما تعدد آذان من موذن فيكره قاله سند وفي نسخة وتعددهم أي الموذنين قال فيها ولا باس باتخاذ موذنين أو ثلاثة أو أكثر لمسجد واحد انتهى ظاهره أنه لا حد في ذلك وقيل لا يزاد على أربعة وقد أذن للنبي صلى الله عليه وسلم بلال وأبو محذورة وعبد الله ابن أم مكتوم وسعد القرظي أضيف إلى القرظ وهو ورق السلم لأنه كان يبيعه **وترتبهم** : واحدا بعد واحد ما لم يكثروا وذلك بحسب ضيق الوقت وسعته فيجوز في الظهر والعشاء والصبح مثل الخمسة إلى العشرة وفي العصر نحو الثلاثة إلى الخمسة ذكره ح **إلا المغرب** : فيكره لضيق وقتها المختار على المشهور إلا أن يودي لخروجه فيمنع فيه ترتبهم وكذا غيرها إن ضاق وقتها المختار ويكره إن أدى لفوات أول الوقت وإن تشاحوا مع ضيق الوقت قدم الأولى ثم من سبق وإن تساووا اقترعوا ذكره ح **وجمعهم** : في المغرب وغيرها **كل على آذانه** : فلا يقتدي واحد بآذان غيره وإلا كره ويمنع إن أدى إلى تقطيع اسم الله تعالى: أو اسم نبيه عليه السلام ولا يحكى وذكر ح أن ترتيبهم أولى من الاقتصار على واحد ومن جمعهم على آذان واحد **وإقامة غير من أذن:** لأنه صلى الله عليه وسلم أمر بلالا أن يوذن ويقيم عبد الله بن زيد والأفضل أن يقيم الموذن دون الإمام لقوله صلى الله عليه وسلم "من أذن فهو يقيم" ومن أقام من الناس في نفسه حين الإقامة خالف السنة وإنما هي ساعة دعاء لحديث الموطأ "ساعتان تفتح لهما أبواب السماء وقل داع ترد دعوته حضرة النداء للصلاة والصف في سبيل الله" ذكره ابن رشد وجاز لمن سمع أوله **حكايته قبله:** أي قبل تمامه قال فيها إن عجل بالحكاية قبله فلا باس ظاهرها وإن لم يكن في صلاة أو قراءة أو شغل وقال الباجي إن كان في ذكر أو صلاة وكان الموذن بطيئا فله أن يعجل قبله ليرجع إلى ما كان فيه وإن كان في غير ذلك فالأحسن بعده لأن ذلك حقيقة الحكاية اهـ وإن لم يحكه حتى فرغ لم تفت حكايته إن قرب قاله ح **وأجرة عليه:** وحده خلافا لابن حبيب وكذا على الإقامة فقط أو عليهما معا أو : أحدهما **مع صلاة** : لأنها تبع لما تجوز الأجرة عليه فإن تخلف الموذن عن الصلاة خاصة لسلس ونحوه فقيل تسقط حصتها من الأجرة وقيل لا تسقط لأنها تبع ذكرهما ح **وكره** : أخذ أجرة **عليها:** وحدها فرضا كانت أو نفلا ومنعه ابن حبيب وأجازه ابن عبد الحكم وقيل تجوز لمن بعدت داره وإنما يكره ما أخذ من المصلين لأن ذلك يؤدي إلى التخلف عن الجماعة لا ما أخذ من بيت المال أو من حبس على من يوذن أو يصلي لأنه إعانة على الأصح لا إجارة وذكر ح أنه لا تكره إمامة آخذ الأجرة لأنها لا تحرم بل تكره وإمامة من فعل مكروها لا تكره وكره **سلام عليه:** أي الموذن وكذا المقيم **ك** : سلام على **ملب** : في الحج وآكل وشاربة كما في ح ومجامع وقاضي الحاجة ويجب الرد بعد الفراغ إلا على الأخيرين لأنهما على

حالـــة تـــنافي الذكـــر وكذا يكره السلام على كافر وبدعي وظالم وأهل المعاصي واللهو حال تلبسهم بها وقيل يحرم ولا يكره على متطهر ومصل على الأصح لأن حـــريم الصـــلاة يمنع من الكلام فيها بخلاف الآذان لأنه عبادة خفيفة واختلف في الســـلام عـــلى القارئ والأصح أنه لا يكره ويجب رده ولو في أثناء آية **و: تكره إقامـــة راكـــب** : لأن نزوله يؤدي إلى فصلها من الصلاة والسنة اتصالها بها ولا يضر فصل يسير بخلاف الكثير إذ يبطل الإقامة ويندب للإمام تاخير إحرامه عنها حـــتى تســـتوي الصفوف كما يفعل عمر وعثمان رضي الله عنهما ويجوز شرب المـــاء بين الإقامة والإحرام وكذا الكلام بينهما ما لم يطل فإن أحرم الإمام كره بل قـــد يحـــرم إذا شـــوش على المصلين ذكره ح **أو : إقامة معيد لصلاته** : لفضل الجماعة بخلاف معيد لبطلانها لأنه كمن لم يصل **كآذانه:** أي المعيد لأن من صلى صلاة فلا يوذن لها ولا يقيم لها وإن لم يرد إعادتها ويعيدون الآذان والإقامة ما لم يصلوا فإن أذن ولم يصل فله أن يوذن في محل آخر كما في غ و ح .

تنبيه : كره مالك أن يوذن خلف المسافر وفي أذن المولود واستحبه بعض العلماء لمـــا روي عنه عليه السلام أنه إذا أذن في أذنه اليمنى وأقيم في اليسرى لم تضره أم الصبيان قاله ح وقد جرى عمل الناس بذلك فلا باس به وذكر أنه يوذن في أذن الحـــزين وأنه مجرب النفع **وتسن إقامة:** عينا اتفاقا لبالغ يصلي فذا أو بنساء فقط وإلا فكفايـــة ويستحب أن يكون المقيم ممن يصلي تلك الصلاة وأن يكون قائما فإن أقام قاعدا أجزأ ومستقبلا ومتطهرا ففيها لا باس أن يوذن غير متوض ولا يقيم إلا مـــتوض وذكـــر عـــن ابن عرفة أن الوضوء شرط فيها وندب أن لا يدخل الإمام المحـــراب إلا بعدهـــا وذلك مما يعرف به فقهه وكذا إسراع الإحرام والسلام ليلا يشارك فيهما وتقصير الجلسة الوسطى ذكره ح **مفردة** : فلا تثنى وإن ثنيت غلطا لـــم تجز على المشهور قاله ح وتكون معربة فلا تسكن أواخرها وقيل تسكن **وثنى تكـــبيرها** : أولا وآخـــرا وهذا كالمستثني مما قبله وقيل يثنى لفظ قد قامت الصلاة **لفـــرض** : متعـــلق بتسن لا بما وليه وهذا ما لم يخف بها فوات الأداء وإلا سقطت كمـــا فـــي ح **وإن** : كان **قضاء** : وتتعدد بتعدده والأصح أنها تعاد لبطلان الصلاة لقولها من رأى نجاسة في ثوبه قطع وابتدأ بالإقامة **وصحت** : الصلاة **ولو تركت** : الإقامة **عمدا** : وروى أن العامد يعيد فقيل أبدا وقيل في الوقت وعلى المشهور لو ظـــن أن تركها يؤثر نقصا فسجد قبليا بطلت لأنه أدخل فيها ما ليس منها ذكره ح **وإن أقـــامت المـــرأة:** المـــنفردة وإنما تقيم **سرا** : لأن صوتها عورة **فحسن:** أي مستحسن ولم يرد إن تركها أحسن بل مكروه وإقامتها وسرها ندبان وإن صلت مع جماعـــة لـــم تقم وإقامتها لهم لا تجوز ولا تجزئهم ومثلها في ندب الإقامة وسرها صـــبي فـــذ وفـــي ندب سر رجل فذ وإقامته سنة قال جب وإسرار المنفرد حسن **وليقم:** مريد الصلاة من إمام وغيره **معها:** أي الإقامة **أو بعدها بقدر الطاقة** : بلا حـــد خلافا لمن قال يقوم عند أولها قال في الموطأ أرى ذلك على قدر طاقة الناس فإن منهم الثقيل والخفيف وكان ابن عمر لا يقوم حتى يسمع قد قامت الصلاة ذكره ح والله تعالى: أعلم .

فصـــل : ذكر فيه بعض شروط الصلاة وأحكام الرعاف وشرط الشيء ما يتوقف عـــليه وجـــوده فهـــو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم

وشروط الصلاة على ثلاثة أقسام الأول شرط وجوب فقط وهو اثنان البلوغ وعدم الإكراه على تركها وفي هذا نظر لأن الإكراه لا يمنع من أدائها بالنية فيجب الأداء بها كما ياتي ولذلك يجب قضاؤها ووجوبه فرع وجوب الأداء قاله ح والثاني شرط صحة فقط وهو خمسة طهارة حدث وخبث واستقبال وستر عورة وإسلام بناء على خطاب الكفار بفروع الشريعة كما شهره ح فتجب عليهم ولا تصح منهم إجماعا لفقد الإسلام والثالث شرط وجوب وصحة معا وهو ستة عدم حيض ونفاس وعقل وبلوغ دعوة ودخول وقت ووجود طهور أو صعيد فإن عدما فلا أداء ولا قضاء على المذهب كما مر وعدم نوم وسهو وكون العقل شرطا فيهما إنما هو في البالغ لصحتها من صبي عاقل **شرط لصلاة** : واللام للاختصاص لا بمعنى في ونكر الصلاة ليفيد أنها سواء كانت فرضا أو نفلا حاضرة أو لا ذات ركوع وسجود أو لا قاله ح **طهارة حدث** : اتفاقا أصغر أو أكبر بماء أو تراب ابتداء ودواما مع ذكر وقدرة أو لا فمن صلى محدثا أو طرأ حدثه فيها ولو سهوا أو غلبة أعاد أبدا **وخبث**: أي نجاسة على المشهور كانت في بدن أو ثوب أو مكان ابتداء ودواما لكن إن ذكر وقدر على إزالتها كما مر وأطلق المص هنا اعتمادا على ما مر قاله ح وهو يفيد جواز تنفل العاجز فكلام المص مقيد بما قدمه في الطهارة ثم إن ما قدمه من الوجوب يحتمل الشرطية وعدمها وفي ذلك خلاف ينبني عليه الخلاف في الإعادة ذكره جب وغيره **وإن رعف** : مريد الصلاة أي خرج من أنفه دم **قبلها**: أي قبل الصلاة **و**: الحال أنه **دام** : رعافه فإن رجى انقطاعه في الوقت أو شك فيه كما يفيده ابن بشير **أخر** : صلاته وجوبا **لآخر الاختياري** : فلا يصليها بنجس مع احتمال انقطاعه وقيل لآخر الضروري وهذا يفيد أن كلامه في فرض وقتي فلو كانت عيدا أو جنازة تركها عند محمد خلافا لأشهب **وصلى** : على حاله وإن لم يرج انقطاعه لم يؤخر إذ لا فائدة للتأخير فإن لم يقدر على الركوع والسجود لتأذيه أو خوف تلطخ ثوبه أومأ في صلاته كلها ثم إن انقطع رعافه لم يعد لأنه أومأ لضرر فهو كمريض صلى إيماء ثم صح في الوقت فلا يعيد وإن أومأ لخوف تلوث ثوبه فهو عذر يصح به الإيماء إجماعا فهو كمسافر لا علم له بالماء فيتيمم ثم وجده في الوقت فلا يعيد لأنه من أهل التيمم إجماعا بخلاف مصل في الطين إيماء إذ قيل إنه يسجد في الطين وإن فسد ثوبه ذكر ذلك ابن رشد **أو**: رعف **فيها وإن**: كانت **عيدا أو جنازة وظن دوامه له**: أي لآخر المختار ومثله محل فوات العيد والجنازة بأن لا يدرك تكبيرة من الجنازة ولا ركعة من العيد **أتمها** : وجوبا على حاله لأن المحافظة على الوقت أولى من الطهارة بعده ولأن صلاة العيد والجنازة مع الرعاف أو نجس في ثوبه أولى من فواتهما ذكره ابن رشد عن أشهب وذكر عن محمد أنه إن رعف فيهما ماموم خرج لغسل الدم ثم يرجع فيتمم مع الإمام فإن علم أنه لا يدركه أتم مكانه إلا أن يعلم أنه يدرك الجنازة قبل أن ترفع فإنه يرجع حتى يتم انتهى فالمص اقتصر على قول أشهب قاله ح **إن لم يلطخ** : إذا تمادى **فرش مسجد** : **أو** بلاطه بأن كان في بيته أو في مسجد محصب أو مترب فإن خشي تلطيخ فرشه أو بلاطه ولو بقطرة قطع وخرج صيانة له وابتدأها خارجه ولم يسلم ب كون البلاط كالفراش بل ذكر أن المبلط كالمحصب **وأومأ** : للركوع من قيام وللسجود من جلوس كما في ضيح **لخوف تأذيه** : أي تألمه بركوع أو سجود ويجب إيماؤه إن ظن شدة تأذيه ويندب إن شك أو **تلطخ ثوبه**: أي الذي يفسده الغسل كما في ح فيومئ صونا

للمال كما يومئ من صلى في خضخاض خوف تلوث ثوبه ويتيمم من زيد عليه في ثمن الماء ما يضر به وليس إيماؤه لخوف النجاسة وإلا لم يفرق بين ثوب وجسد وإنما يومئ إن كان لا يقطر بإيمائه دم فإن لم ينقطع دمه في قيام وقعود فلا يومئ بل يركع ويسجد إلا أن يخاف بهما ضررا فيومئ ذكره ح **لا : تلطخ جسده:** إن صح ومثله ثوب لا يفسده الغسل إلا أن يظن تلطخه بأكثر من درهم فيومئ ولا يعارض قوله الآتي فإن زاد عن درهم قطع لأنه فيما حصل وهذا فيما ظن ذكره عب ونقل ب عن أبي علي أن الجسد لا يقيد بأن لا يغلب ظن تلطخه بدرهم وأنه لا يحتاج للقيد بقوله الآتي إن لطخه لأن ذلك لم يظن دوامه بخلاف هذا **وإن لم يظن** : دوامه لآخر المختار فهو إما قليل يذهبه الفتل بأن رشح أو كثيرا لا يذهبه بأن قطر أو سال فأشار للأول بقوله **ورشح فتله بأنامل يسراه** : فيفتله كما في ضيح بإبهامه وأنامله الأربع ويتمادى فذا كان أو غيره فيدخل أنملة في أنفه ويضعها عليه ثم يفتلها بالإبهام حتى تختضب الخمس فإن أذهبه الفتل تمادى ولو زاد ما في أنامله العليا عن درهم وإن لم يذهبه **فإن زاد:** ما في أنامله الوسطى فقط كما روي عن مالك أو زاد المجموع وما في الوسطى قدر الدرهم كما لابن حبيب ذكرهما ابن رشد **عن درهم قطع** : وجوبا لحمله نجسا فلا يصح تماديه ولا بناؤه بعد غسل الدم **إن لطخه** : هذه نسخة لا معنى لها وصوابه كان بكاف تشبيه أي كما يقطع إن لطخه دمه بأن سال أو قطر ففي المقدمات أنه إن سقط من الدم على ثوبه أو جسده كثير بطلت صلاته باتفاق وقال جب فإن كثر بحيث سال أو قطر وتلطخ به قطع أو **خشي** : ظنا أو وهما **تلوث** : أي تلطخ فرش **مسجد:** لم يحصب ولو بمعفو عنه ولو ضاق الوقت وهذا راجع لمسألة الفتل فقد ذكر غ انه إن خشي تلويث مسجد مفروش لم يجز الفتل أصلا بل يخرج من أول ما يرشح ونحوه في ح **وإلا** : يلطخه ولم يخش تلوث مسجد وقال غ أي فإن لم يرشح فقط بل سال أو قطر ولم يتلطخ منه بكثير **فله القطع:** وإن لم يضق الوقت وقطعه يكون بمناف وإلا أعاد وله التمادي مع البناء وقطعه مقتضى القياس والنظر لأن شأن الصلاة أن يتصل عملها بلا شغل كثير إلا أنه جاء عن السلف إجازة البناء في الصلاة بعد غسل الدم وهو عند مالك أفضل من القطع عكس ما لابن القاسم كما في ضيح ولهذا أشار بقوله **وندب البناء** : على ما قدمه من صلاته وبين كيفيته بقوله **فيخرج ممسكا أنفه** : من أعلاه أو من أسفله لأن هذا محل ضرورة قاله في ضيح ولم يسلم قول ابن هارون أنه لا يمسكه من أسفله **ليغسل** : الدم وإنما يبني بخمسة شروط أشار لها بقوله **إن لم يجاوز أقرب مكان ممكن** : للغسل بأن طهر واتسع ووجد فيه الماء ولو بشراء بإشارة بثمن معتاد لم يحتج له فإن جاوزه بطلت اتفاقا لزيادته ما لا يحتاج له وفي ح أن مجاوزته بكخطوتين لا تضر فإن لم يمكن لم تضر اتفاقا **قرب:** في نفسه فإن بعد محل الماء وجب القطع كما في ضيح ولا يغني أقرب عن قرب لصدقه على بعيد أقرب من غيره أو **يستدبر قبلة بلا عذر** : فإن استدبرها لغيره بطلت لا إن استدبرها لعذر كطلب الماء أو باب المسجد وماء قرب مع الاستدبار أولى من ماء بعد دونه.

فرع : لو رعف متيمم في صلاته ووجد ما يغسل به الدم غسله وبنى ولا يبطل تيممه بوجود الماء فيها كما مر و: لم **يطأ نجسا** : فإن وطئه اختيارا بطلت اتفاقا في نجس رطب وفي اليابس قولان ذكرهما ابن رشد وذكر عن ابن حارث أنه لا

يضـــره روث دواب وبولها في الطرق لأنه مضطر لذلك اهـ ومفاده أنه إن تعمد مختارا بطلت صلاته كما رجحه ح أو **يتكلم** : لغير إصلاحها فتبطل إن تكلم **ولو ســـهوا** : عند ابن حبيب وقال سحنون يبني ويسجد لسهوه إلا أن يكون الإمام باقيا فيحملـــه عـــنه وقيل تبطل به في ذهابه دون إيابه وقيل بالعكس ذكرهما في ضيح وإنمـــا يبـــني **إن كان بجماعة** : إماما كان أو ماموما **واستخلف الإمام** : ندبا فإن تكـــلم عمـــدا أو جهلا بطلت عليه وعليهم وسهوا بطلت عليه دونهم **وفي** : صحة **بـــناء الفـــذ** : كمـــا أخذ من المدونة وعدمها كما شهره الباجي **خلاف** : مبناه هل رخصة البناء لحرمة الصلاة فيبني أو لفضل الجماعة فلا يبني **وإذا بنى** : من له البـــناء **لـــم يعتد** : بعد غسله بما فعله قبل رعافه **إلا بركعة كملت** : قبله بسجدتيها عـــلى المشـــهور فإن رعف في التشهد رجع جالسا وفي القيام رجع قائما ويبتدئ القـــراءة ولـــو أتمها أولا ولو رعف في ركوع أو سجود أو بعده قبل أن يستقل ألـــغى ما فعله من تلك الركعة وبنى على الإحرام إن كان في أول ركعة وعلى ما قبـــلها إن كان في غيرها **وأتم مكانه** : في غير الجمعة وجوبا ولا فرق بين مسجد مكة والمدينة وغيرهما على الأصح **إن ظن فراغ إمامه** : قبل أن يدركه **وأمكن** : أن يـــتمم فيه بأن طهر واتسع فإن تخلف ظنه صحت **وإلا** : يمكن **فالأقرب إليه** : مما يمكن وتصح صلاته فيهما ولو تبين بقاء إمامه ولو فرض انه يسلم قبل الإمام لأن المشـــهور انه يخرج من حكمه حتى يرجع إليه فلا يسري له سهوه وقيل في حكمـــه مطـــلقا وقيل إن أدرك ركعة قبل رعافه وقيل إن أدركها بعده **وإلا** : بأن جـــاوز محـــلا ممكنا **بطلت** : صلاته لتعمده زيادة فيها ولو وجد إمامه في الصلاة **ورجـــع** : لأدنى محل يصح فيه الاقتداء لا مصلاه الأول لأنه زيادة في المشي إن **ظن بقاءه**: أي الإمام أو **شك** : فيه وأولى إن علمه **ولو كان** : يدركه **بتشهد**: فقط بحيـــث يسلم معه فلو تخلف ظنه صحت **و**: رجع **في الجمعة** : وجوبا إن أتم منها ركعـــة **مطلقا** : ظن بقاءه أو لا **لأول** : جزء من الجامع الذي ابتدأها فيه لا غيره فإن منع منه خرج عن شفع وأعادها ظهرا وظاهر كلامهم هنا أنه لا تكفي رحبته والطـــرق وياتي في الجمعة ما يخالفه **وإلا** : يرجع وقد ظن بقاءه أو شك أو في الجمعـــة مطـــلقا **بطلـــتا**: أي التي ظن بقاءه فيها والجمعة **وإن لم يتم ركعة**: قبل رعافـــه **فـــي الجمعة** : وظن بعد غسله أن لا يدرك ركعة أو ظن إدراكها وخاب ظنه **ابتدأ ظهرا** : في أي مكان شاء إلا أن يدرك جمعة أخرى على القول بتعددها **بإحـــرام** : جديد وقيل يبني على إحرامه للجمعة **وسلم**: ماموم وجوبا **وانصرف إن رعف بعد سلام إمامه** : لأن سلامه مع الدم أخف من خروجه لغسله وقيل لا يسلم فإذا غسل رجع وتشهد وسلم ذكره ح **لا** : يسلم إن رعف: **قبله** أي سلام إمامه بل يخـــرج للغســـل ثم يبني ويعيد التشهد كما في المدونة ليتصل به السلام هذا إن لم يســـلم إمامه قبل خروجه فإن سلم قبله سلم وانصرف **ولا يبني** : مصل **بغيره**: أي غيـــر الـــرعاف مما يبطل كحدث تذكره أو طرو نجس أو ذكره بل يبتدئها لأن البـــناء رخصـــة فـــلا يتعدى محلها الذي ورد فيه وهو الرعاف وكذا لا يبني في رعـــاف ءاخـــر بل تبطل صلاته ولو ضاق الوقت لكثرة المنافي ذكره ح عن ابن فـــرحون **كظنه** : أي الرعاف **فخرج** : لغسله **فظهر نفيه** : فلا يبني بل تبطل لعدم تثبته وقيل إلا ان يعذر بظلام **ومن ذرعه** : بذال معجمة أي غلبه **قيء** : أو قلس **لـــم تـــبطل صلاته**: إن طهر ولم يبتلع منه شيئا عمدا فإن تعمده أو تعمد بلعه أو كـــان نجســـا لتغيره عن صفة الطعام بطلت صلاته وصومه وإن ابتلعه بعد إمكان

طرحه غلبة أو نسيانا فقولان ذكرهما ح **وإذا اجتمع بناء** : وهو فعل ما فاته بعد دخوله مع الإمام **وقضاء** : وهو فعل ما فاته قبل دخوله فالباء من بناء لباء بعد وقاف قضاء لقاف قبل وإنما يجتمعان **لراعف** : ونحوه كناعس وساه ومزاحم **أدرك الوسطيين** : من رباعية فاتته الأولى ولم يدرك الرابعة قدم البناء عند ابن القاسم فيصلي ركعة بفاتحة فقط ويجلس لأنها ءاخرة إمامه ثم ركعة بفاتحه وسورة لأنها أولى إمامه وتسمى هذه أم الجناحين لوقوع السورة في طرفيها وقال سحنون يقدم القضاء فياتي بركعة بفاتحة وسورة ولا يجلس لأنها أولى إمامه ثم بركعة بفاتحة فقط أو : أدرك **إحداهما** : وله صورتان إحداهما أدرك الثانية ولم يدرك شيئا بعدها فعند ابن القاسم ياتي بركعة بفاتحة وسورة ويجلس فصلاته كلها جلوس وعند سحنون ياتي بركعة بفاتحة وسورة ويجلس لأنها ثانيته ثم بركعتين بفاتحة فقط والصورة الثانية أن يفوته الأوليان ويدرك الثالثة ولم يدرك الرابعة فعند ابن القاسم يصلي ركعة بفاتحة فقط ويجلس لأنها ثانيته وءاخرة إمامه ثم بركعتين بفاتحة وسورة وتسمى مقلوبة لأن السورتين في ءاخرها وعند سحنون ياتي بركعة بفاتحة وسورة ويجلس لأنها ثانيته بركعة بفاتحة وسورة ولا يجلس كذا في ضيح وقيل يجلس لأنها ثانية إمامه ثم بركعة بفاتحة فقط وتسمى حبلى لأن السورتين في وسطها أو **لحاضر أدرك ثانية صلاة** : إمام **مسافر** : فياتي بعد سلام إمامه بركعة بفاتحة فقط ويجلس لأنها ثانيته ثم بركعة كذلك ويجلس لأنها رابعة إمامه لو كمل ثم بركعة بفاتحة وسورة وهذه أيضا أم الجناحين وعند سحنون ياتي بركعة بفاتحة وسورة ويجلس ثم بركعتين بفاتحة فقط أو : ثانية صلاة **خوف بحضر** : وفاتته الأولى وهو من الطائفة الأولى فعند ابن القاسم يقدم البناء ويجلس في صلاته كلها والسورة في طرفيها وعند سحنون يقدم القضاء كما مر **قدم البناء**: في الصور الخمس خلافا لسحنون لأنه ماموم حكما فكان أحق بتقديمه على القضاء **وجلس في ءاخرة الإمام** : إن كانت ثانيته كمدرك ثالثته بل **ولو لم تكن ثانيته** : كمدرك الوسطين أو الثانية فقط وكذا يجلس في ثانيته ولو في غير محل جلوس إمامه كمدرك الثانية فقط ولو أدرك الأولى وفاتته الوسطيان دون الرابعة صلاهما وجلس بينهما والله تعالى: أعلم .

فصل : في ستر العورة وفي كونه شرطا للصلاة خلاف ولذا قال **هل ستر عورته**: أي المكلف وأما الصبي فيعيد في الوقت إن صلى مكشوفا ذكره ح وأما لو صلى بلا طهارة فيعيد أبدا استحبابا ليلا تركن نفسه إلى التهاون بالصلاة **بكثيف** : من ثوب أو غيره كجلد بل يصح بحشيش أو طين أو لوح كما للزناتي والكثيف ما لا يبدو البدن تحته وقال ابن بشير وشس أن ما يشف كالعدم وما يصف لرقته يكره ويعيد لابسه في الوقت وهو مخالف لنقل الباجي التسوية بينهما في الإعادة في الوقت ومثله لابن رشد عند ابن القاسم وأجيب بأن مراد ابن بشير شاف يبدي العورة بلا تأمل ومراد الباجي ما لا يبديها إلا بتأمل **وإن** : حصله **بإعارة** : بلا طلب أو **طلب** : ويلزم قبول الثانية كهبة الماء للوضوء قاله ح أو **نجس وحده** : بأن لم يجد غيره ولو كان نجس الذات كجلد كلب أو خنزير وهو يقيد ما مر من منع الانتفاع بالنجس **كحرير** : فإنه يصلي به إن انفرد للضرورة **وهو مقدم** : على النجس إن وجدا معا لأنه لا ينافي الصلاة بخلاف النجس وإن وجد غيره أعاد في الوقت وقيل يقدم النجس وبه صدر في الإرشاد ووجهه أن ما يمنع في حالة

واحدة أخف مما يمنع مطلقا **شرط** : هذا خبر للمبتدأ **إن ذكر وقدر** : كذا في ضيح عن ابن عطاء الله وقيد في الكافي بالقدرة فقط وكذا ابن رشد **وإن** : كان **بخلوة** : أو في ظلام كما في ح **للصلاة** : متعلق بشرط أو غير شرط **خلاف** : الأول شهره ابن عطاء الله كما في ضيح وهو الذي في الإرشاد وفي الكافي أنه الأصح وشهر ابن العربي أنه فرض في نفسه لا فرض للصلاة نقله في ضيح ونقل عن ابن بشير أنه لا خلاف في وجوبه وإنما الخلاف هل هو شرط أو لا وعليهما هل يعيد من صلى مكشوفا أبدا أو في الوقت وفي الكافي أنه فرض واختلف هل هو فرض للصلاة أو فرض في الجملة وليس من فرائضها بل هو من سننها ونحوه في المقدمات بنى على الأول أن من صلى مكشوفا يعيد أبدا تعمد أو لا وعلى الثاني أنه يعيد في الوقت إن كان ناسيا أو جاهلا وأبدا إن كان متعمدا وذكر ح أن ابن رشد عزا لابن القاسم أنه سنة ولسحنون أنه شرط وبنى عليهما الخلاف في صلاة من سقط ساتره ورده بقرب وشهر البطلان اهـ فظهر بهذه النقول أن القول بأنه فرض غير شرط هو القول بأنه سنة لا مغاير له كما قيل ولذا نقل عن اسماعيل والأبهري وابن بكير أنه سنة كما في ضيح ونقل عنهم أنه فرض غير شرط فلا تبطل بتركه ولو قدر وعلم ذكره ح وذكر الزناتي أن عبد الوهاب صحح أنه سنة لا شرط لأن شرطها يجب بوجوبها ويسقط بسقوطها كالطهارة والستر يجب مع سقوطها فإن قيل يلزم على هذا أن لا تبطل بترك الستر مع القدرة أجيب بأن بطلانها لتركه فرضا يجب عليه امتثاله لا أنه فرض خاص بها والخلاف لفظي والمعنى متفق اهـ ويخالفه ما مر عن الأبهري ومن معه أنها لا تبطل بتركه ولو قدر وعلم وما في ضيح من الخلاف هل يعيد أبدا أو في الوقت فمفاد ذلك كله أن الخلاف معنوي **وهي** أي العورة **من رجل** : بين سرة وركبة كما مر في الإرشاد والكافي وقيل من سرة إلى ركبة فيدخلان وقيل السوأتان وقيل العورة قسمان مخففة وهي السرة إلى الركبة ومثقلة وهي السوأتان **و**: من **أمة** : مع رجل أو امرأة **وإن بشائبة** : من حرية كمكاتبة ومدبرة وأم ولد وفي ح عن القباب ان المبعضة كالحرة **و**: من **حرة مع امرأة** : ولو كافرة عند ابن العربي وفي ضيح عن المدخل أن الكافرة كالاجنبي ونحوه للزناتي محتجا بمفهوم قوله تعالى: ﴿أو نسائهن﴾ بعد قوله ﴿ولا يبدين زينتهن إلا لبعلوتهن﴾ وذكر تت عن القرطبي وابن عطية أنه لا يحل لها كشف شيء منها بين يدي الكافرة إلا أن تكون أمة لها **بين سرة وركبة**: خبر قوله وهي راجع للثلاثة ويصح رفع بين لأنها متصرفة كما في قوله تعالى: ﴿لقد تقطع بينكم﴾ وهذا بالنسبة إلى الرؤية فإن خيف من أمة فتنة وجب ستر بدنها كما في ضيح وفي الكافي أنه يكره لغير سيدها تأمل ثدييها وصدرها وما يدعو إلى الفتنة منها **و**: هي من حرة **مع أجنبي** : مسلم جميع جسدها **غير الوجه والكفين** : قيل والقدمين وإن دون لذة وقال عبد الوهاب أن من تخشى منها الفتنة يجب عليها ستر الجميع نقله ح وأما مع الكافر فجميع جسدها وهذا ما يجب عليها وأما الاجنبي فلا يجوز له النظر إلى وجهها للذة وكذا لغيرها على الأصح إن كانت شابة إلا لخاطب أو طبيب أو شاهد قال ابن جزي يجوز أن يرى من المتجالة الوجه والكفين ولا يرى ذلك من الشابة إلا لعذر ونحوه لشس .

تنبيه : العورة قسمان عورة النظر وعورة الصلاة وهما في الرجل والأمة سيان وأما الحرة فعورة النظر فيها ما ذكره المص وعورة الصلاة منها غير الوجه والكفين ثم منها مغلظة ومخففة ويرشد إلى الفرق بينهما قوله **وأعادت** : الحرة ومثلها ام الولد **ل:** كشف **صدرها** : **أو** كتفيها **وأطرافها** : من شعر أو ذراعين أو قدمين قاله ابن رشد **بوقت:** ضروري لأن ذلك من العورة المخففة وتعيد لغير ذلك أبدا وفي المقدمات في قوله تعالى: ﴿ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها﴾ أنه الوجه والكفان فوجب عليها مثل ذلك في الصلاة سنة فأقل ما يجزئها فيها خمار ودرع سابغ يستر ظهور قدميها كما روي عن أم سلمة رضي الله عنها **ككشف أمة فخذا:** فتعيد في الوقت له لأنه منها عورة بلا خلاف ومثله سرتها وتعيد لإليتها أبدا وفي بطنها قولان هل تعيد في الوقت أو لا ذكر ذلك ابن رشد **لا** : **فخذ رجل** : فلا يعيد لكشفه في الوقت ولا لبطنه أو ظهره كما شهره ابن رشد وكذا لا يعيد لأليته وذكر القلشاني في كشف فخذ أمة أو رجل أقوالا قيل يعيدان أبدا وقيل في الوقت وقيل تعيد أبدا وهو في الوقت وقيل تعيد في الوقت دونه وهو المشهور **و:** هي من حرة **مع** : رجل **محرم** : بنسب أو صهر أو رضاع إذا لم يخش لذة **غير الوجه والأطراف** : كالذراعين وما فوق المنحر قاله عياض كما في ح وذكر عن البساطي أنها غير الوجه واطراف القدمين والكوعين وشعر الرأس اهـ فلم يبح له نظر الذراع ومثله ما في جامع الكافي أنه لا ينظر إلى معصم ولا ساق ولا جسد وكذا قول شس وابن جزي إنه إنما يرى منها الوجه واليدين وزاد في الموطأ شعر الرأس وهو خلاف قول الزناتي أن له أن يرى شعرها وصدرها وذراعيها وساقيها وأنه المراد بقوله تعالى: ﴿ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن﴾ الآية وفي الكافي أنه لا يجوز ترداد النظر إلى امرأة شابة من محارمه أو غيرهن إلا عند الحاجة إليها في شهادة ونحوها اهـ **وترى** : المرأة حرة أو امة **من الأجنبي ما يراه** : الرجل **من محرمه** : أي الوجه والأطراف إلا لخوف لذة ومفاد المص أن الأجنبي يرى من الأمة اكثر مما ترى منه لما مر أنه يرى منها ما عدى ما بين السرة والركبة **و:** ترى **من المحرم** : ولو كافرا **كرجل مع مثله** : ما عدى ما بين سرته وركبته **ولا تطلب أمة** : غير أم ولد **بتغطية رأس** : في الصلاة بل يندب لها كشفه كما في الكافي وكان عمر ينهى الإماء عن ستر رؤوسهن وربما ضربهن وقال تتشبهن بالحرائر وذلك لأن أهل الفساد يجسرون على الإماء وبالتشبيه يجسرون على الحرائر وفي ح عن ابن رشد أنه ينبغي اليوم لعموم الفساد أن لا تخرج رائعة مكشوفة الرأس وأن يلزمن هيئة من اللباس يعرفن بها من الحرائر **وندب** : لغير مصل **سترها** : أي المغلظة وهي هنا السوأتان وما قاربهما كما في ضيح **بخلوة:** حياء من الملائكة كما في الحديث وكره كشفها لغير حاجة **و:** ندب **لام ولد** : **فقط** دون غيرها من الإماء وذكر الزناتي أن في ام الولد قولين هل هي كالأمة نظرا للحال أو كالحرة نظرا للمآل وهو الصحيح وأن في المكاتبة والمدبرة والمعتقة قولين هل هي كأم الولد أو كالأمة وهو الصحيح **و:** لحرة **صغيرة** : تومر بالصلاة فيها **ستر واجب على الحرة** : البالغة وكذا يندب لصغير يومر بها ستر واجب على البالغ **وأعادت** : الصغيرة **إن راهقت** : كبنت ثلاث عشرة **بوقت للاصفرار** : في الظهرين وللفجر في العشائين لأن الإعادة مستحبة فهي كالنفل **ككبيرة:** حرة أو أم ولد فإنها تعيد للاصفرار والفجر **إن تركتا** أي المراهقة والكبيرة وفي نسخة تركا بلا تاء **القناع** : بأن بدا شعرهما وهذا يشمله قوله

وأعادت لصدرها وأطرافها بوقت **كمصل بحرير** : فإنه يعيد في الوقت **وإن انفرد:** بأن لم يلبس معه غيره خلافا لمن قال يعيد أبدا وهو في الكافي فقول ابن عرفة أنه لا يعرفه قصور ويحتمل وإن انفرد بأن لم يجد غيره خلافا لمن قال لا يعيد **أو بنجس** : عجزا أو نسيانا فيعيد **بغير:** أي غير حرير ونجس أو **بوجود:** ماء **مطهر** : للنجس إن اتسع الوقت لتطهيره ويعيد **وإن ظن عدم صلاته** : بأن نسيها **وصلى بطاهر** : غير حرير ثم ذكر انه صلاها بحرير أو نجس فإنه يعيدها ثالثة لأن الثانية لم يقصد بها جبر الأولى وأما من يعيد أبدا وصلى ناسيا للأولى فيكفيه ذلك .

تنبيه : الإعادة للاصفرار في عشر مسائل كشف الحرة صدرها أو أطرافها ومن صلى بحرير أو بخاتم ذهب ومن صلى بثوب نجس أو على مكان نجس أو معه جلد ميتة ونحوه من تيمم بتراب نجس ومن توضأ بماء مختلف في نجاسته ومن أخطأ القبلة ومن صلى فرضا في الكعبة أو في الحجر **لا:** يعيد **عاجز** : عن الستر بكل وجه **صلى عريانا:** بضم أوله ثم وجد ثوبا وقيل يعيد بوقت وهو المعتمد لأنه أولى بالإعادة من مصل بحرير أو نجس لانهما يقدمان على التعري **كفائتة** : صليت بحرير أو نجس فلا تعاد بوجود غيرهما لانقضاء وقتها بفراغها **وكره** : ولو بغير صلاة ثوب **محدد** : للعورة لرقته أو لضيقه أو إحاطته لأنه ليس من زي السلف **لا:** ما حدد **بريح** : **أو** بلل فلا يكره وكره أن يصلي بثوب ليس على أكتافه منه شيء بكسراويل ومئزر انفرد وليس المراد أنه يكره أن لا يزيد رداء على قميص ونحوه مما يستر كتفيه لكن ذلك أولى **و:** كره **انتقاب مرأة** : أي أن تغطي وجهها بنقاب للعينين لأنه غلو والرجل احرى إلا من ذلك عادتهم وقيل يكره ولو اعتيد **ككفت:** أي ضم **كم أو شعر** : وكذا شد وسط **لصلاة** : متعلق بكفت لما في ذلك من ترك الخشوع فلو فعله لشغل ثم صلى على حاله لم يكره ويحتمل أن لام لصلاة بمعنى في فيرجع لما قبل الكاف أيضا لأنه يكره الإنتقاب والتلثم في الصلاة فعلا لأجلها أم لا ذكره ب **وتلثم** : وإن لامرأة واللثام ما يغطي الشفة السفلى وقيل ما يغطي الفم وفي البيان أن مالكا كره تغطية اللحية في الصلاة لقربها من الفم والأنف وكان الأولى أن يذكر هذا بلصق انتقاب امرأة وفي ح عن زروق أن التلثم يمنع إن كان لكبر ونحوه ويكره لغير ذلك إلا لمن ذلك شانه أو كان في شغل فعله لأجله فاستمر عليه **ككشف** : رجل **مشتر** : أي مريد شراء أمة **صدرا أو ساقا** : لأن ذلك مظنة التلذذ وإنما ينظر وجهها وكفيها كخاطب وقيل إن المشهور أن له نظر ما عدى ما بين سرتها وركبتها لما مر ان ذلك عورتها وهو ظاهر قولها في الخيار ان الأمة قد تجرد للتقليب وأما جسها باليد فيحرم كوجه الأجنبية لأنه أشد من النظر ويجوز في المحرم إن لم تخش الفتنة وفي نسخة مسدل بسين مهملة ولام بدل مشتر يقال سدل ثوبه وأسد له رباعيا أي أرخاه كما في القاموس خلافا لقول غ أن المعروف في اللغة سدل ثلاثيا **وصماء** : أي اشتمالها بأن يلقي ثوبا على منكبيه مخرجا إحدى يديه من تحته لأنه لا يتمكن من تمام الأركان ولأنه يظهر منه جنبه وكشف البعض ككشف الكل فهو كثوب ليس على أكتافه منه شيء وهذا إن كانت **بستر** أي معه كسراويل أو إزار تحتها **وإلا** : يكن معها ستر **منعت** : لكشف العورة ومثل الصماء الاضطباع وهو ان يرتدي ويخرج ثوبه من تحت يده اليمنى فيبدو كتفه اليمنى ويلقي طرفه على اليسرى قال

ابن القاسم وهو من ناحية الصماء وفيها ولا باس أن يصلي محلول الأزرار وليس عليه سراويل ولا مئزر وهو استر من الذي يصلي متوشحا بثوبيه اهـ والأزرار جمع زر وهو قفل يقفل به الثوب على الصدر والتوشح أن يلتحف بالثوب ويخالف بيـن طـرفيه ويعقد في عنقه وجوز مالك الصلاة في البرانس وقال إنها من لباس المصـلين ومن لباس المسافرين للبرد والمطر وذكر عن عبد الله بن أبي بكر انه أدرك الـناس ولهم ثوبان برنس يغدوا به وخميصة يروح بها والبرنس بضم الباء والـنون ثـوب رأسه منه مفتوح من أمام يلبس على الثياب ولا تجوز الصلاة فيه وحـده لأن العـورة تبدوا من أمامه إلا أن يكون تحته ساتر والخميصة كساء من صوف رقيق يكون معلما وغير معلم يلتحف فيه وكان من لباس الأشراف ذكره ح وذكر أنه يحرم لباس البرانس التي من زي النصارى ويودب لابسها **كاحتباء** : في حالـة جلوس وهو إدارة ثوب بظهره وركبتاه إلى صدره **لا ستر معه** : فيمنع في الصـلاة وغيرها ويجوز مع ساتر **وعصى** : الرجل **وصحت** : صلاته **إن لبس** : فيهـا **حريرا** : خالصا إذا وجد غيره ويعيد بوقت كما مر وإنما عصى لأنه يحرم عليه لبسه وجوزه ابن حبيب لحكة وعبد الملك وابن عبد الحكم في الجهاد لأن فيه إرهـاب العـدو وكذا يحرم افتراشه ولو بحائل خلافا لعبد الملك وقال ابن العربي يحرم عليه إلا تبعا لزوجته ونقله صاحب المدخل عن شيخه ابن أبي جمرة قائلا لا يدخل الفراش قبلها ولا يبقى فيه بعدها وإن قامت وهو نائم فلتوقظه أو تزيله عنه ويجـب عليه أن يعلمها ذلك اهـ ويجوز اتخاذ الراية منه وتعليقه ساترا والخياطة بـه وفـي النهي عن علم قدر أصبع ثالثها يجوز وإن عظم كأربع أصابع وجوز بعضهم الطوق واللبنة واما الخز وهو ما سداه حرير ولحمته وبرا وقطن أو كتان فالأظهـر عـند ابن رشد انه مكروه لا مرحم وعليه ما حكي من لباس ملك ساج ابريسـم وربيعة قلنسوة خز ذكر هذا كله ح أو : لبس فيها **ذهبا**: خاتما أو غيره بخـلاف جعلـه فـي كمه أو جيبه أو **سرق** : فيها أو **نظر محرما فيها** : فإنه يعصـي ولا تـبطل ظاهـره حتى لو تعمد نظر عورة إمامه كما للتونسي خلافا لسحنون وقال ابن عيشون أن من نظر عورة إمامه أو عورة نفسه بطلت صلاته بخـلاف غيرهما ما لم يشغله ذلك أو يتلذذ به نقله ح وفصل عج في عورة نفسه بيـن عـلمه أنـه في صلاة وعدمه لأنه إنما يحرم النظر لها في الصلاة فقط ولم يسلمه ب لأنه خلاف ظاهر قول ابن عيشون وذكر ح أن نظر الشخص عورته في غيـر الصلاة لغير حاجة مكروه وقيل يحرم وذكر عن الترمذي أن من داوم على ذلك ابتلي بالزنى وذكر عن المدخل أن من أداب الأحداث أن لا ينظر إلى عورته ولا إلى الخـارج منها إلا لضرورة **وإن لم يجد** : مصل **إلا سترا لأحد فرجيه** : قـبله أو دبره **فثالثها** أي الأقوال **يخير** : في ستر أيهما شاء واو لهما يستر الدبر لأنه أقبح وثانيهما يرجح القبل لأنه أبدى واكبر وهذا إن تساوى الأمران فلو كان حـائط أمامـه سـتر الدبر أو خلفه ستر القبل **ومن عجز** : عن الستر بطاهر أو غيـره **صلى عريانا**: قائما يركع ويسجد كما في الإرشاد لأن الستر إنما يجب مع القـدرة ثم إن وجد ساترا أعاد في الوقت على الأصح خلاف ما مر للمصنف **وإن اجـتمعوا** أي العـراة **بظـلام** : ويجب عليهم إطفاء سراج أو نار إلا للضرورة **فكالمسـتورين** : قـال تعـالى: ﴿وجعلنا الليل لباسا﴾ فيصلون خلف إمامهم قياما يركعون ويسجدون وإن كان معهم نساء صلين خلفهم **وإلا** : بأن كانوا في نهار أو ليل مقمر **تفرقوا** : وجوبا وصلوا أفذاذا بحيث لا يرى بعضهم عورة غيره **فإن لم**

يمكـــن : تفرقهم لخوف عدو أو سبع أو ضيق مكان كسفينة **صلوا** : جماعة صفا واحدا **قياما** : يركعون ويسجدون كما في ضيح وغيره **غاضين** : أبصارهم فإن لم يغضـوا لـم تبطل إلا لمن تعمد نظر عوته أو عورة إمامه على ما لابن عيشون **إمـامهم وسـطهم** : بسكون السين وقد يحرك وإن كان فيهم نساء توارين وصلين قائمات **وإن علمت في صلاة بعتق** : قبلها أو فيها **مكشوفة رأس** : وهي الأمة أو **وجـد عريان ثوبا** : فيها **استترا** : وجوبا **إن قرب** : الثوب كصفين ولا يحسب ما خـرج مـنه وليـس ناسي ثوبه كناسي ماء فتيمم لأنه لا يمكنه تحصيل الماء إلا بإبطالهـا **وإلا** : يستترا مع قربه **أعادا** : ندبا **بوقت** : لا أبدا لدخولهما بوجه جائز فـإن لم يقرب تماديا ولم يعيدا وقيل يعيد العريان بوقت وقيل يقطع وإن قرب وهو الـذي فـي الكافي فإن لم يجدا ساترا إلا بعد الصلاة لم تعد المعتقة وفي العريان قولان وقد مر عند قوله لا عاجزا صلى عريانا **وإن كان لعراة ثوب** : واحد ملكوا ذاتـه أو منفعـته ويقـدم مالك المنفعة على مالك الذات قاله ب **صلوا أفذاذا** : به مترتبين إن اتسع الوقت فإن ضاق أو تشاحوا اقترعوا فيمن يسبق فإن ضاق عن القـرعة صلوا عراة أو : كان الثوب **لأحدهم ندب له** : بعد صلاته به **إعارتهم** : الـثوب ليصلوا به ويجلس عريانا ولا يجبر على ذلك وإن كان الثوب فاضلا عن سـتر عورتـه فهل تندب إعارته أو يجبر قولان لابن رشد واللخمي كذا نقل تت عن ابن عرفة والذي ذكر القباب عن اللخمي أنه يستحب أن يجبر على أن يمكنهم من الصلاة به وبالله تعالى: التوفيق .

فصـل : فـي شرط استقبال القبلة وهو واجب إجماعا لقوله تعالى: ﴿فول وجهك شـطر المسـجد الحـرام وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره﴾ أي جهته ومن أنكر وجوبـه كفـر و: شرط للصلاة **مع الأمن** : من عدو ونحوه بخلاف من في شدة الخوف والمقاتلة ومع القدرة بخلاف مريض لا يمكنه التحول فإنه يصلي كذلك فإن وجد من يحوله وتركه وصلى لغير القبلة أعاد أبدا كالناسي نقله ح عن ابن يونس وسياتي في الناسي خلاف وذكر ح أن القدرة تغني عن الأمن أي إذ الخائف عاجز ولا يشـترط الذكر فيمن بمكة والمدينة لأن الناسي فيهما كالعامد **استقبال عين** أي ذات بـناء **الكعبة: أو** بقعتها إن نقضت بجميع بدنه حتى لا يخرج منه شيء عنها فيصلون دائرة أو قوسا إن لم يبلغوا دائرة وصحة صلاة من التفت بجسده كله عن القبـلة وقدمـاه إليهـا خصها عب بغير مكة ونحوها وعممها ح **لمـن بمكة** : **أو** جوارهـا ممن يمكنه تيقن السمت ولا تكفي جهتها لأن الاجتهاد لا يجوز مع القدرة على يقين ولذا لا يجتهد من بالمدينة لكنه لا يطالب باستقبال العين بل يكفيه السمت المتيقين بالوحي ومن صلى ببيته في مكة طلع على سطح حتى يرى الكعبة فإن لم يقـدر أو كـان بليل استدل بأعلام مكة كأبي قبيس وإذا عرف قبلة بيته كفاه ذلك فيمـا يـاتي **فإن شق** : الاستقبال لمرض أو كبر ولو تكلف طلوع سطح لامكنه **ففـي**: جواز **الاجتهاد** : ومنعه لقدرته على اليقين وهو الراجح **نظر** أي تردد وأما مـن لا يقدر بوجه لضعف أو مرض أو ربط فيتعين اجتهاده اتفاقا فالحاصل أن مـن بمكـة إما صحيح ءامن فيجب استقباله عين الكعبة بأن يصلي في المسجد أو فـي غيـره ويطلع حتى يتيقن ثم ينزل فإن تعذر طلوعه أو كان بليل استدل حتى يـتيقن فإن لم يمكنه ذلك صلى في المسجد وأما مريض يمكنه ما ذكر بمشقة فهو محـل التردد وإن لم يمكنه اجتهد وأما عاجز عن التحول يعلم الجهة فهو كالخائف

يصـلي أين توجه لعجزه كما لو كان بغير مكة وياتي هنا فالآيس أي من تحوله أو له والراجي أخراه والمتردد وسطه **وإلا** : يكن بمكة ومثلها من بمسجد المدينة لأن قبلته بالوحي فيجب تقليدها واما قبلة جامع عمر بالفسطاط فليست قبلة إجماع قاله ب وذكر عن السيوطي أنها مشرقة جدا وأن الليث وعبد الله بن لهيعة كانا يتيامنان إذا صليا فيه وقال القباب إن من بغير مكة والمدينة فرضه الاجتهاد **فالأظهر** : أن الواجـب **جهـتها** أي الجهـة التي هي فيها كما للأبهري وقال ابن القصار يطلب سـمتها كذا في ضيح **اجتهادا** : حال أو تمييز وعبارة المقدمات وعلى من غاب عنها الاجتهاد في طلبها بالأدلة اهـ وهو يحتمل القولين قال جب وهل مطلوبه في الاجتهاد الجهة أو السمت قولان ووجه الثاني أن كثرة المسامتة لا تمنع مع البعد كمـا في مسامتة النجوم قاله المازري وعليه فمراده المسامتة بالبصر وبه يندفع ما ورد عـليهما مـن عـدم صـحة صلاة الصف الطويل فإن الكعبة طولها خمس وعشـرون ذراعـا وعرضها عشرون والإجماع أنها تصح كما في ضيح لأنه لا يقـول أحـد إن من بعد من مكة تجب مسامتتها لأن ذلك تكليف ما لا يطاق وذكر المـازري أنه لا تظهر ثمرة لهذا الخلاف وقال من بنى عليه أنه لو اجتهد فأخطأ فعـلى المذهـب يعيد في الوقت وعلى مقابله يعيد أبدا كما للشافعي يرد بأنها قبلة اجـتهاد على كلا القولين والإعادة أبدا إنما هي عندنا في الخطإ في قبلة القطع أي قبـلة مكة والمدينة لأن من بها يرجع إلى يقين بخلاف غيره فإنما يرجع لاجتهاده وهو لا ينقض الاجتهاد **كأن نقضت** أي الكعبة ولم يبد لها أثر فإنه يجتهد في طلب جهـتها **وبطـلت** أي الصـلاة **إن خالفها** أي الجهة التي عينها اجتهاده وفي نسخة خالفه أي الاجتهاد **وإن صادف** : القبلة في مخالفته لتركه ما يجب كمن صلى ظانا أنه محدث ثم تبين أنه متطهر وأما لو تبع اجتهاده فتبين خطاه فتصح لفعله ما أمر بـه ويعيـد في الوقت إن اجتهد مع ظهور الأدلة وإلا فلا يعيد كما في ضيح فإن أمكنه الاجتهاد ولم يجتهد وصلى لغير جهتها فلا صلاة له وجعل الباجي المنحرف عـن القبلة ثلاثة إن تعمد ذلك أعاد أبدا وإن صادف الثاني أن يتحرى استقبالها مع ظهـور ادلـتها فاستدبرها فإنه يعيد أبدا إذا لم يستقبلها بشيء من وجهه فإن كانت قبلـته إلى اليميـن فشرق أو غرب أعاد في الوقت لأن بعضه مستقبل وإن كان انحـرافه بيـن المشـرق والمغـرب لم يعد في وقت ولا غيره الثالث أن يتحرى استقبالها مع عدم الأدلة فهذا لا يعيد نقله أبو الحسن **وصوب** أي جهة **سفر قصر** : أربعـة بـرد فأكثر **لراكب دابة فقط** : يعود للقيود الأربعة قبله فيخرج حاضرا أو مسافرا لا يقصر وراكب سفينة قال فيها فأما في سفر لا يقصر فيه فلا **وإن** : كان **بمحمـل** : بفتح أوله وكسر ثالثه بالغ عليه ليلا يتوهم أنه كالسفينة ومن صلى فيه يجلس متربعا ويركع كذلك ويداه على ركبتيه وإذا رفع من ركوعه رفعهما **بدلٌ** أي عوض عن القبلة وهو خبر عن قوله وصوب **في نفل** : لا في فرض ولو نذريا أو كفائيـا كجـنازة عـلى القول بوجوبها **وإن** : كان النفل **وترا** : لفعله عليه السلام والسلام ذلك ولا يجب عليه أن يبتدئ النفل إلى القبلة **وإن سهل الابتداء لها** : بأن كانت الدابة في قطار أو واقفة خلافا لابن حبيب ويفعل في صلاته عليها ما لا بد منه كمسك عنان وضرب وتحريك رجل ولا يسجد على القربوس ولكن يومئ إلى الأرض ويـرفع عمامته عن جبهته كما للخمي وليس في ضيح ولا ح غيره وفي العتـبية أنـه لا يصـلي محولا وجهه لدبر البعير ابن رشد ولو كان تحويله تلقاء الكعبة نقله ح وذكر أنه إن انحرف بدابته بعد إحرامه بلا عذر إلى جهة فإن كانت

القبلة فلا شيء عليه لأنها الأصل وإن كان غيرها بطلت صلاته وأما إن ظن تلك طريقه أو غلبته دابته فلا شيء عليه ولا باس بإمالته وجهه عن الشمس إن ءاذته ولو وصل منزلا في الصلاة نزل وأتم إلى القبلة راكعا وساجدا وإن لم يمكن منزل إقامة خفف قراءته وأتم صلاته على الدابة لأنه يسير ذكره ح **لا** : راكب **سفينة** : فليس صوبها بدلا في نفل خلافا لابن حبيب نقله ابن جزي **فيدور** : في النفل لجهة القبلة وفي نسخة فيدور معها أي القبلة **إن أمكن:** دورانه **وإلا** : يمكن **فكالدابة** : كذا في نسخة تت أي فيصلي حيث توجهت **وهل** : إنما يمنع النفل لصوب السفينة **إن أومأ** : اختيارا وقول عب لعذر معترض وأما إن ركع وسجد فلا يدور بل يصلي لصوبها أو : يمنع **مطلقا** : أومأ أم لا ونحوه ما في الكافي أنه لا يتنفل في السفينة إلى غير القبلة **تاويلان** : لابن التبان وابن أبي زيد في قولها ولا يصلي في السفينة إيماء حيث ما توجهت به كالدابة أي هل علة المنع الإيماء أو التوجه إلى غير القبلة وعليه فلا يصلي فيها إلى القبلة فمحلهما تنفله لغيرها إن ركع وسجد ويتفقان على المنع إن صلى لغيرها إيماء وأما إن صلى للقبلة فله أن يتنفل إيماء ذكره ب عن أبي الحسن **ولا يقلد مجتهد** : في القبلة مجتهدا **غيره** : وإن كان أفضل منه أو إما ماله لأن القدرة على الاجتهاد توجبه وتمنع التقليد وهذا إن ظهرت له الأدلة واتسع الوقت فإن ضاق عن استدلاله قلَّدَ غيره وإن خَفِيَتْ عليه فهو المتحير كما لتت وسياتي حكمه ولو أخبر مجتهد مجتهدا وهو ثقة عن قبلة البلد رجع إليه لأن قبلة البلد لا بد أن تقع فيها اجتهادات من أهله فهي أقرب للصواب من اجتهاد واحد وإن أخبره عن اجتهاده هو سأله عن وجهه فإن تبين لأحدهما صواب الآخر تبعه وإلا فلا فإن لم يفعل فصلاة الماموم منهما باطلة ذكره ح **ولا:** يقلد **محرابا إلا** :أن يكون **لمصر** أي قرية كبيرة فله تقليد محاريب الأمصار التي نصبتها الأيمة لتعدد الاجتهاد فيها فهو خير من اجتهاد واحد إلا أن تكون مختلفة أو مطعونا عليها من أهل العلم أو يكون المحراب لمصر خراب جهل من نصبه **وإن** : كان المجتهد **أعمى** : فلا يقلد غيره **و**: إذا لم يقلد **سأل عن الأدلة** : التي تدل على القبلة ومثله البصير الجاهل بالأدلة فيلزمه السؤال عنها إن كان يهتدي بها إن علمها وإلا ففرضه التقليد فمنها مطلع الشمس ومغربها فإذا انقسمت له الجهات الأربع في بلدة وهو يعلم الكعبة في أي جهة استقبلها وهي بمصر بين المشرق والمغرب قاله تت ومنها القمر فإنه لا يزال قوسا إلا في نصف الشهر وقرناه في أول الشهر للمشرق وفي ءاخره للمغرب وأما في نصف الشهر فهو في أول الليل قريب من المشرق بعيد من المغرب وفي ءاخره بالعكس ومنها القطب وهو نجم خفي وسط السمكة التي تدور عليه وتدور عليه بنات نعش ورأس السمكة الفرقدان وذنبها الجدي ذكره أبو الحسن وذكر تت ان القطب نقطة بين الفرقدين والجدي وهو أقرب للجدى والفرقدان والجدي نجوم صغار بينهما صورة سمكة أو سفينة وهي تدور أبدا مع بنات نعش فالجدي يلي النعش والفرقدان يليان البنات فمن جعل القطب بين عينيه صار الجنوب بين كتفيه والمشرق عن يمينه والمغرب عن يساره فمن بمصر وما قاربها يجعل القطب خلف كتفه الأيسر وفي إفريقية يقرب الجدي من خده الأيسر وفي الأندلس يبعد من الخد ويقرب إلى الجنوب أكثر من مصر ويجعله أهل اليمن إمامهم وأهل العراق والموصل خلفهم وأهل الشام يميلون لجهة المشرق يسيرا وأهل السند وأهل الهند

يجعـلونه على الخد الأيمن ويستقبلون وسط المغرب وأوائل بلاد التكرور والنوبة يستقبلون وسط المشرق وقال عج :

قطب السما اجعل خلف أذن يسري بمصر والعراق خلف الأخـــرى
والشام خلف وأماما باليـــــمن موجها تكن بذا مستقـــــبلـــن

تنـبيه : قولــه عـليه السلام "ما بين المشرق والمغرب قبلة" إنما خاطب به أهل المديـنة ومثـلهم كل من في الجنوب أو الشمال فقبلة أهل المغرب إلى المشرق وبـالعكس كمـا قال ابن جزي وذكر أن قبلة أهل المدينة والشام والأندلس ما بين المشـرق والجـنوب **وقلد غيره** أي غير المجتهد وهو الجاهل والأعمى والعاجز **مطلقا** : مسلما عدل الرواية **عارفا** : بطرق الاجتهاد أو **محرابا** : ولو لغير مصر وظاهــره أنهمـا سيان والظاهر تقديم محراب المصر ثم المجتهد ثم محراب غير مصــر **فـإن لـم يجد** : مجتهدا ولا محرابا تخير جهة يصلي لها أو **تحير**: بحاء مهمـلة **مجـتهد**: بـأن خَفِيَت عليه الأدلة بغيم ونحوه كما للقباب ومثله لتت وعج **تخيـر**: ما غلب على ظنه انه القبلة فيصلي مرة واحدة قاله ابن عبد الحكم وعزى للأكثر **ولو صلى** : الصلاة **أربعا** : لكل جهة مرة احتياطا كما لابن مسلمة **لحسن**: عند ابن عبد الحكم **واختير**: عند اللخمي ولو عبر بالاسم كان أولى لأنه من خلاف سابق وقيل المتحير يقلد لجهله حينئذ بالقبلة واستظهره في ضيح وقال الباجي يندب تاخيره لآخر الوقت رجاء أن يجد ما يستدل به فإن لم يجد تخير جهة.

تنـبيه : المتحير عند البساطي من إلتبست عليه أدلة ظاهرة وتبعه ب وقال إن من خفيـت عليه الأدلة حكمه التقليد ويرده أن القباب إنما ذكر قولي الباجي وابن عبد الحكم فيمن خفيت عليه الأدلة وذكر أبو الحسن عن عبد الوهاب فيمن عميت عليه الأدلـة فصلى إلى ما غلب على ظنه أنه جهة القبلة ثم بان له الخطأ أنه لا إعادة عـليه اهـ وفي المقدمات عن عامر بن ربيعة قال "كنا مع رسول الله صلى الله عـليه وسـلم في ليلة ظلماء في سفر فخفيت علينا القبلة فصلى كل واحد منا إلى جهـة وعلمـنا علما فلما أصبحنا فإذا نحن قد صلينا لغير القبلة فسألنا رسول الله صـلى الله عليه وسلم فقال مضت صلاتكم" **وإن تبين** : لمجتهد **خطأ بصلاة قطع غيـر أعمـى ومـنحرف يسـيرا** : وغيرهما وهو بصير انحرف كثيرا وأما هما **فيسـتقبلانها** : ويـتمان صلاتهما فإن لم يستقبلا صحت إلا لأعمى منحرف كثيرا وأمـا غير الأعمى فيقطع إن انحرف كثيرا كما مر فإن لم يتبين خطأ بل شك فيه تمـادى ولـو اعـتقد ماموم انحراف إمامه فارقه وأتم لنفسه إلا فيما تشترط فيه الجماعة كالجمعة والجمع **و**: إن تبين **بعدها** : خطأ أو علمه فيها لزمه القطع **أعاد** أي بصـير انحـرف كـثيرا ندبا **في الوقت المختار** : لا أبدا خلافا لابن مسلمة والمغيــرة وهذا في العصر فقط إذ الأصح أنه يعيد الظهرين للاصفرار والعشائين لـلفجر ومحـل هذا في قبلة اجتهاد لا يرجع فيها من أخطأ إلى يقين إذ لا ينقض الظـن بالظن على الأصح بخلاف من يرجع إلى يقين كمن بمكة أو المدينة فإنه يعيد أبدا قاله القباب وذكر أبو الحسن عن الباجي أن قول المغيرة فيمن استدبر أنه يعيـد أبدا معناه مع ظهور أدلة القبلة وأما مع خفائها فلا يعيد وقد مر عن الباجي أن المـنحرف عن القبلة إن تعمد ذلك أعاد أبدا وإن صادفها وإن تحرى استقبالها مع خفاء الادلة فلا إعادة عليه وإن تحراه مع ظهورها فاستدبر أعاد أبدا فإن كانت

قبلته اليمين فشرق أو غرب أعاد في الوقت لأن بعضه مستقبل وإن كان انحرافه بين المشرق والمغرب فلا يعيد في الوقت ولا في غيره اهـ ونحوه ما ذكره ح عن الشافعية أن من اجتهد وأخطأ إلى الحرم جاز لقوله عليه السلام «البيت قبلة لأهل المسجد والمسجد لأهل الحرم والحرم لأهل مشارق الأرض ومغاربها» لكن ذكر أن البيهقي ضعفه **وهل يعيد الناسي** : للاستقبال فتركه سهوا **أبدا** : **أو في الوقت خلاف** : الأول للقابسي ورجحه ابن يونس والثاني شهره ابن رشد واقتصر عياض على أن الناسي للقبلة فتركها سهوا وجاهلها يعيدان في الوقت وفسر عب المصنف بناسي حكم الاستقبال أو جهة القبلة والظاهر أن ناسي الأمرين جاهل لهما وفي ضيح أن جاهل الحكم يعيد أبدا بلا خلاف وجاهل الأدلة يعيد أبدا على المشهور وذكر ب أن في إعادة جاهل الأدلة أو الاستدلال بها خلافا **وجازت سنة**: غير موكدة **فيها** أي في الكعبة **وفي الحجر** : وأما الموكدة فلا تصلى فيها كركعتي طواف واجب والوتر وركعتي الفجر قاله فيها **لأي جهة** : إن صلى في الكعبة لا في الحجر فلا يجوز ذلك فيه إلا لجهة الكعبة قاله ح وذكر أنه يستحب لمن تنفل فيها أن لا يصلي لجهة الباب **لا** : يجوز فيها **فرض** : عيني أو كفائي **فيعاد في الوقت** : صلى فيها أو في الحجر والظاهر أن المراد الضروري لأنه في المدونة ساواه بمن صلى ومعه لحم ميتة ونصها ومن صلى في الكعبة فريضة أعادها في الوقت وكذلك من صلى ومعه لحم ميتة **وأول** : كون الفرض يعاد في الوقت **بالنسيان** : وعليه فيعيد العامد أبدا وعزى لابن يونس **وبالإطلاق** : فيشمل العامد وعزى للخمي لأن النهي عنده للكراهة **وبطل فرض** : صلى **على ظهرها** : وكذا نفل موكد إلا لضرورة لأن القدرة شرط في وجوب الاستقبال وفيل تسقط الصلاة كعدم ماء وصعيد وإنما بطل على ظهرها وإن كان بين يديه بعض سطحها لأن المطلوب عندنا استقبال جملة بنائها فلا يكفي جزؤه خلافا للشافعي ولا هواؤها خلافا لأبي حنيفة كذا في ح **كالراكب** : لدابة إن صح وأمن فإنه تبطل صلاته **إلا لالتحام** أي قتال فيصح إيماء للأرض لا للسرج ونحوه أو **خوف من كسبع** : إن نزل عنها فيصلي راكبا إيماء للأرض فتصح **وإن** : صلى **لغيرها** أي القبلة في المسألتين وخرج بالالتحام صلاة القسمة فإن الاستقبال فيها شرط مع الأمن **وإن أمن** : بعد فراغها **أعاد الخائف** : من كسبع ولص إن تبين عدم ما خافه وإلا فلا إعادة عليه **بوقت** : مختار قاله عب وأما خائف عدو فلا إعادة عليه كما ياتي وذكر أبو الحسن أن الخائف من كسبع إما موقن بزوال الخوف أو يائس منه أو راج **وإلا لخضخاض** : **أو ماء لا يطيق** : بحضر أو سفر **النزول به**: لخوف غرق أو خاف خروج الوقت فيصلي فرضا راكبا للقبلة فإن أطاق النزول به لزمه أن ينزل وإن خاف تلوث ثيابه ويصلي قائما ويومئ لسجوده أخفض من ركوعه كما في الرسالة وإن خرج عنه في الوقت أعاد بوقت لأنه لم يتفق على إيمائه فقد قيل إنه يسجد في الطين وإن فسد ثوبه ذكره ابن رشد أو أي والا **لمرض** : يطيق معه النزول و: لكن **يوديها** أي الفريضة **عليها** أي الدابة **كالأرض** : بأن تساويا في أنه يصلي إيماء بالأرض وعلى الدابة وأما إن كان يركع ويسجد عليهما فلا يجوز أن يصليها على الدابة خلافا لبهرام وتت وإن كان لا يطيق النزول لمرض صلى على الدابة بلا نزاع **فلها** أي القبلة بعد أن توقف له الدابة ويومئ بالسجود للأرض فإن أومأ لغيرها بطلت وجعل عب الصور أربعا إحداها أن يقدر على أن يركع ويسجد عليهما قائما أو جالسا والثانية أن يقدر أن يصلي بالأرض قائما أو جالسا

على الدابة فينزل في هاتين الصورتين والثالثة أن يومئ فقط عليهما وهي محل المص والرابعة يقدر على الإيماء بالأرض وعلى الركوع والسجود على الدابة قائما أو جالسا فلا يلزمه النزول وله الصلاة على الدابة إيماء **وفيها** أي المدونة **كراهة: الفرع الأخير** : وهو أداء المريض فرضه على الدابة لكن نصها والشديد المرض الذي لا يقدر أن يجلس لا يعجبني أن يصلي المكتوبة في المحمل لكن على الأرض فسرت بالمنع والكراهة وحملها بعضهم على ما إذا صلى حيثما توجهت الدابة وأما إن وقفت له واستقبل وصلى فلا كراهة وحملها بعض على الإطلاق ذكر ذلك تت وبالله تعالى: التوفيق.

فصل : فرائض الصلاة أي أركانها وأجزاؤها وهي جمع فريضة لا فرض وعددها خمس عشرة بين متفق عليه ومختلف فيه فمنها **تكبيرة الإحرام** : وهي التي تقترن بها نية أداء فرض الصلاة قاله ابن رشد وهو يفيد أنه ليس للتكبير نية أخرى وكذا قوله أن الإحرام يفتقر لنية ولفظ فالنية اعتقاد ما افترض عليه من الصلاة التي قام إليها واللفظ التكبير اهـ وهي تجب في الفرض والنفل ولا يحملها الإمام ومعنى الإحرام الدخول في حرمة الصلاة فيحرم به كلما ينافيها وهل هو النية فقط أو مع التكبير وهو ظاهر ما لابن رشد فعلى الأول تكون تكبيرة الإحرام من إضافة الشيء لمصاحبه كريح المطر وعلى الثاني من إضافة الجزء للكل ولا يحسن عد الاستقبال من أجزاء الإحرام لأنه من شروط الصلاة فهو خارج عنها كستر العورة و: منها **قيام لها** : في فرض لقادر **إلا لمسبوق:** أي من ركع إمامه قبله **فتاويلان:** هل يكفيه تكبيره في انحنائه فلا يجب قيامه وهو ظاهر قولها إذا كبر للركوع ونوى به العقد أجزأه قاله الباجي وابن بشير لأنه إنما يكبر في حال انحنائه أولا يكفيه وما فيها مأول بأنه كبر قائما لقول محمد أن من أحرم راكعا لم تجزه تلك الركعة وشهره عياض كما في ضيح وعليه ابن رشد ومحلهما من كبر في حال انحطاطه كما في ضيح وح وزعم عب أن من ابتدأ التكبير في حال انحطاطه وأتمه فيه أو بعده لم تجزه تلك الركعة قطعا محتجا بقول ابن عطاء الله فإن لم يكبر إلا وهو راكع ولم يحصل شيء من تكبيره في حال قيامه فلا إشكال أنه لا يعتد بتلك الركعة اهـ ولا حجة له فيه لأن معناه من لم يبتدأ حتى تم ركوعه ولم يبتدء في بقية من قيامه والله تعالى: أعلم وأما من ابتدأ في انحطاطه فتنعقد به الصلاة على تاويل الباجي ومن وافقه .

تنبيه : فهم ح من نفي ابن عطاء الله الاعتداد بالركعة إذا كبر وهو راكع أن الخلاف باق في انعقاد الصلاة بذلك التكبير وفهم منه عج صحة بقية الصلاة ويفيده قول ابن رشد أنه إن كبر وهو راكع بطلت الركعة لإسقاطه منها القيام وأتى بها بعد سلام الإمام اهـ ووجهه بعضهم بأن التكبير كأنه قارن قيام الثانية **وإنما يجزئ** : في الإحرام **الله أكبر** : بلفظه وترتيبه لا غيره نحو الله أعظم أو اجل أو الأكبر ولا بد من مد طبيعي في اللام ولا يمد الهمز الأولى لإيهام الاستفهام ولا الهاء ولا باء أكبر عمدا لإيهامه أكبار جمع كبر للطبل ولا يشد الراء ويغتفر قلب الهمزة واوا كما لابن جزي لأنه بعد ضم وقيل يضر لأن اللفظ متعبد به ولا يفصل بين كلمتيه بوقف طويل ولا بلفظ ولو لتعظيم نحو الله تعالى: أو العظيم أكبر **فإن عجز** : عن التكبير لخرس أو عجمة **سقط** : وأحرم بالنية وقال عبد

الوهاب يحرم بلغته **و**: منها **نية الصلاة المعينة** : بأن يقصد عين الصلاة التي قام إليهــا مــن ظهر أو عصر مثلا أو وتر أو فجر وعيد ولا يكفي **مطلق فرض** أو ســنة ويســتثني مــن ذلك من ظن الظهر جمعة فإنها تجزئه كما في جب بخلاف العكــس لأنها أخص من الظهر شروطا ونية الأخص تستلزم نية الأعم بلا عكس وفــي المقدمات أن إكمال النية أن يستشعر بقلبه الإيمان فيقرن بذلك اعتقاد القربة إلى الله تعالى: بأداء ما افترض عليه من تلك الصلاة بعينها فإن سهى عن إحضار الإيمــان لم يفسد إحرامه لتقدم علمه به وكذا لو سهى عن وجوب الصلاة والتقرب بهــا إذا عينها لأن تعيينها يقتضي ذلك **ولفظه** أي نطقه بما نوى **واسع** : أي جائز لكــنه خــلاف الأولى إلا في حق موسوس قال ابن رشد وتجزئ النية بالقلب دون النطق **فإن تخالفا** أي لفظه وقصده **ف**: المعتبر **العقد** أي القصد كمن نوى التي قام لهــا ونطــق بغيــرها ســهوا فتصح لخبر "إنما الأعمال بالنيات" قال في الإرشاد والأحوط الإعادة أي لاحتمال أن تكون نيته تعلقت بما لفظ به وإن تذكر في أثنائها أعاد النية قاله عج ولو تعمد نطقه بغير ما نوى بطلت لتلاعبه **والرفض** : أي قصد الخروج عنها وفي ح أنه تقدير ما وجب من العبادة معدوما **مبطل**: إن رفضها في أثنائها على المشهور لا بعدها على الأصح لأن بالفراغ منها يسقط التكليف بها فلا يعود برفضها **ك**: إبطال **سلام** : لظن الإتمام أو **ظنه** : أي السلام لظن الإتمام ولم يقعا **فأتم** : ما حصل في الصورتين **بنفل** : شرع فيه وإنما تبطل فيهما **إن طالت** : القراءة بعد الفاتحة وقيل بأن خرج منها أو **ركع** : من لا يقرأ كأمي ومسبوق وإذا بطلت أتم النفل إن اتسع الوقت للفرض وإلا قطع ما لم يركع فيشفعه كما يأتي في ذكــر بعض **وإلا** : بأن تذكر بالقرب **فلا** : يبطل فرضه بل يرجع إليه ولا يعتد بما فعل بنية النفل بل يجلس ثم يقوم بناء على أن الحركة للركن مقصودة ويسجد بعديا لــلزيادة **كــ**: ما تصح **إن لم يظنه** أي السلام بل ظن أنه في نفل ويجزئه ما فعل على المشهور لأنه لم يقصد أنه خرج من الفرض بخلاف التي قبلها كما في ضيح وكذا عند ح مصلي ظهر ظن أنه في العصر وأما من تعمد التحول لنية النفل عبثا فمفسد لصلاته وقيده ابن فرحون بمن قصد بنية النفل رفض الفريضة وإلا لم تكن مــنافية نقلــه ح أو **عزبت** : النية أي غابت بعد عقدها في محلها فلا يضر ذلك لمشــقة استصحابها ولو عزبت لأمر دنيوي تقدم الصلاة خلافا لابن العربي أو **لم يــنو الركعات** : لأن كل صلاة تستلزم عدد ركعاتها وجوز اللخمي أن يحرم على أنــه مخير بين الإتمام والقصر وبناه المازري على نفي لزوم نية الركعات وذكر القباب أنه لم ير من قال بلزومها وإنما اختلف فيمن دخل بنية صلاة السفر ثم أراد الإتمــام أو العكس هل له ذلك انتهى ونحوه ما ذكر ب عن الفلشاني أن الخلاف إنمــا هو إذا نوى عددا هل يلزمه ولا ينتقل عنه أو له أن يتمها على غيره وهذا كقــول ابــن عرفة وفي لزوم ما نوى من عدد الركعات خلاف اهــ لكن ذكر ابن جــزي أنــه اختلف في وجوب نية عددها وبنى عليه الخلاف في صحة صلاة من افتــتح الصلاة بنية القصر فأتم وبالعكس ومن دخل في الجمعة بنية ظهر وبالعكس أو : لــم ينو **الأداء أو ضده** : أي القضاء لأن بقاء الوقت يستلزم الأداء وخروجه يســتلزم القضاء ولو نوى أحدهما ناب الأداء عن القضاء إن اتحد الوقت كمن لم يعــلم بالطلوع فصلى الصبح بنية الأداء لا إن لم يتحد كمن صلى الظهر أياما قبل الــزوال فــلا يجزئ ظهر يوم عن الذي قبله وانظر فيمن ظن الطلوع فصلى بنية القضــاء فتبين عدمه والظاهر الصحة ولم يتعرض المصنف لتعيين اليوم وذكر ح

والقباب أنه لا يلزم و: منها **نية اقتداء المأموم** : بإمامه فإن لم ينوه وتابعه بطلت **وجاز لــه دخول على ما أحرم به الإمام** : فإن وافقه فواضح ومنه من لا يدري أصلاته جمعة أو ظهر يوم خميس فإنه يجزئه ما وجد وإن خالفه بطلت إلا من لا يدري هل إمامه مقيم أو مسافر فالمقيم يتمم بعد إمامه ويتمم المسافر معه ذكره غ وغيــره وزاد تت من شك هل الإمام في ظهر أو عصر فإن تبين أنها ظهر وقد صلاها صارت نفلا ويصلي العصر وإن تبين أنها عصر ولم يصل الظهر صحت ويعيدها بعد الظهر في الوقت ولم يسلم ح ولأب صحتها **وبطلت** : الصلاة **بسبقها** أي الــنية للتكبير بأن عزبت حتى كبر **إن كثر**: إجماعا فإن سبقت ولم تعزب فهي مقارنـــة **وإلا** : يكثر **فخلاف** : هل تبطل كما للشافعي أو لا كما لأبي حنيفة ومبناه هــل شرط الإحرام مقارنة النية للتكبير بأن وقع معها أو سبقها واستصحب إليها وهــو الذي في التلقين أو يجوز تقديمها بيسير وصححه ابن رشد وقال إن من لم يجـدد الــنية مع الإحرام نسيانا فصلاته تامة لتقدم نية قبل تلبسه إذ لا يتصور من القــائم لهــا عــدم الــنية وفي الكافي أن تحصيل مذهب مالك أن المصلي إذا قام لصــلاته أو قصد المسجد لها فهو على نيته وإن غابت عنه وهذا يؤيد قول عب أنه يعتبر في اليسير مسجد المدينة من أبعد دار منها لأن الإمام إنما تكلم على بلده و: مــنها **فاتحة** أي قراءتها وإنما تحصل **بحركة لسان** : لأن من لم يحركه وإنما فكر بقلبه لم يقرأ ولذا أجاز ذلك للجنب وتجب قراءتها على من يلحن فيها على أن الــلحن لا يبطل لا على أنه مبطل ويجب على المرإ تفقدها في أهله وولده وعبيده كما في ح وأما القول بأنه لا يجب على العالم التعليمُ حتى يطلب منه فلعله في غير رعيــته لخبر «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته» **لإمام وفذ** : بخلاف المأموم لحمــل إمامه لها عنه وإن لم يقصده وقال ابن العربي تجب عليه إلا في الجهر إذا ســمع قــراءة إمامه نقله في ضيح والمشهور أنها لا تجب عليه في الجهر وإن لم يسمع إمامه ذكره البحيري **وإن لم يسمع نفسه** : والأحب أن يسمعها و: منها **قيام لهــا** أي لأجلها في الفرض لقادر يقرأها وأما المأموم فقيامه لخوف مخالفة الإمام وقيل القيام فرض مستقل .

فرع : ذكر ح أنهم نصوا على صحة صلاة جماعة في سفينة تحت سقفها منحنية رؤوســهم لأنهــم تــركوا الاعتدال وهو سنة قال أبو الحسن الصغير وكذلك في الصــلاة فــي الخباء اهــ لكن الأصح عند المصنف أن الاعتدال فرض كما ياتي **فيجب تعلمها** : ولو بأجرة **إن أمكن** : بأن صلح له اتسع الوقت ووجد معلما **وإلا**: يمكــن ائــتم أي اقتدى بإمام يحفظها **فإن لم يمكنا** أي التعليم والإئتمام **فالمختار** : لــلخمي **ســقوطهما** أي الفاتحــة والقيام لها وقيل يجب بقدرها بناء على أن القيام فرض مستقل لا لأجلها وقيل يجب بدلها من الذكر اهــ وروي أن رجلا قال للنبي صــلى الله عليه وسلم إني لا أحسن القرءاة فقال له "قل سبحان الله والحمد لله والله اكــبر ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم" و: إذا سقطا **ندب فصل بين تكبيره وركوعــه** : بوقــوف ما وندب أن يذكر الله تعالى: فيه **وهل تجب الفاتحة في كل ركعة** : وهو الرواية المشهورة وصححه في الكافي وكذا جب وعبد الوهاب واحتج لــه ابــن رشد بقوله عليه السلام "لا تتم ركعة لم يقرأ فيها بأم القرءان" أو : في **الجــل** : وتسن في الأقل وهو لمالك أيضا وشهره صاحب الإرشاد **خلاف** : وقال المغيــرة تجب في ركعة واحدة لقوله صلى الله عليه وسم "من صلى صلاة لم يقرأ

فيهـــا بأم القرءان فهي خداج" أي غير تامة وقيل المراد بالصلاة كل ركعة ثم على أنها في الجل أو في ركعة وتسن في الباقي يجزئه القبلي إن تركها سهوا وتركها عمـــدا كـــترك السنن وعلى وجوبها في الكل يلغي ما تركها فيه ويبني على غيره ويســـجد بعديا إن تمخضت الزيادة بأن تركها في ثالثة أو رابعة وإلا فقبليا لنقص الســـورة وكـــذا يفصـــل في سجود ملغي ركعة في رباعية ومن أطلق أنه قبلي أو بعـــدي ولم يفصل فقد أخطأ وحصل ب أن المشهور فيمن تركها سهوا أنه يتمادى ويســـجد قبليا رعيا للقول بوجوبها في ركعة ويعيد الصلاة أبدا احتياطا رعيا للقول بوجوبهـــا في الكل سواء تركها في ركعة من رباعية أو ركعتين كما في ضيح أو فـــي الجل كما للفاكهاني اهـــ وحصل ابن رشد في تركها في ركعة من غير ثنائية أقـــوالا ثلاثـــة هل يلغيها أو يجزئه قبلي أو يجزئه ثم يعيد وأما في أكثر فقولان فقيـــل يتمادى ويسجد قبليا ويعيد وهو مذهبها وقيل يلغي ما تركها فيه واختلف في ركعـــة من ثنائية كصبح وجمعة وسفرية هل كركعة من غيرها أو كركعتين وإن ذكـــرها قـــبل ركوع قرأها وأعاد السورة على المشهور ويسجد بعديا عند سحنون والمشـــهور انه لا يسجد لأنها زيادة قراءة وإن ركع ولم يتمم الركعة فعلى الإلغاء يبـــني ويسجد بعديا إن تمحضت الزيادة وإلا فقبليا وعلى الإعادة فقيل يقطع وقيل يـــرجع فيقرأ وإن أتمها فقيل يقطع وقيل يجعلها نفلا كما لو أتم ركعتين ذكره ابن رشد **وإن ترك ءاية منها** : **أو** اكثر سهوا وفات التلافي **سجد** : قبليا وقيل إن ذلك كترك كلها ذكره في ضيح **و**: منها **ركوع** : وهو لغة انحناء الظهر وأقله ما **تقرب راحـــتاه** : أي بطـــنا كفيه **فيه** أي في انحنائه **من ركبتيه** : فلا يجزئ ما دون ذلك قـــال ابن شعبان أخفه بلوغ يديه ءاخر فخذيه ولابن جزئ أن أقله أن ينحني بحيث تـــنال كفاه ركبتيه أو قرب ذلك وأكمله أن يستوي ظهره وعنقه اهـــ وفيها ويكره أن يـــنكس رأسه في الركوع أو يرفعه وأحسنه الاعتدال اهـــ وقد ورد النهي عن الإفـــراط فـــي الـــركوع وروى أنه صلى الله عليه وسلم لو صب على ظهره ماء لاستقر **وندب تمكينهما** أي راحتيه **منهما** : أي من ركبتيه بأن يضعهما عليهما فإن لم يفعل لم تبطل ولو قطعت إحداهما وضع الأخرى ولو قطعتا أو قصرتا لم يزد فـــي انحنائه على تسوية ظهره ولا حد في تفرقة أصابعه على ركبتيه أو ضمهما وقيـــل يـــندب ضـــمها لاستلزامه استقبال القبلة بها كلها بخلاف تفرقتها **و**: ندب **نصبهما** أي الركبتين بأن يقيمهما معتدلتين كما في ضيح وقول البساطي يبرزهما قـــليلا لـــم يســـلمه تت **و**: منها **رفع منه** أي من الركوع فتبطل بتعمد تركه على المشـــهور لمـــا في الصحيحين من قوله عليه السلام لأعرابي "اركع حتى تطمئن راكعا ثم ارفع حتى تعتدل قائما" **و**: منها **سجود على** : بعض **جبهته**: وهي ما بين ناصيته وحاجبيه بأن يلصقها بالأرض أو بمتصل بها ثابت ولو مجوفا أو سرير خشب كما في ح فخرج بالمتصل سرير معلق وبالثابت نحو قطن وصوف منفوش إلا أن يـــندك وكـــره مالك شدها بالأرض وقد أنكر سعد بن أبي وقاص إلى في نســـخة بـــن الحطـــاب مطبوعة عندنا ونسخ غيرها. ابو سعيد الخدري رضي الله تعـــالى: عنه والله اعلم، مصححه، على من رأى بجبهته أثر السجود نقله ح ولا يجـــب ارتفاع العجز على الرأس بل يندب **وأعاد لترك** سجود على **أنفه** وإن ندب عـــلى المشـــهور وإنما أعاد رعيا للقول بوجوبه وقد اختاره ابن العربي لأنه صفة سجوده عليه السلام ذكره في ضيح **بوقت**: اختياري عند عب وب وقيل ضروري وهما أظهر وفي التلقين أنه إن اقتصر على الجبهة أجزأه وشهره ابن جزي **وسن**:

السـجود **على أطراف قدميه** أي أصابعهما بأن يباشر بها الأرض رافعا كعبيه ولا يسجد علـى ظهورهما و: على **ركبتيه** : وقيل يجب على أطراف قدميه وركبتيه لقوله صلى الله عليه وسلم "أمرت أن أسجد على أعضاء سبعة وهي الوجه واليدان والقدمان والركبتان" **كيديه** : فإنه يسن عليهما **على الأصح** : وقيل يجب عليهما إذ لهمـا حكم الوجه وعليه الأكثر وحكى ابن جزئ الإجماع عليه فإن لم يرفعهما بين سجدتيه ففي إجزاء صلاته قولان مبناهما الخلاف في وجوب وضعهما وفي ح عن الذخيرة أن المشهور الإجزاء و: منها **رفـع منه** أي السجود ولا خلاف فيه لأنه لا بـد مـن فصـل بين سجدتيه فإن لم يرفع فهي سجدة واحدة قال الباجي في كون الجلسة بين السجدتين فرضا أو نفلا خلاف اهـ معناه خلاف في الاعتدال لا في الفصـل إذ لا خلاف في الفصل ولم يذكر المص هذه الجلسة وقد عدها ابن جزي ركنا وفي حديث الأعرابي "ثم ارفع حتى تطمئن جالسا" **وجلوس لسلام** : بقدر ما يعـتدل ويسـلم وبـاقي جلوسه سنة على المشهور و: منها **سلام عرف بأل** : قبل عـليكم فإن أخره بطلت على الراجح ولا يجزئ إن نكر أو عرف بالإضافة على المشهور وجمع ال والتنوين يجزئ على الخلاف في اللحن في القراءة ذكره القباب وفـي ح عـن الزناتي أن المشهور الإجزاء ونقل عن متأخري الشيوخ عدمه ولم يشترط أبو حنيفة لفظ السلام فأجاز كل شيء قصد به الخروج منها ولو كان حدثا **وفـي اشتراط نية الخروج به** : منها كما لابن حبيب لأنه لا ينحل شرعا ما كان مـنعقدا إلا بقصد كما لم يرتبط إلا بقصد أو لا يشترط كما لا يشترط تجديد النية لكل ركن قاله ابن رشد **خلاف** : محله غير الأخرس إذ لا بد له منها.

فرع : من سلم في ظهر بنية عصر عمدا بطلت وسهوا سلم وسجد قاله عب وأقره ب **وأجزأ في تسليمة الرد** : على الأمام وعلى اليسار **سلام عليكم** : منكرا **وعليك السـلام** : بإفـراد الضمير وتأخير السلام معرفا والأحسن الرد بالسلام عليكم و: مـنها **طمأنينة** : في جميع الأركان وهي استقرار الأعضاء وقيل إنها سنة وشهر زروق أن مـن تـركها يعيـد فـي الوقت ذكره ب ويدل لوجوبها ما في حديث الأعـرابي "اركع حتى تطمئن راكعا" وفي الرسالة وأقله أن تطمئن مفاصلك وفي التلقين أنه يجزئ أدنى لبث ونحوه لابن جزئ واختلف في وجوب الزائد واحتج له بـأن من أدركه من ركوع الإمام فقد أدرك تلك الركعة و: منها **ترتيب أداء** : أي فعـل أركانها بأن يحرم فيقرأ فيركع فيسجد و: منها **اعـتدال** أي عدم انحناء وإنما ذكـره ابن رشد وعياض في الفصل بين الأركان وخصه جب بالرفع من الركوع والسـجود وفي الكافي أنه في جميع الأركان ومثله لابن جزي وفسره بإكمال هيئة كـل ركـن **على الأصح** : وهو لأشهب وابن القصار وابن الجلاب **والأكثر على نفيه**: كما في المقدمات وقد جعله عياض وابن جزي سنة قال عبد الوهاب والأولى أن يجب من ذلك ما كان أقرب إلى القيام **وسننها** أي صلاة الفرض ومثلها النفل إلا في السورة والقيام لها والجهر والسر وهي من مسائل مستثناة قولهم السهو في النفل كالسهو في الفرض ومنها من عقد ثالثة في نفل أتم أربعا بخلاف الفرض إذا عقد زائدة ومنها من نسي ركنا من النفل وطال فلا يعيده بخلاف الفرض وجمعتها في قولي :

السـهو فـي النفل كفرض ما عدا	جهـرا وسـرا سورة نلت الدى
وعقده ثالـثة وتركـه	ركنا وطـال هـكذا عليكـه

سـورة : لغير مؤتم ويجزئ بعضها وإتمامها سنة خفيفة ولذا لا يسجد لتركه ذكره في ضيح وذكر ابن جزي أنه يستحب وأنه يكره تكريرها في ركعة لا في ركعتين وذكـر تـت عن ابن عرفة أنه يكره فيهما وذكر منع تنكيس السورة بأن يقرأ من ءاخـر السورة إلى أولها وذكر عب أنه ككلام أجنبي ويجوز أكثر من سورة عند مالك والواحدة أحب إليه ذكره القباب **بعد الفاتحة** : وكونها بعدها سنة عند عياض وابن جزي وفيها ومن نسي أم القرءان حتى قرأ السورة فليبتدئ أم القرءان ويعيد السـورة اهـ وهل يسجد بعديا أو لا قولان أرجحهما الثاني كما في ضيح **في** : الركعة **الأولى والثانية** : من فرض اتسع وقته لا في نفل أو جنازة أو ما يخرج وقـته بقرائتها ولا في الأخيرتين خلافا للشافعي وتندب في النفل إلا ركعتي الفجر عـلى المشـهور ولو قرأ في الثانية سورة قبل سورة الأولى جاز وإنما يكره في ركعـة واحدة وكذا يكره قراءة ءاخر السورة في الركعة الأولى وأولها في الثانية ذكـره تـت وظاهر المص جواز فصل سورة الثانية عن سورة الأولى بسورة أو أكـثر وكرهه الحنفية لأنه هجر للمتروكة بسورتين فأكثر ذكره عب **وقيام لها** أي السـورة فـلا تجـزئ قـراءتها بجلوس وعد المص قيامها سنة تبعا لابن يونس وعيـاض ولـم يعده ابن رشد لكون القيام للقرءاة تبعا فهو مطلوب لغيره لا لنفسه ولـذا مـن لا يحفظ غير الفاتحة يركع إذا تمت ولا يقوم بقدر سورة **وجهر أقله**: للرجل **أن يسمع نفسه ومن يليه** : إذا أنصت له ولا حد لأعلاه كما في ح ويجهر الإمـام مـا أمكنه ليسمع الجماعة وجهرُ المرأة أن تسمع نفسها فقط ومثلها رجل يخـلط على من يليه **وسر** : أقله حركة لسان وأعلاه اسماع نفسه فقط **بمحلهما** أي الجهـر والسـر فمحل الجهر الأولى والثانية من غير الظهرين وما عدا ذلك للسر **وكـل تكبيرة** : بانفرادها **إلا الإحرام** : لوجوب تكبيره وفي ضيح أن في كل تكبير غيـره قولين هل كل تكبيرة سنة أو الجميع سنة اهـ وبالثاني صدر ابن رشد في مقدماته **وسمع الله لمن حمده** : في محله ومعناه أجاب الله دعاء من حمده وتعدى سمع باللام لتضمنه معنى استجاب **لإمام وفذ** : وأما المأموم فيقول ربنا ولك الحمد كما ياتي **وكل تشهد** : فيشمل أكثر من اثنين كما في اجتماع البناء والقضاء وسمي تشـهدا لما فيه من الشهادة بوحدانية الله وبرسالة محمد صلى عليه وسلم **وجلوس أول** أي ما عدا الأخير هذا قول الأكثر وأوجبه الليث وداوود وأحمد وحجة الأكثر أنـه صـلى الله عليه وسلم قام من اثنتين ولم يرجع **والزائدُ على قدر السلام من الـثاني** يعـني أن محـل السلام منه واجب وما قبله سنة وأوجب الشافعي التشهد الـثاني وجلوسه وروى نحوه عن مالك ذكره القباب وأما الجلوس للدعاء والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم فمثلهما الآن حكم الظرف حكم تابع لما فعل فيه **و**: الـزائد **على** : قدر **الطمأنينة** : في كل ركن وقيل يجب ويشكل على الأول أن من أدركـه مـع ركـوع الإمـام مـدرك لتلك الركعة وأجيب بأن المسبوق يغتفر له للضـرورة ذكره في ضيح وينبغي تطويل الركوع والسجود على الرفع منهما **ورد مقتد** : أدرك ركعة فاكثر **على إمامه** : السلام بأن يسلم ثانية بعد الأولى مشيرا بها إليـه بقلبه لا برأسه ولو قام على العتمد وإنما يجب رده كما يجب في غير الصلاة لأن الإمـام إنما قصد بسلامه الخروج من الصلاة فحصل به سلامه على من معه وعـلى الملائكـة تبعا أو : رده بتسليمة ثالثة **على يساره وبه أحد** : أدرك ركعة فأكـثر ولو صبيا أو مسبوقا لم يسلم لأن سلامه متوقع فإن لم يكن به أحد لم يرد عـليه عـلى المشهور وفسر ح المص بأن مجموع الردين سنة واحدة ونقله عن

عيـــاض ونقل عن الشبيبي أنهما سنتان وبه شرح تت وعب وما للمص من تقديم الـــرد على الإمام هو مذهبها ووجهه أن سلامه سبق سلام غيره فيكون الرد عليه ســابقا وقيـــل يســلم على يساره قبل الإمام ووجهه أن من بيساره خصه بالسلام بخلاف الإمام ومن خصه بالتسليم أولى بالتقديم وفي المسبوق قولان هل يسلم كالفذ أو كالمـــاموم فيرد على من سلم عليه حضر أو غاب والمعتمد أن محل الخلاف مـــن غـــاب كمـــا في ضيح **وجهر بتسليمة التحليل** : وهي الأولى **فقط** : والمرأة كالرجل ويسمع المأموم من يليه لأنه يستدعي الرد ويخفي تسليمة الرد وندب جهر الإمام بالتكبير وسمع الله لمن حمده وجهر غيره بتكبيرة الإحرام فقط وسره بغيرها **وإن ســلم** : مصل **على اليسار** : بنية التحليل **ثم تكلم** : مثلا قبل تسليمة اليمين **لم تـــبطل** : على المعتمد عامدا أو لا خلافا لابن شعبان لأنه إنما ترك فضيلة التيامن وأمـــا إن نوى به الفضيلة فتبطل كما صوبه ابن عرفة نقله ح وفصل اللخمي فقال إن تعمـــد الخروج بها لم تبطل وإن سلم قصدا للفصل ثم يعود ليسلم للفرض فنسى وطـــال بطـــلت وإن ظن انه سلم الأولى ونوى بالثانية الخروج لم تبطل وإن رآى أنهـــا فضيلة وطال بطلت قال ابن بشير وهو جمع بين القولين ذكره في ضيح وإن لـــم يـــنو شيئا جرى على الخلاف في اشتراط نية الخروج ومفهوم تكلم أنه إن لم يتكـــلم صـــحت صلاته إن قصد التحليل وإن نوى الفصل ولم ينو العود بطلت أو نـــواه ولم يعد بقرب لأنه ترك ركنا وطال فإن عاد بقرب لم تبطل **وسترة:** بجعلها قدامـــه ولا يصـــمد إليها أي لا يسامتها بل ينحرف عنها قليلا قاله عياض وغيره وعدهـــا المـــص سنة والمعتمد ندبها كما لابن رشد وعياض ونقله في ضيح عن الـــباجي وبـــه صدر ابن عرفة وكذا الكافي واختلف في قدر قربها منه فقيل ثلاثة أذرع وقيـــل قـــدر ممـــر الشاة وهو شبر قاله القباب وفائدتها قبض الخواطر عن الانتشـــار وكف البصر حتى يجتمع العبد لمناجاة ربه **لإمام وفذ** : لا مأموم لقولها ولا يكـــره للرجل أن يمر بين الصفوف والإمام يصلي لأن الإمام سترة لهم وقال الجـــلاب وعـــبد الوهـــاب إن سترته سترة لهم وعليه حملها بعضهم وقيل خلاف وينبـــني عليه لو صلى الإمام بلا سترة هل صلاتهم أكمل من صلاته أو لا وعلى مـــا لـــلجلاب لا يمر بين الإمام والصف الأول وعلى الآخر يجوز ذلك كما أجازه مـــالك في الثالث والرابع ذكره في ضيح وجوازه في الأول ظاهر قول الكافي ولا يجـــوز لأحد أن يمر بين يدي المصلي إلا أن يكون خلف إمام **إن خشيا مرورا** : بيـــن أيديهما وإلا فلا وقيل تبطل مطلقا ولو بصحراء لا أحد بها أو بمكان عال وإنما تكون **بطاهر** : لا نجس كجدار مرحاض **ثابت** : غير حجر لا صبي لا يثبت ومجنون مطيق **غير مشغل** : للقلب كامرأة ومقابل بوجهه وجماعة تتحدث ونائم إذ قـــد يحدث منه ما يشوش على المصلي ذكره في ضيح **في غلظ رمح وطول ذراع** أي عِظمه كما في المدونة وقيل من المرفق إلى طرف الوسطى وفيها أن السترة قدر مؤخرة الرحل وهو نحو عظم الذراع في جلة الرمح وليس السوط بسترة اهـــ وذلـــك لرقـــته إلا أن لا يجـــد غيره قاله في ضيح وأجاز ابن حبيب دون مؤخرة الرحل وجلة الرمح وإنما كره مارق جدا وجلة الرمح غلظه وموخرة الرحل العودُ الذي خلف الراكب وهو بضم الميم وكسر الخاء بينهما همزة ساكنة وفيه فتح الواو وشد الخاء وفيه كسر الخاء مخففة ومشددة وفيه أيضا ءاخرة بالمد **لا دابة** أي ذات حافر لأن بولها نجس بخلاف غيرها من إبل وبقر وغنم كما في ضيح وابن جزي وجعـــل فـــي الكـــافي الدابـــة كغيرها **وحجر واحد** : إن وجد غيره خوف التشبيه

بالأصـــنام ويجوز بأحجار كثيرة وبواحد لم يجد غيره ولا يصمد إليه **و: لا خط :** بـــالأرض لقولـــه عـــليه السلام "الخط باطل وكذا كل ما لا جرم له ينتصب قائما كالحفرة والنهر والنار" ذكره تت **وأجنبية** أي غير محرم ولو زوجته كما في ضيح **وفـــي المحـــرم :** كأمه وأخته **قـــولان :** المنع للمجموعة والجواز للجلاب قاله في ضـــيح ويستتر بظهر رجل رضي أن يثبت إلى تمام الصلاة لا بوجهه لأنه مشغل وفـــي جنبه قولان لمالك كما في ضيح وعلى المنع اقتصر القباب ونقله ح عن ابن رشـــد ونقـــل الجواز عن الزاهي **وأثم مار :** قدام المصلي ومثله مناول شيء بين يديـــه كما في ضيح والمدونة **له مندوحة** أي سعة على المرور بين يديه إلا مصليا يمشـــي لفرجة وطائف بمكة لأنه بمعنى المصلي وفي حديث الموطأ "لو يعلم المار بين يدي المصلي ما ذا عليه لكان أن يقف أربعين خريفا خير له" اهـــ واختلف في قدر حريم المصلي الذي يحرم المرور فيه هل قدر ثلاثة أذرع أو قدر رمية حجر أو ســـهم أو طول رمح أو قدر مضاربة السيوف وقال ابن العربي إنما يستحق قـــدر ركوعـــه وسجوده نقله ح **و:** أثم **مصل تعرض :** للمرور بأن لم يستتر بمحل يظن فيه والصور أربع إن وُجد تعرضٌ ومندوحة أثما وإن عدما لم ياثما وإن وجد تعـــرض فقط أثم المصلي أو مندوحة فقط أثم المار وفي ح عن ابن رشد أن من صلى بمسجد مكة بلا سترة لا إثم عليه ولا على المار عند بعض العلماء والمذهب أن الإثم عليه دون المار وإن صلى إلى سترة مع المرور إلا لطائف فيكره له إلا أن لا يجد بدا وأما المصلي والمضطر فلا إثم عليهما في كل مسجد **و:** من السنن **إنصات مقتد** أي سكوته ليسمع قرءاة إمامه في الجهر وقال الباجي إنه يجب لقوله تعـــالى: ﴿وإذا قـــرئ القرءان فاستمعوا له وأنصتوا﴾ قال تت وأطلق المص ليعُم الفاتحة والسورة ومن سمع الإمام ومن لم يسمعه اهـــ ومثله قول ابن جزي أنه لا يقرأ في الجهر سمع أو لم يسمع وقال الشافعي يقرأ إن لم يسمع **ولو سكت إمامه:** كشـــافعي فإنه يسكت قبل الفاتحة وبعدها ويدعوا سرا ومقابل لو قول ءاخر لمالك أنه يقرأ إن سكت إمامه **وندبت:** قرءاة مقتد **إن أسر :** إمامه كما لابن يونس وتسن عـــند ابن رشد وعياض ثم شبه بقية المندوبات فقال **كرفع : المصلي يديه :** حذو منكبيه أو صدره أو أذنيه وهي ءاثار أصحها الأول رواه ابن عمر وعليه الأكثر وهل بطونهما للأرض كما لسحنون أو قائمتين واستظهره في ضيح واستحب قوم أنـــه يحاذي بكفيه منكبيه وبرؤوس أصابعه أذنيه ذكره القباب وهل المرأة كالرجل أو دونـــه قـــولان ذكرهما عب **مع إحرامه :** فقط وقيل رفعهما سنة وهو الذي في الرســـالة ورجحه ابن رشد وأما رفعه مع ركوعه ورفع منه وقيامه من اثنتين فلا يندب كما رواه ابن القاسم وروى أيضا عن مالك ندبه وَهُو ءاخر أقواله قاله القباب واســـتظهره فـــي ضـــيح لصحة أحاديثه **حين شروعه :** في التكبير لا قبله على المشـــهور وندب أن يرسلهما برفق حال التكبير ليكون مقارنا للحركة وفي الذخيرة أن التكبير شرع مع حركة الأركان ولما لم يكن مع الإحرام ركن شرع معه حركة اليديـــن نقله تت ويستحب كشف يديه عند إحرامه فإن رفعهما تحت الثياب للكسل أجـــزأه وهـــو مذموم لقوله تعالى: ﴿وإذا قاموا إلى الصلاة قاموا كسالى﴾ وفي ح عـــن البرزلي ان من صلى في جبة أكمامها طويلة لا يخرج يديه منها عند إحرام ولا ركـــوع ولا ســـجود صحت صلاته مع كراهة لأنه لم يباشر بيديه الأرض مع ضـــرب من الكبر **وتطويل قراءة بصبح :** لفذ وإمام أذن له من خلفه أو علم ذلك منهم وعلى ذلك يحمل فعل النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء بعده وإلا فلا يطول

لخـــبر "إذا أم أحدكم فليخفف فإن الناس منهم الكبير والمريض وذو الحاجة" وقيل يخفـــف ولو علم قوة من خلفه لأنه لا يدري ما يحدث له من الآفات ذكره ب فيقرأ فيهـــا بطـــوال المفصـــل فأعلى كالحواميم ما لم يخش إسفارا أو تكون ضرورة كالسفر وذكر تت أقوالا هل المفصل من ق أو الشورى أو الجاثية أو القتال أو الفتح أو الحجرات أو النجم أو الرحمن وينتهي طولها إلى عبس وتوسطها إلى الضحى وسمي مفصلا لكثرة فصل سوره وقال عج :

أول ســـورة مـــن المفصـــل الحجرات لعبسْ وهـو الجلي
ومن عبسْ لسورة الضحى وســـط وما بقي قصاره بلا شـــطـــط

وأجـــاز المـــازري القطع لمن طول إمامه حتى خشي تلف ماله أو نحو ذلك لأن إمامـــه متعد وذكر فيه ابن العربي قولين نقله ب **والظهر تليها** : في طول القراءة وقيل مثلها ومن افتتح فيها سورة قصيرة تركها فإن أتمها زاد غيرها وإن ركع بها فـــلا ســـجود عـــليه ذكره ح **وتقصيرها بمغرب وعصر**:بأن يقرأ فيها نحو والتين والقدر وذكر ح أن ما ورد في الصحيح من قراءة المغرب بالأعراف والطور إنما هـــو لـــبيان الجـــواز كما أنه قرأ عليه السلام في الصبح بالمعوذتين لبيان الجواز **كتوســط بعشاء**: بان يقرأ نحو سبح والشمس وضحاها وجعل ابن جزي المغرب دون العصـــر ورتبها فالصبح ثم الظهر ثم العشاء ثم العصر ثم المغرب فكل منها دون مـــا قبـــلها في القراءة و: تقصير ركعة **ثانية عن الاولى** : في القراءة وتكره المـــبالغة في ذلك وإن طول الثانية عن الأولى كره وكذا إن ساوتها فيما يظهر و: تقصـــير **جـــلوس أول** : عن الأخير وينتهي في تشهده إلى رسوله وتقصيره من المسائل التي تدل على فقه الإمام والثانية خطفة الإحرام والسلام فلا يمططهما ليلا يســـبقه بهما من خلفه والثالثة دخول المحراب بعد الإقامة ذكرهما ح و: ندب **قول مقـــتد** : بعـــد قول إمامه سمع الله لمن حمده **وفذ** : بعد تسميعه **ربنا** أي استجب يا ربنا وروي أيضا بزيادة اللهم **ولك الحمد** : بواو وبدونه وهو الذي في الموطأ وفي الكافي أن إدخال الواو أصح من جهة الأثر والذي لابن رشد وعياض أن قولها لفذ وإمـــام سنة فالفذ يجمع بينهما وبين سمع الله لمن حمده بخلاف الإمام والمقتدي إذ يقتصـــر الإمام على التسميع والمقتدي على ربنا ولك الحمد و: ندب **تسبيح** : بأي لفـــظ **بـــركوع وســـجود** : وعده ابن رشد سنة وفي الرسالة أنه يقول في الركوع ســـبحان ربي العظيم وبحمده وفي السجود سبحانك ربي إني ظلمت نفسي وعملت ســـوء فاغفـــر لي وفي الكافي أنه في السجود يقول سبحان ربي الأعلي و: ندب تـــامين **فـــذ** : عند قوله ولا الضالين بأن يقول ءامين بمد الهمزة وقصره وتخفيف الميـــم وقيـــل يجـــوز تشديدها وهي اسم فعل بمعنى استجب وقيل اسم من اسمائه تعـــالى: ذكره في ضيح **مطلقا** أي في جهر وسر **وإمام بسر** : اتفاقا لا يجهر على المشهور **ومأموم بسر** : فيؤمن لقراءته أو **جهر** : عند قول إمامه ولا الضالين إن ســـمعه : وإلا فـــلا **على الأظهر**: عند ابن رشد لأنه لا يقرأ معه في الجهر فيؤمن لنفســـه ولم يسمع إمامه فيؤمن له وأيضا لو تحرى وأمن ربما صادف ءاية عذاب وجعـــل ابـــن رشد تامين الماموم سنة وتامين غيره مستحبا وفي الموطأ من رواية أبي هريرة أنه صلى الله عليه وسلم قال "إذا قال الإمام ﴿غير المغضوب عليهم ولا الضالين﴾ فقولوا ءامين فإنه من وافق قوله قول الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه" وفـــي رواية له "إذا قال أحدكم آمين قالت الملائكة ءامين فوافقت إحداهما الأخرى غفر له ما تقدم من ذنبه" وفيه أيضا عنه "إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده فقولوا

اللهم ربنا ولك الحمد فإنه من وافق قوله قول الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه" **و:** ندب **إسرارهم به** أي بالتامين لأنه دعاء قال تعالى: ﴿ادعوا ربكم تضرعا وخُفية﴾ وقيل يجوز جهر الإمام به **و:** ندب **قنوت** : بصبح وقيل إنه سنة ذكره ح والمراد به هنا الدعاء ويَرد للطاعة والقيام والصمت وطول الصلاة والخشوع سرا ندبا وقيل يجهر به وذكر قولين في خفاء القنوت هل هو فضيلة أو سنة ونقل عن الاستذكار أن إعلانه بدعة وجهل **بصبح فقط** : لا بوتر ولو في نصف رمضان الأخير وذكر البخاري أن أبا هريرة كان يقنت في الركعة الأخيرة من الظهر والعشاء والصبح بعد سمع الله لمن حمده **و:** ندب كونه **قبل الركوع** : من الأخيرة لا بعده على المشهور للرفق بالمسبوق في إدراك الصبح فقد ورد أن من شهد الصبح فكأنما قام ليلته وليلا يفصل بين الركوع والسجود فإن نسي قنت بعده ولا يرجع له من انحناء إذ لا يرجع من فرض لندب فإن فعل بطلت ذكره عب **و:** ندب **لفظه** : المعهود فهو مندوب مشتمل على أربع مندوبات زائدة عليه **وهو اللهم إنا نستعينك** أي نطلب عونك **إلى ءاخره:** ونستغفرك ونومن بك ونتوكل عليك ونخنع لك ونخلع ونترك من يكفر بك اللهم إياك نعبد ولك نصلي ونسجد وإليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخاف عذابك الجد إن عذابك بالكافرين ملحق بفتح حاء مهملة وقيل بكسرها بمعنى لا حق ومعنى نخنع بنون نخضع ونذل وماضيه خنع بالكسر ومعنى نخلع باللام نترك وننزع ونحفد بكسر الفاء وفتحها نخدم ونعمل أو نمشي إلى المسجد والجد بكسر الجيم ألحق الثابت ضد الهزل واختار الشافعي اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما أعطيت وقنا شر ما قضيت إنك تقضي ولا يقضى عليك لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت نقله ابن جزي وما للشافعي زاده عبد الوهاب على ما مر **و:** ندب **تكبيره في الشروع** : في الحركة ليعمرها به وكذا سمع الله لمن حمده وربنا لك الحمد **إلا في قيامه** : للثالثة **من اثنتين ف:** يكبر **لاستقلاله:** قائما أي عنده لأنه كمفتتح صلاة لأنه قيل إنها فرضت ركعتين ولا يقوم المأموم حتى يكبر إمامه **والجلوس كله** : في تشهد أو بين سجدتين **بافضاء** : الرجل **اليسرى** : كلها من وركها **للأرض و:** الرجل **اليمنى عليها وإبهامها للأرض** : وتصير رجلاه في جانبه الأيمن قال فيها ويفضي بإليتيه للأرض وينصب رجله اليمنى وباطن إبهامه مما يلي الأرض وقوله بأليتيه روي بالتثنية والإفراد وهو أحسن لأنه إنما يباشر إليته اليسرى وهو مفاد ما في الكافي أنه يفضي بوركه الأيسر إلى الأرض ومثله لجب وابن جزي **ووضع يديه على ركبتيه** أي بجلوسه كما في ح عن ابن بشير فهو من تمام ما قبله على نسخة إسقاط لفظ بركوعه وأما إثباته فتكرار مع قوله وندب تمكينهما منهما لكن إنما ذكر جب ندب وضعهما على فخذيه ونحوه في الكافي وقوانين ابن جزي **ووضعهما** أي يديه **حذو أذنيه أو قربهما** : متوجهين إلى القبلة **بسجود** : لما روي أنه صلى الله عليه وسلم كان يسجد بين كفيه وقد عد ابن جزي من ءاداب السجود أن يسجد بين كفيه **ومجافاة** أي مباعدة **رجل** : فيه في سجوده **بطنه فخذيه** أي عنهما **و:** مباعدة **مرفقيه ركبتيه** أي عنهما مفرقا بينهما ولا يضع ذراعيه بالأرض وأما المرأة فيندب كونها منضمة في ركوع وسجود قاله جب ويستحب أن يفرق بين ركبتيه وبين مرفقيه وجنبيه وبين بطنه وفخذيه بخلاف المرأة **و:** يندب **الرداء** أي ثوب يجعله على منكبيه فوق ثيابه فإن غطى به رأسه ورده على كتفيه صار قناعا

وهـو مكروه للرجال إلا لضرورة حر أو برد وأما قناع المرأة فمن سنن الصلاة ذكر ذلك ح عن المدخل **و**: ندب **سدل** أي إرسال **يديه** : **في** قيام الفرض من غير قبض وقيل يندب قبض اليمنى على اليسرى إذ لم يُرِد الاعتماد قاله عياض وابن جزي وبنحوه صدر ابن رشد وقد صح عنه صلى الله عليه وسلم أنه كان يفعله والأكثر على أنه من سنة الصلاة وتمام خشوعها لأنه وقفة الذليل وفيه ضبط عن الحركة والعبثِ وهو أحد قولي مالك وكرهه في المدونة وعلى ندبه فهل يضع يديه عند صدره أو فوق سرته وهو لمالك أو تحتها أقوال ذكرها القباب **وهل يجوز القبض في النفل** : طول أم لا **أو**: إنما يجوز **إن طول** : وإلا كره تاويلان **وهل كراهته** أي القبض **في الفرض** : على القول بها **للاعتماد** : لأنه كمستند إذ في ذلك تخفيف القيام فلو فعله لغير اعتماد بل لسنة لم يكره **أو**: إنما يكره **خيفة اعتقاد وجوبه** أي كونه من لوازم الصلاة وهذا لابن رشد لقوله ومعنى كراهيته أن يعد من واجبات الصلاة أو : خيفة **إظهار خشوع** : لم يكن في الباطن وذلك من خشوع النفاق وهو إن يرى الجسد خاشعا والقلب غير خاشع وهذا تاويل عياض وعليه فلا يختص ذلك بفرض ولا نفل قاله تت **تاويلات** : خمسة اثنان في النفل وثلاثة في الفرض **وتقديم** : وضع **يديه** : قبل ركبتيه **في** : هوى **سجوده** : لخبر "إذا سجد أحدكم فلا يبرك كما يبرك البعير" ولكن يضع يديه قبل ركبتيه **وتأخيرهما**: عن ركبتيه **عند القيام**: من سجوده ولا يجلس خلافا للشافعي فإن جلس عمدا فلا شيء عليه وسهوا فهل يسجد أو لا إلا أن يجلس قدر التشهد قولان لمالك ذكرهما في ضيح **و**: ندب **عقده** : أصابع **يمناه في تشهديه الثلاث** : أي الخنصر والبنصر والوسطى والثلاث بدل بعض من يمناه مقدر فيه ضمير يربطه بكله أي منها **مادا السبابة** : ندبا وحرفها يلي وجهه **والإبهام** : بكسر الهمزة قال جـ ب ويعقد في التشهدين اليمنى شبه تسعة وعشرين اهـ وصورة تسعة عند العرب قبض الثلاث على طرف الكف والعشرون مد السبابة والإبهام والمص يحتمل هذا ويحتمل جعل الثلاث وسط الكف شبه ثلاثة وعشرين وهو الذي لابن بشير كما في ضيح وذكر تت وح هنا صورة عقود العرب فالواحد ضم الخنصر لأقرب الكف منه والاثنان ضمه مع البنصر كذلك والثلاثة ضم الثلاث كذلك والأربعة ضم الوسطى والبنصر فقط ورفع الخنصر والخمسة ضم الوسطى فقط والستة ضم البنصر فقط والسبعة جعل الخنصر فقط على لحم أصل الإبهام والثمانية ضمها مع البنصر كذلك والتسعة ضم الوسطى إليها كذلك والعشرة جعل السبابة على نصف الإبهام والعشرون مدهما معا والثلاثون إلصاق طرف السبابة بطرف الإبهام كأخذ الإبرة والأربعون مد إبهامه على جانب سبابته والخمسون مد السبابة وعطف إبهامه كأنها راكعة والستون تحليق السبابة على إبهامه والسبعون وضع طرف إبهامه على وسطى أنامل سبابته مع عطف السبابة إليها والثمانون وضع طرف السبابة على طرف إبهامه والتسعون عطف السبابة حتى تلتقي وضم الإبهام إليها والمائة فتح اليد بها والذي في الذهب لمحمد اليد إلى أن العشرة جعل طرف السبابة اليمنى في باطن طي عقد الإبهام والتسعين جعل طرف السبابة اليمنى في أصلها ويضمها ضما محكما حتى تصير كالحية والمائة مثل عقد التسعين لكن بالخنصر اليسرى **و**: ندب **تحريكها** أي السبابة في التشهد يمينا وشمالا لأنها مقمعة للشيطان أي لتذكرها بتحريكها ما يمنعه من السهو في الصلاة واختصت السبابة بذلك لأن عروقها متصلة بنياط القلب فإذا تحركت

انــزعج وقيــل يعتقد بالإشارة بها أن الله إله واحد **دائما** : وقيل إنما يحركها عند أشهد أن لا إله إلا الله وقيل لا يحركها ذكرهما جب والأخير خلاف ما في الموطأ مــن رواية ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم يشير بها **و**: ندب **تيامن بسلام** أي الإشــارة بــه إلى يميــنه عــند ءاخره قال أبو محمد يسلم واحدة قبالة وجهه ويــتيامن قليلا أي بقدر ما يرى خده الأيمن وسواء في ذلك الإمام وغيره وقيل إن المــاموم يسلم ابتداء عن يمينه ثم على الإمام وهو ظاهرها أي فلا يتيامن لأنه لم يســتقبل أولا **و**: ندب **دعاء بتشهد ثان** أي تشهد السلام ويكره في الأول كما ياتي وقيــل يندب فيه أيضا **وهل لفظ التشهد** : المعهود المروي عن عمر وهو التحيات لله الــزكيات لله الطيبات الصلوات لله السلام عليك أيها النبيء ورحمة الله السلام عليــنا وعــلى عــباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمد عبده ورســوله كــذا في المدونة وغيرها بإسقاط لفظ وبركاته وبنفيه صرح ابن جزي والــذي فــي الرســالة والكافي وجب ثبوت لفظها وكذا في بعض روايات الموطأ واختار مالك هذا التشهد لأن عمر علمه الناس على المنبر بمحضر الصحابة فكأنه مجمــع عليه والتحيات جمع تحية بمعنى الملك أو العظمة أو الحياة أو البقاء أو السلام فقيل جمعت التحية بجميع معانيها وقيل التحيات كلها التي يحيي بها الملوك هــو المســتحق لهــا الزاكيات هي الأعمال الصالحة الطيبات هي الأقوال الطيبة الصــلوات لله معــناه أنها يراد بها وجهه وقيل معناه الرحمة من الله تعالى: وقيل الدعوات والتضرع والرغبة لله **و**: هل **الصلاة على نبيه** أي الله أو المصلي **صلى الله عــليه وســلم ســنة** : كما لأبي محمد في لفظ التشهد ولابن رشد وغيره في الصــلاة على النبي عليه السلام **أو فضيلة**: كما للجلاب في الأولى ولابن عطاء الله فــي الــثانية **خلاف** : هذا راجع للمسألتين **ولا بسملة فيه** أي التشهد قاله فيها **وجازت** : البسملة **كتعوذ**: من الشيطان **بنفل وكرها بفرض** أي فيه فلا يبسمل سرا ولا جهرا قاله فيها وقال ابن مسلمة تندب البسملة وقال ابن نافع تجب ذكرهما في ضــيح وقال الشافعي إنها من الفاتحة وقيل إن من الورع الخروج من الخلاف بأن يبسمل وأبى ذلك زروق في النصيحة ثم شبه في الكراهة فقال **كدعاء قبل قراءة** : فإنــه يكــره على المشهور وقيل يجوز عقب التكبير سبحانك اللهم وبحمدك تبارك اســمك وتعــالى جــدك ولا إلــه غيرك وجهت وجهي إليك اللهم باعد بيني وبين خطايــاي كمــا باعدت بين المشرق والمغرب ونقني من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس واغسلني من خطاياي بالماء والثلج والبرد روي ذلك عن مالك وقــال ابــن حــبيب يقوله بين الإقامة والإحرام نقله في ضيح **وبعد فاتحة** : قبل السورة وقيل يجوز **وأثناءها** أي الفاتحة اتفاقا لأنها ركن فلا تفصل بغيرها ولأنها تشــتمل عــلى دعــاء فدعاؤها أولى **وأثناء سورة** : لمن يقرؤها وقيل يجوز عند ســماع ســببه ويجوز لماموم لا يقرأ ما قل سرا إن سمع سببه من وعد أو وعيد فيسأل الجنة ويتعوذ من النار ويجوز أن يقول عند قرءاة الإمام: ﴿أليس ذلك بقادر على أن يحيي الموتى بلي إنه على كل شيء قدير﴾ ذكره سالم وذكره ح **و**: **أثناء ركــوع** : عــلى المشــهور لأنــه إنما شرع فيه التسبيح وفي الحديث أما الركوع فعظموا فيه الرب ويجوز في الرفع منه **و**: كره في جلوسه **قبل تشهد** : مطلقا في الــثانية أو غيــرها **وبعد سلام إمام** : قبل سلام مامومه **و**: بعد **تشهد أول** : لأنه يطــلب تقصــيره والدعــاء يطوله وقيل يجوز فيه ذكره في ضيح **لا** : يكره **بين ســجدتيه** : عــلى الأصح بل يندب بينهما وروي أنه صلى الله عليه وسلم "يقول

بينهما اللهم اغفر لي وارحمني واسترني واهدني وارزقني واعف عني وعافني وكذا لا يكره بين قراءة وركوع ولا بعد رفع منه كما في ضيح ولا سجود ولا في تشهد ثان بل يندب فيهما **ودعا:** حيث جاز الدعاء **بما أحب** : من حاجة تجوز شرعا وعادة **وإن:** كانت **لدنيا** : كوسع رزق وغيره ودنيا بضم الدال وكسرها مقصور ولا ينون وهل هي ما على الأرض من الهوى والجو أو كل مخلوق من جوهر وعرض قولان ذكرهما تت وذكر عن الشافعي ومالك جواز الدعاء فيهما بما في القرءان وغيره **وسمي** : جوازا **من احب** : أن يدعوا له أو عليه **ولو قال:** في دعائه لحاضر أو غائب **يا فلان فعل الله بك كذا لم تبطل** : على المشهور إن لم يقصد خطاب حاضر وقيل تبطل مطلقا لأنه متكلم ذكره تت وهذا إذا ناداه أما لو قال اللهم افعل بفلان فلا خلاف في المذهب أنها لا تبطل ذكره ح وفيها ولاباس أن يدعو الله في الصلاة على الظالم اهـ وإن لم يظلمه بل ظلم غيره وفي جواز دعائه بالموت على الكافر قولان ذكرهما ح **وكره** : إلا لحر أو برد **سجود على ثوب:** لأنه ترفه والصلاة محل تواضع وخضوع قال فيها ويكره أن يسجد على الطنافس وثياب الصوف والكتان والقطن وبسط الشعر والأدم اهـ وهو بفتحتين جمع أديم لجلدٍ دبغ **لا** : يكره على **حصير** : لا ترفه فيه لأن ما فيه الترفه يكره ولو كان مما تنبته الأرض وما لا ترفه فيه ولو من غير ما تنبته لا يكره ذكره في ضيح وفيها ولا باس أن يسجد على الخمرة والحصير وما تنبت الأرض ويضع كفيه عليها والخمرة بالضم مصلى صغير ينسج من سعف النخل وقال ابن حجر إنه بقدر الوجه والكفين **وتركه أحسن** : لندب مباشرة الأرض بوجهه وكفيه طلبا للتواضع لأنها أشرف أعضائه ويخير في غيرهما وكان صلى الله عليه وسلم يسجد بالأرض فالحاصل أن السجود ثلاثة أقسام مستحب وهو مباشرة الأرض بوجهه وكفيه ومكروه وهو السجود على الثياب ونحوها إلا لحر أو برد أو خشونة أرض وجائز وهو السجود على ما تنبته الأرض ولا ترفه فيه ثم الفراش إما محشو أو لا فالثاني يصلى عليه وذلك كقطيفة لم يكثر وبرها والمحشو إن امتهن حتى اندك يصلى عليه وإن لم يندك وكان بحدثان حشوه فمن صلى عليه يعيد أبدا لأن السجود عليه لا يمكن لأنه لا يثبت تحت جبهته فهو كمن أومأ قادرا على السجود ومثله قطيفة لها وبرة كثيرة وهيدورة كثر صوفها قاله ب **و:** كره **رفع** : مصل **مؤم** : لعجزه عن السجود بالأرض **ما** أي شيئا من تراب **يسجد عليه** : بجبهته اتصل بالأرض أم لا كما يفيده قولها ولا يرفع إلى جبهته شيئا يسجد عليه ولا ينصب بين يديه شيئا يسجد عليه فإن فعل وجهل ذلك لم يعد ولا يجزئه أن يومئ لذلك وإنما يومئ للأرض لأن السجود كان لها وأما صحيح فعل ذلك عمدا أو جهلا فتبطل صلاته لأن ذلك ليس من سطح محل المصلي وقد قال ابن عرفة في السجود أنه مس الأرض أو ما اتصل بها من سطح محل المصلي كالسرير بالجبهة والأنف **وسجود على كور** : بفتح الكاف **عمامته** : إن كان طاقتين لندب مباشرة الأرض بالسجود وقيد ابن حبيب ذلك بما شد على الجبهة لا مابرز عنها حتى منع السجود فإن ذلك لا يجزئ اتفاقا نقله في ضيح **أو:** على **طرف كم** : من ملبوسه إلا لضرورة حر أو برد قال جب ولو سجد على كور عمامته كالطاقتين أو على طرف كمه صح **ونقل حصباء من ظل له:** أي للسجود في الشمس **بمسجد:** خوف تحفيره وتحفيره يؤذي المصلي والماشي ولا يكره ذلك في غيره **وقراءة بركوع أو سجود** : لخبر "نهيت أن أقرأ القرءان راكعا أو ساجدا أما

الـــركوع فعظموا فيه الرب وأما السجود فاجتهدوا فيه بالدعاء فقمن أن يستجاب لكم" ذكره القباب ومعنى قمن حقيق وجدير **ودعاء خاص** أي معين لا يدعو بغيره لإنكار مالك التحديد بشيء مخصوص في دعاء أو تسبيح لاختلاف الآثار في ذلك ذكره في ضيح وقيل إلا دعاء متعلقه عام كعافية الدارين مع كفاية همهما ويحتمل أن مـــراده دعاء يخص به شخصا لخبر "الدعاء إذا عم نفع وإذا خص ارتفع" **أو:** دعـــاء **بعجمية** : في الصلاة **لقادر** : على العربية ويجوز ذلك للعاجز ولغيره في غيـــرها كمـــا في ضيح قال فيها ولا يحرم بالعجمية ولا يدعو بها ولا يحلف بها ونـــهى عمر عن رطانة الأعاجم وقال إنها خِب أي خديعة وخص ابن يونس نهي عمر بالمسجد وقيل إنما هو بحضرة من لا يفهمها لأنه من تناجي اثنين دون واحد **والتفات** : في الصلاة يمينا وشمالا إلا لحاجة قال فيها ولا يلتفت المصلي فإن فعل لـــم يقطـــع ذلك صلاته وإن كان بجميع جسده قال أبو الحسن إلا أن يستدبر القبلة اهــــ وفـــي الخبر "لا يزال الله مقبلا على عبده وهو في الصلاة ما لم يلتفت فإذا التفت أعرض عنه" ثم إن الالتفات يتفاوت فالتصفح بالخد أخف من لي العنق وليه أخفـــه من لي الصدر وهذا أخف من لي البدن كله ذكره ح وكذا يكره رفع البصر إلى الســـماء قـــال فيها ويضع المصلي بصره أمام قبلته وذكر ح عن الزاهي أنه يضـــع بصره أمامه ولا يرفع رأسه إلى السماء ولا ينظر حيث يسجد اهـــ وذلك لأنـــه إن تكـــلف غض بصره فذلك مشقة وإن حنى رأسه نقص بعض قيامه وهذا يخالف ما في نظم اليوسي من أنه يستحب النظر إلى محل السجود في حال القيام **وتشـــبيك أصـــابع** : فـــي الصـــلاة لا في غيرها كما للقباب وغيره **وفرقعتها** أي تصـــويت بعضـــها بـــبعض في الصلاة وفي غيرها في المسجد وغيره عند مالك وكرهه ابن القاسم في المسجد فقط لأنه من العبث الذي لا ينبغي أن يفعل فيه ذكره أبـــو الحســـن وغيره وقال اليوسي إنه تسبيح الشيطان **واقعاء:** في جلوسه أيا كان فسره مالك بجعل أليتيه على عقبيه جالسا على صدر قدميه وفسره غير غيره بأن يجـــلس عـــلى أليتيه ناصبا فخذيه كفعل الكلب وذكر عب عن أبي الحسن أن هذا الأخير يمنع **وتخصر** : في الصلاة بأن يضع يده في خصره في القيام لانه من فعل اليهـــود قالـــه عب فإن وضع يديه في خصريه فهو الصلب لأنه كهيئة المصلوب ذكره القباب وابن جزي **وتغميض بصره** : ليلا يتوهم ندبه إلا لخوف نظر لمحرم أو ما يشغل عن الصلاة **ورفعه رجلا** : عن الأرض ويسمى صفنا لأنه كفعل دابة صـــافن وإنما كره لأنه مناف للخشوع إذ يشغل فاعله عن الصلاة لخوف السقوط وأمـــا قولهـــا ولا بـــاس أن يروح رجليه فمعناه أن يعتمد على واحدة دون رفعه الأخـــرى كما في ح عن ابن فرحون وهو أولى مما في ضيح من انه رفع واحدة لأنـــه يـــلزم عليه مخالفة ما هنا للمدونة **ووضع قدم على أخرى** : لأنه من العبث **وإقـــرانهما** أي ضمهما معتمدا عليهما معا كالمكبل وهو من الصفد بالدال وقد نهي عنه وعن الصفن بالنون قال فيها ولا باس أن يروح بين رجليه في الصلاة وأكره أن يقرنهما ليعتمد عليهما أي لا يقرنهما ويعتمد عليهما معا بل يفرق بينهما ويعتمد تارة على واحدة وتارة عليهما وهو معنى يروح قاله عياض وهو يوافق ما مر عن ابـــن فـــرحون وفسر أبو محمد إقرانهما بجعل حظهما من القيام سواء راتبا دائما يرى أنه لا بد من ذلك قال وإن فعل ذلك اختيارا وكان متى شاء روح واحدة وقام عـــلى الأخرى فذلك جائز نقله أبو الحسن وهو يفيد أن الترويح عدم تسويتهما في القيام كما لعياض وحاصل ح أن المنهي عنه جعل القِرَان أو التفريق سنة للصلاة

بـأن يلـتزم حالـة واحدة بل الأمر موسع يفعل من ذلك ما سهل عليه في صلاته **وتفكر بدنيوي** : لما فيه من قلة الخشوع ظاهره ولو شغله حتى لا يدري كم صلى وهـو كذلك بدليل قولهم إن من لا يدري ما صلى أثلاثا أم أربعا يبني على اليقين وفـي الموطـأ من حديث أبي هريرة أن من لبس عليه الشيطان حتى لا يدري كم صـلى يسجد سجدتين وهو جالس اهـ فلم يامره بالإعادة وهذا يعارض ما في ح عن اللباب أنه يعيد أبدا وأما تفكر بأمر أخروي فلا يكره فإن عمر رضي الله عنه جهـز جيشـا في الصلاة أي دبر تجهيزه وهو فيها **وحمل شيء بكم**: أي فيه لأنه مشـوش قال فيها وأكره أن يصلي وكمه محشو بخبز أو غيره اهـ ظاهرها عدم الـبطلان ولو كان خبزا مخبوزا بروث نجس ذكره عب منقولا عن ابن رشد ونقل عنه أبو الحسن أنها لا تبطل بحمل ثوب حرير في كمه لأنه ليس بنجس وإنما نهي عـن لبسه للسرف والتشبه بالكفار **أو**: حمل شيء في **فم** : كدرهم أو غيره لأنه يشـغله عن قراءته والإقبال على صلاته هذا إن لم يمنعه من إخراج الحروف من مخارجها وإلا منع وفي ح عن العتبية أنه لا باس بجعل الدراهم في أذنه ابن رشد لأن ذلـك لا يشـغله **وتـزويق** أي تحسين **قبلة** أي محراب بذهب أو غيره لأنه مشغل قال فيها وأكره له الكتاب والتزويق في القبلة اهـ ولو كان ما كتب شيئا من القرءان كما في ح وأما تحسين بناء المسجد وتجصيصه فمستحب نقله ح عن ابن رشـد وفيهـا ولا يصلي إلى قبلة فيها تماثيل ويكره التماثيل في الأسِرّة والقباب والمـنابر وليست كالثياب والبسط التي تمتهن اهـ والأسرة جمع سرير والتماثيل ثلاثة أقسام محرم وهو ما على صورة إنسان أو حيوان مما له ظل قائم لخبر "ان المصـورين يعذبون يوم القيام ويقال لهم احيوا ما خلقتم" وقسم مباح وهو ما ليس على صورة حيوان كصورة شجرة وقسم مختلف فيه كالرسوم في الحيطان والرقم فـي السـتور التي تنشر والبسط التي تفترش مما لا ظل له فقيل تحرم وقيل تباح وقيـل يُكـره غيـر الممتهن ويباح الممتهن وتركه أولى هذا مفاد ح والفاكهاني والأخير مفاد قول الرسالة ويكره التماثيل في الأسرة والقباب والجدران وفي الخاتم وليـس الـرقم في الثوب من ذلك وغيره أحسن **وتعمد**: **جعل مصحف فيه** أي في المحـراب **ليصلى له** : على وجه التبرك لأنه يشبه الصنم وأما لو كان ذلك محله فـلا يكـره قال فيها وأكره له الكتاب والتزويق في القبلة أو يجعل فيها مصحفا ليصلي إليه إلا أن يكون ذلك موضعه فجائز **وعبث بلحية وغيرها** : من جسده أو بخـاتم بيـده ويجوز أن يحوله في أصابعه لضبط عدد ركعاته قاله تت ومثله من يحصي الآي بيديه في صلاته لأنه إنما فعله لإصلاحها نقله ح عن ابن رشد **كبناء مسـجد غيـر مـربع** : بـأن كان دائرة أو مثلث الزوايا فإنه يكره لتعذر تسوية الصفوف فيه وكذا مربع قبلته في أحد أركانه وإنما شبه المص هذا ولم يعطفه لأنه ليـس من مكروهات الصلاة **وفي كره الصلاة به** : وجوازها **قولان** : بلا ترجيح وزاد ح ممـا يكره الترويح بكمه أو غيره وقد مر أنه يكره التلثم وكفت شعر أو كم وعد عياض مما يكره تسوية الحصباء للسجود وذكر القباب أنه صلى الله عليه جـوز مسح التراب مرة لدفع الضرر عن الوجه وعد أيضا صلاة من يدافع أخبثه أو هـو غضبان أو جائع أو بحضرة الطعام أو ضيق الخف أو ما يشغله عن فهـم الصلاة وفي الحديث «لا صلاة بحضرة الطعام ولا هو يدافع أخبثيه» وجعل الـلخمي مـن حضره الطعام أربعة أوجه فإن لم تتعلق نفسه جاز أن يبدأ بصلاته وإن تعـلقت به ولا يعجله عن صلاته ندب بدؤه بالطعام ومن يعجله تندب إعادته

فـــي الوقـــت ومن يشغل قلبه ولم يدر كيف صلى يعيد أبدا وكذلك من به حقن أو قرقرة أو غثيان أو نزل به ما يهمه ذكره القباب وبالله تعالى: التوفيق.

فصل : في مراتب أحوال الصلاة من قيام وبدله وهي سبع منها أربع يجب ترتيبها وعدمـــه مبطل وهي قيام بلا استناد ثم باستناد ثم جلوس كذلك وثلاث على الندب وهـــي كونه على جنبه الايمن ثم جنبه الايسر ثم على ظهره **يجب بفرض** : لانفل ولـــو نذره إلا أن ينذر فيه القيام **قيام** : استقلالا فيما يجب له القيام كإحرام وفاتحة والهـــويَّ إلى الـــركوع ويجوز الاستناد حال السورة دون الجلوس لها فإنه مبطل لانـــه زيادة فعل كثير ويحتمل أن مراد المصنف بفرض من الصلاة لتدخل السنن والوتر وركعَتا الفجر على القول بان القيام لهما فرضُ كوضوء النافلة وقيل يجوز الجـــلوس فيهمـــا بدليل أنهما يصليان في سفر القصر على الدابة ورجح ابن ناجي وجـــوب القيـــام فـــي الوتر أخذا بالاحتياط لقول أبي حنيفة بوجوبه نفله نقله ح **إلا لمشقة** : يعسر معها القيام وقول عب بان لايستطيع القيام جملة فيه نظر لان هذا عاجـــز بـــل مراد المصنف من يقدر عليه بمشقة لكن اعترض بانه إن أراد مشقة ينشأ عنها مرض أو زيادته فهذا يغني عنه ما بعده وان أراد مشقة حالية لاتخشى عاقبـــتها ولا ينشأ عنها ما ذُكر فهذه لاتعتبر كما شهره اللخمي وغيره ذكره ب أو **لخوفه:** أي المصلي به أي بالقيام **فيها:** أي الصلاة بأن يطرأ فيها الخوف أو **قبل:** وفـــي نســـخة أو قبلها **ضررا** : كَمن عادته أنه إذا قام أغمي عليه أو تحصل له دوخة **كــ:** ضرر **التيمم** : المبيح له وهو خوف طرو مرض أو زيادته أو تأخر برء كما مر وكذا من اكره على تركه الصلاة فانه يسقط عنه ما لا يقدر على فعله من قيام أو ركوع أو سجود ويفعل ما يقدر عليه من احرام وقراءة وايماء نقله ح عـــن القباب واحتج له بصلاة المسايفَة وفهم عب منه أنه يؤخر لاخر الاخنتياري ويكفي في الإكراه هنا خوف مولم دون القتل ويفهم ذلك من قول المص الا لمشقة قالـــه بـــــ ولم يسلم قول عب والظاهر أنه بخوف قتل **كــ:** خوف **خروج ريح** : بالقيـــام فانه يسقط عنه كما في ضيح عن ابن عبد الحكم واعترضه سند بانه سلس فـــلا يترك الركن له وأجيب بأن المحافظة على شرط واجب في كل الصلاة أولى مـــن ركن منها **ثم استناد** : قائما إن عجز عن الاستقلال ولاكن **لا:** يستند **لجُنب** : ذكـــرا أو انـــثى أو **حـــائض** : مَحرم منه عند ابن القاسم لأن ثيابها لا تخلو عن النجاسة غالبا وقيل لبعدها عن الصلاة **و:** إن استند **لهما:** أي لأحدهما **أعاد بوقت** : ضـــروري هـــذا إن وجد غيرهما وإلا وجب استناده لهما وأما الاجنبية وزوجته وأمـــته فـــلا يصـــح استناده لهن لخوف اللذة وقيده بعضهم بتحقيق حصولها أو اشـــتغال مفسد لصلاة ولو لم يوجد غيرهما لا إن تحقق عدم ذلك أو شك فيه **ثم** : إن عجـــز عـــن القيام مستندا وجب **جلوس كذلك:** أي مستقلا ثم مستندا لما يصح استناده له ووجوب الترتيب بين قيامه مستندا وجلوسه ذكره جب وغيره وقال ابن رشـــد إنه مستحب لاكن ذكر بـــ أن ابن ناجي اختار خلاف ما لابن رشد وقال إنه ظاهرها اهــ ولعله أراد قولها ومن صلى فريضة جالسا وهو يقدر على القيام أعاد أبدا اهــ فالمعتمد ما ذكره المص دون ما اعتمد عب من ندب الترتيب هنا **وتربع** : مـــن صلى جالسا ندبا قاله جب وفيها ويصلي من لا يقدر على القيام متربعا فإن لـــم يقدر فعلى قدر طاقته من الجلوس اهــ وفيها إذا تشهد في ركعتين كبر قبل أن يقـــرأ ونوى به القيام للثالثة انتهى لأنه انتقل إلى جلوس بدلا عن القيام فلا يتميز

إلا بالـــنية **كالمتــــنفل** : فإنـــه يتربع ليتميز بدل القيام عن غيره من الجلوس وقيل كالتشـــهد واختاره اللخمي لأنه جلسة الأدنى بين يدي الأعلى والتربع جلسة الاكفاء كـــذا فـــي ضـــيح بالفاء وهو جمع كفؤ **وغيَّرَ** : المتربع **جلسته:** بكسر الجيم بين **سجدتيه** : فيجلس كالمتشهد ويثني رجله في حال سجوده ثم يرجع متربعا للقراءة ، **ولـــو سقط:** ولو تقديرا **قادر:** على ترك الاستناد وصلى به فرضه عمدا أو جهلا **بـــزوال عمـــاد** : استند له ولو أزيل لسقط **بطلت** : لأنه كمضجع وإن استند سهوا بطـــلت ركعـــته التي استند فيها فقط نقله س عن اللخمي **وإلا** : بأن كان لا يسقط لزوال عماده **كره** : استناده وأعاد بوقت **ثم** : إن عجز عن الجلوس **ندب** : أن يبدأ بالصلاة **على** : شق **أيمن ثم** : على **أيسر** : ووجهه إلى القبلة فيها وإلا بطلت **ثم:** عـــلى **ظهر** : ورجلاه للقبلة وإلا بطلت فإن عجز فعلى بطنه ورأسه للقبلة ويومئ فـــي صور الاضطجاع لركوعه وسجوده وقيل يقدم الظهر على الايمن وقيل يخير **وأوما عاجز:** عن أركانها **إلا عن القيام** : وتكون صلاته كلها قياما فيومئ لركوعه ويمد يديه إلى ركبتيه في إيمائه ويومئ بالسجود أخفض من الركوع قاله فيهما و: إن قدر عليه **مع الجلوس أوما للسجود منه:** أي من الجلوس إن عجز عن السجود مـــع إيمائه للركوع وأما إن قدر على السجود فلا يومئ للفرض اتفاقا وكذا متنفل جـــلس اختيارا عند ابن القاسم وأجاز ابن حبيب إيماءه ذكره في ضيح **وهل يجب فيه:** أي الإيماء **الوسع:** أي منتهى طاقته من الخفض حتى لو قصر عنه بطلت أو لا يجـــب بل يكفي أقل ايماء لكن لابد من تمييز السجود من الركوع واخذه اللخمي والمـــازري من قولها فيمن يصلي قائما ويومئ للسجود أخفض من الركوع أو : هـــل **يجزئ** : من حكمه الإيماء كمن بجبهته قروح **إن سجد على أنفه** : لأنه أوما وزاد كما لأشهب أو لا يجزئ لأنه لم يات بفرضه وهو الإيماء فصار كمن سجد لـــركوعه هذا مفاد قول ابن القاسم عند بعضهم وقال غيره هو موافق لأشهب لان الايماء لاحد له فلو قارب المصلي الارض أجزأه اتفاقا فزيادة مس الأرض بالأنف لاتضـــر **تاويلان:** في المسألتين **وهل يومئ:** جالس عجز عن السجود **بيديه** : كما لأبي عمران لأنهما إنما يسجدان مع الوجه أو **يضعهما على الأرض** : لزوما فإذا رفـــع رفعهما لركبتيه **وهو المختار** : للخمي **كحسر:** أي رفع **عمامته** : عن جبهته فـــي إيمائـــه اتفاقا وما بعد الكاف دليل لما قبله لأنه مقيس عليه **بسجود** : يتنازعه ثلاثـــة يـــومئ ويضع وحسر **تاويلان** : فيما قبل الكاف وهو مسئلة واحدة كما في ضـــيح لامســـألتان حذف من كل منهما أحد التاويلين والأولى فيمن يومئ لسجوده قائما كما زعم بعض شراحه **وإن قدر على الكل:** من أركانها و : لكن **إن سجد لا يـــنهض:** أي لايقدر على القيام **أتم ركعة** : أولى بأركانها **ثم جلس:** أي أتم صلاته جالســـا لأن السجود أعظم من القيام لانه متفق على وجوبه وقيل يصلي قائما إيماء إلا الأخيـــرة فيركع ويسجد فيها ذكره في ضيح واعترض هذا بأن المكلف لايتنقل عمـــا يقدر عليه حتى يتحقق عجزه **وإن خف** : في الصلاة **معذور** : أي وجد خفة عـــلى حالة جازت له لعذر **انتقل للأعلى:** أي لما فوق حالته مما قدر عليه فيجلس المضـــجع ويقـــوم الجالس ويركع ويسجد من كان يومئ **وإن عجز:** المصلي **عن فاتحة قائما** : وقدر عليها جالسا **جلس** : لقراءتها بعد قيامه لتكبيرة الإحرام ثم إن قـــرأها جالسا قام ليركع وإن قدر على بعضها قائما أتى به ثم جلس لإتمامها وقيل يجلس لها كلها وأما إن عجز عن السورة قائما فلا يجلس لها بل يركع إثر الفاتحة ذكـــره تـــت عن اللخمي وابن رشد **وإن لم يقدر** : على شيئ من صلاته **إلا على**

نية: فقط أو **مع إيماء بطرف** : بسكون الراء أي عين لكونه كالعدم إذ لا يعد فعلا جمعه مع ما قبله فيما قيل في كل منهما لأن من تكلم في إحداهما فكأنما تكلم في الآخر لأنها كصورة واحدة **فقال** : المازري في الثانية **وغيره** : وهو ابن بشير ومن تبعه في الأولى **لانص:** أي صريحا وأما الظاهر فموجود لأن في الجلاب والكافي ولا تسقط الصلاة عنه ومعه شيء من عقله كذا في ضيح ونحوه وفي الرسالة **ومقتضى المذهب الوجوب** : فيهما لما قدر عليه كما للشافعي لقوله عليه السلام "إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم" وقال أبو حنيفة يسقط لأن النية لتمييز غيرها وقد تعذر الفعل المميز اهـ. ويمكن أن مبنى الخلاف هل النية شرط فتسقط كوضوء من سقطت صلاته أو ركن فتجب قاله في ضيح لكن في كلامه تسامحا لأن المازري كما في ضيح إنما تكلم في الصورة الثانية فقط وقال إن مقتضى المذهب انه يومئ بطرفه وحاجبيه ويكون مصليا بذلك مع النية وفاقا للشافعي وأما ابن بشير فصرح في هذه بالوجوب بلا خلاف وقال في الاولى لانص في مذهبنا ثم رجح مذهب الشافعي وبهذا يتبين أن الشيخين لم يتواردا على محل واحد كما زعم سع **وجاز قدح عين:** أي إخراج الماء منها **أدى لجلوس** : في الصلاة سواء قدحها لرؤية أو صداع وقال ابن الحاج إن كان لصداع جاز وإن كان لرؤية ففيه خلاف **لا** : إن أدى إلى **استلقاء:** أي اضجاع في الصلاة فيمنع والفرق أن الجالس يومئ برأسه عوضا عن ركوعه وسجوده والمستلقي لاياتي بعوضهما وإنما يومئ بنية من غير فعل **فيعيد أبدا** : عند ابن القاسم إن صلى مستلقيا واعترض بأن التداوي مباح فينبغي أن لايعيد وأجيب بأن نفع الدواء غير محقق فلاينافي إباحته وحمله عج على من لم يضطر لذلك وإلا جاز وإن أدى إلى استلقاء ولا يعيد أبدا اهـ وهو نحو ما مر عن ابن الحاج ولا ينافي ما رواه ابن القاسم عن مالك من قوله وإن ذهبت عيناه إن حمل على ذهاب بصرهما **وصحح عذره** : في ذلك أيضا صححه جب وهو قول أشهب ورواه ابن وهب عن مالك واختاره التونسي وابن محرز كذا في ضيح **ولمريض ستر نجس** : فراش أو غيره **بطاهر:** كثيف غير حرير إلا أن لا يوجد غيره لأنه مقدم على النجس كما مر **ليصلي عليه:** للضرورة **كالصحيح** : فإنه يجوز له ذلك **على الأرجح** : لأن الطاهر حال دون النجس وأجرى عليه الغز إلى من فرش ثوبا على حرير ذكره ح وعب ويخالفه ما نقله عب عند قول المصنف وعصى وصحت إن لبس حريرا عن المازري وعياض من حرمة الجلوس عليه ولو بحائل **ولمتنفل:** قادر على القيام **جلوس** : في نفله وأحرى الاستناد وذكر عن ابن حبيب أن له مد إحدى رجليه إن عيي وركوعه إيماء جالسا وقائما اهـ لكن قيامه أولى لخبر"صلاة الجالس على النصف من صلاة القائم" وهو محمول على القادر ففي الكافي أن من أطاق القيام وتنفل جالسا كان له من الأجر مثل نصف صلاة القائم اهـ وخرج بالتنفل السنن الموكدة كالوتر والكسوف والعيد كما في تت وح وقد مر كلام ابن عرفة وابن ناجي في الوتر والفجر **ولو في أثنائها** : بعد ابتدائها قائما خلافا لأشهب ومبنى الخلاف كما في ضيح هل التخيير في الجملة يقتضيه في الأبعاض أم لا كخصال الكفارة وأما العكس وهو من صلى جالسا ثم قام في أثنائها فجائز اتفاقا كما في ح وفيها جواز الأمرين **إن لم يدخل على الإتمام** : قائما بل نوى أن يجلس أو نوى القيام ولم يلتزمه فالصورتان محل الخلاف عند المص ولم يتبع اللخمي في قصره الخلاف على الثانية كما توهم ح لكنه اخرج منه من التزم القيام

كمـا لـلخمي وبعـض شيوخ عبد الحق قائلا إنه يصير بالنية كالنذر والذي لأبي عمران وابن رشد أنه مما خالف أشهب قال ابن عرفة وفي جواز مبتدئه أي النفل قائمـا اختيارا قولان لها ولأشهب وفي بقاء خلافهما لو ابتدأها ناويا قيامها قولان لابن رشد مع أبي عمران وبعض شيوخ عبد الحق نقله ح وذكر عب أن القيام إنما يلزم من نذره بلفظه فإن نواه ولم يلتزمه لم يلزمه ولو نذر أصله وهو النفل وأقره بـ وأما من التزم الجلوس فله القيام عند ح **لا**: يجوز لمتنفل **اضطجاع وإن** : دخل عـليه أو **لا** : ابتداء إلا لعجز من علة كما في الكافي ونحوه ما في ضيح عن ابن الجـلاب مـن جـوازه لـلمريض فقط وهو ظاهرها لكن ظاهر المص منعه ولو لـلمريض كما في ضيح عن النوادر وفيه عن الابهري جوازه ولو لصيحح ومبنى الخـلاف خلافهـم في القياس على الرخص كما في ضيح والظاهر منعه هنا لأن الجـالس يومئ لركوعه وسجوده بخلاف المضطجع وجعل ب وعب محل الخلاف مـن لم يقدرعلى الإضطجاع وليس كذلك بل محله القادر كما في جب وبالله تعالى التوفيق.

فصـل : في قضاء الفوائت وترتيب الصلوات حاضرة أو فائتة **وجب** : على كل مكـلف ولـو مـن أسـلم بدار الحرب ولم يصل جهلا وقيل لا يقضي ترغيبا في الإسلام أو مستحاضة لم تصل جهلا وثالثها تقضي ما قل لا ما كثر **قضاء فائتة** : عـلى نحو ما فاتته من جهر وسر وقصر وإتمام لخبر "إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو نسـيها ثم فزع إليها فليصلها كما كان يصليها في وقتها" اهـ وهل يجب فورا كمـا لابن رشد في مقدماته وأجوبته فلا توخر عن وقت ذكرها لأنه هو وقتها إلا لعـذر كحاجة دنيوية لابد منها وتمريض قريب وإشرافه أو درس علم متعين ولا يتنفل إلا السنن ونحوها كفجر يومه وشفع وتره المتصل به أو يجب على التراخي فلـه أن يتنفل ولا يبخس نفسه من الفضيلة قاله ابن العربي ولابن رشد في البيان نحـوه فقـد قال إن وقتها ليس بمضيق لايجوز تاخيرها عنه بحال وله في ءاخر أجوبـته أنـه إنما يومر بتعجيلها خوف معاجلة الموت فيجوز تاخيرها لمدة بحيث يغـلب على ظنه أداؤها نقله ب وذكر زروق عن شيخه القوري أنه إن كان يترك الـنفل للفرض فلا يتنفل وإن كان للبطالة فتنفله أولى نقله ح وذكر عن أبي محمد صـالح أن مـن قضى يومين في يوم غير مفرط وأما مع كل صلاة صلاة فليس بشيئ ومن لايقدر إلا على ذلك فلا يدعه لأن بعض الشر أهون من بعض.

فـرع : لـو ءاجر نفسه ثم أقر بمنسيات يجب تقديمها على الحاضرة لم يقبل قوله لحق الآدمي نقله ح **مطلقا**: أي في كل وقت فإن قضى في وقت نهي أخبر من يليه أنه قضاء فائتة وعلى كل حال فاتت بنسيان أو عمد أو جهل بيقين أو ظن وكذا شك استند لعلامة ويتقي في الشك وقت نهى وجوبا ووقت كراهة ندبا وأما شك بلا علامة فيلغى لأنه وسوسة.

فـرع : من ضيع صلاة وهو قادر على القيام أو على الماء ثم عجز قضاها على حالـه تلك فيجلس ويتيمم ولا يقضيها ثانية إن قدر على القيام أو وجد الماء ذكره ح و: وجـب **مع ذكر** : ولو في الأثناء عند عب وقال ب إنما تجب ابتداء **ترتيب حاضرتين** : كظهرين أو عشاءين إن وسعهما الوقت وإلا فالأولى فائتة حال كونه

شـرطا : فمـن تركه عمدا أو جهلا بطلت وأما الناسي فيعيد في الوقت ندبا كذا لابـن رشد **و:** مع ذكر ترتيب **الفوائت** : قلت أو كثرت وجب **في أنفسها** : غير شـرط فلو نكس لم يعد إذ بالفراغ منها يخرج وقتها لكن يأثم في العمد وقيل يعيد المتعمد في الوقت والجاهل نقله في المقدمات **و:** ترتيب **يسيرها:** أي الفوائت غير شرط أيضا **مع حاضرة:** فيوخرها **وإن خرج وقتها:** لأن الفائتة وقتها وقت ذكرها فـرجح وقت المقدمة على الحاضرة وقال ابن وهب يقدمها في ضيق الوقت وقال أشـهب يخيـر ذكرهما جب وأما كثيرها فيوخر عن الحاضرة **وهل** : حد اليسير **أربع** : كما في الرسالة أو **خمس** : كما شهره المازري **خلاف** : محله الخمس إذ الأربـع يسير اتفاقا وزاد في المقدمات قولا بأنه ست **فإن خالف** : فقدم الحاضرة عـلى اليسـير **ولو عمدا أعاد** : الحاضرة ندبا **بوقت الضرورة** : وقيل الاختياري وقيـل يعيـد العـامد والجاهل أبدا بناء على أن ترتيبها شرط وقيل يفرق بين أن يذكرها قبلها أو في أثنائها ذكره في المقدمات **وفي** : ندب **إعادة ماموه خلاف:** منشأه هل يسري إليه خلل صلاة إمامه ورجح عب الإعادة وب عدمها ونسبه لابن القاسـم وءاخر قولي مالك وعليه جب وابن عرفة **وإن ذكر** : المصلي **اليسير في صـلاة ولـو** : كـانت **جمعة:** والمبالغة بالنسبة للإمام إذا الفذ لايصليها والماموم يـتمادى كما ياتي **قطع فذ** : بلا سلام بل تكفيه النية كما في ح وقطعه واجب غير شرط إذ لاتبطل بعدمه على المشهور قاله في ضيح وقيل يندب قطعه ذكر القولين جـب **وشفع** : ندبا على الأصح **إن ركع** : أي أتم ركعة فيضم لها أخرى ويجعلها نفـلا ولـو صبحا لا مغربا لشدة كراهة النفل قبلها وان لم يركع ففي شفعه قولان ذكـرهما جب **و:** قطع **إمـام** : إن ذكر اليسير في حاضرة **ومامومه** : تبعا له ولا يسـتخلف خلافـا لأشهب ومبنى الخلاف هل يسري فساد صلاة الإمام لصلاة من خـلفه بـناء على ارتباطها بها وعدمه **لا** : **يقطع مؤتم** : ذكر اليسير خلف إمامه خلافـا لابـن حبيب بل يتمادى لو ذكر حاضرة لكنه يعيد أبدا نقله ب **فيعيد** : ندبا للترتيب **في الوقت** : بعد قضاء اليسير وقيل يعيد أبدا وجوبا وعليه فالتمادي مشكل إذ فيـه مراعاة حق الإمام بالتمادي على صلاة فاسدة قاله في ضيح **ولو:** كان ما هـو فيه **جمعة** : ويعيدها ظهرا لأن الجمعة بدل من الظهر وقال أشهب إنما يقطع إن خاف فواتها ولايعيدها ظهرا لأن الجمعة فرض يومها وقد فرغت وإن لم يخف الفـوات قطـع وقضى الفائتة ولحق بالامام نقله في ضيح **وكمّل** : وجوبا **فذ:** ذكر اليسـير وكذا إمام **بعد شفع:** أي ركعتين **من المغرب** : لخوف التنفل قبلها ولقربه مـن الاتمام وما قارب الشيء له حكمه **كـ** : ما يكمل بنية الفرض **بعد ثلاث من غيـرها** : قـال في ضيح ويكون كمن ذكر بعد أن سلم اهـ أي في صحة صلاته وإعادتها في الوقت فقط وجعل أبو الحسن ركعة من الصبح كثلاث من رباعية فإن لم يعقد الثالثة رجع جالسا وتشهد وسلم بنية النفل كما في ضيح وذكر بـ عن ابن بشير أن هذا يجري في ذكر الحاضرة أيضا **وإن جهل عين منسية** : أو متروكة عمـدا **مطـلقا** : أي لا يدري أي صلاة هي علم يومها أولا **صلى خمسا** : ليزول الشـك إذ لاتبرأ ذمته إلا بذلك وينوي بكل صلاة أنها المنسية جازما بها لأن الشك أوجب الكل فإن علم أنها نهارية صلى ثلاثا أو ليلة صلى العشاءين **وإن علمها** : بعيـنها **دون** : علم **يومها صلاها ناويا له:** أي ليومها الذي تركت منه مجهولا إذا لايعتبر تعيين الأيام كما في المقدمات تبعا لسحنون وابن لبابة لأنه يلزم من اعتبار تعيين الأيام أن يقول فيمن ذكر صلاة لايدري يومها أن يصلي سبع صلوات بقدر

أيام الجمعة وذلك لا يطلب اتفاقا قاله في ضيح **وإن نسي صلاة وثانيتها** : ولم يدر مـا هما ولا من ليل أو نهار أو منهما **صلى ستا** : مرتبة يعيد ما بدأ به لاحتمال أن ما قبله أول ما ترك وكذا عند ح مماثلة ثانيتها وهي سابعتها وإن علم أنهما من يـوم وليـلة وعلم تقدم إحداهما صلى خمسا يبدأ بالصبح في تقدم اليوم وبالمغرب فـي العكـس **وندب تقديم ظهر** : لأنها التي بدأ بها جبريل وقيل يقدم الصبح لأنها أول الـنهار ويخـتم بما بدأ به ليوقع عددا يحيط بجهات الشك إذ يشك أنهما ظهر فعصـر أو عصـر فمغرب أو مغرب فعشاء أو عشاء فصبح أو صبح فظهر **وفي** : نسيان صلاة مع **ثالثتها**: بأن صلى بينهما صلاة واحدة أو : مع **رابعتها** : بـأن صـلى بيـنهما اثنتين أو **خامستها** : بأن صلى بينهما ثلاثا ولايدري عين الصـلاتين في الصور الثلاث كذلك أي يصلي ستا حال كونه **يثـني** : في الصور الـثلاث كل صلاة أي يُتبعها **بالمنسى** : معها حتى يكمل ستا بما بدأ به ففي ثالثتها يثـني الظهـر بمغرب والمغربَ بصبح والصبح بعصر والعَصرَ بعشاء والعشاءَ بظهـر وفـي رابعتها يثني الظهر بعشاء ثم بعصر ثم بصبح ثم بمغرب ثم بظهر وفي خامستها يثني الظهر بصبح ثم بعشاء ثم بمغرب ثم بعصر ثم بظهر فيتبع في هذه كل صلاة بماقبلها وفي حكم هذه الصور ما يماثلهن إذ الثامنة كالثالثة والتاسعة كالرابعة والعاشرة كالخامسة فيصلي في كل صورة ستا كما اختار ح وقيل يصلي الخمـس مـرتين ورده ب بأن جب وشس وغيرهما خصوا تكرير الخمس بصلاة ومماثلتها وأما غير المماثلة لها فقد صرح فيها ابن هارون وابن عرفة بنحو ما في ح ذكـره ب **وصلى الخمس مرتين** : بأن يصليهن كلهن ثم يعيدهن وقال المازري يصـلي كل واحدة مرتين واختار ابن عرفة الأول ذكره ح **في** : نسيان صلاة مع **سادسـتها** : وهي مماثلتها من يوم ثان **أو حادية عشرتها**: وهي مماثلتها من يوم ثـالث وكـذا سادسـة عشرتها من يوم رابع **وفي**: نسيان **صلاتين** : معينتين **من يوميـن معيـنين** : يصـح تذكيره وتانيثه وعليه فهو نعتٌ بصفة بعد نعتٍ بظرف **لايـدري السـابقة** : كظهر وعصر من سبت واحد جهل أيتهما للسَّبت **صلاهما** : ناويـا كـل صلاة ليومها **وأعاد المبتدأة**: ليوقع كل واحدة بعد الأخرى حتى يتيقن ترتيبهما بناء على وجوبه دون تعيين الأيام وقيل لا يعيدها واستظر في ضيح بناء عـلى أنـه لا يعتبر ترتيب ولا تعيين اليوم وقيل يعتبران فيصلي ظهرا وعصرا للسـبت ثم يصليهما للأحد أو ظهرا للسبت وعصرا للأحد ثم عكسه وهذه الأقوال في المقدمات وأما إن لم يتعين اليومان فقال جب يعيد المبتدأة اتفاقا اهـ وفيه نظر لذكر ابن رشد قولين في إعادتها وفي ح عن سحنون فيمن نسي خمس صلوات من خمسة أيام ولا يدري أي الصلوات هي أنه يصلي صلاة خمسة أيام وبناه ابن رشد عـلى القـول المشهور في المذهب من اعتبار تعيين الأيام اهـ . ووجهه أن كل يـوم نسي منه صلاة جهل عينَها فتلزمه صلوات كل يوم وبهذا يتبين أنه لا تكفي صـلاة يـوم واحد وبه أيضا يندفع إيراد ب أن الصلوات لم تتعين فيحتمل تماثلها وتخالفهـا وتمـاثل بعض دون بعض وهذه الاحتمالات لاتفي بها صلاة يوم واحد ووجه دفعه أن كل يوم إنما تَرك منه واحدة فقط سواء ماثلت غيرَها من المنسيات أم لا **و**: إن شـك فيمـا ذكر **مع الشك في القصر** : وعدمه أي لايدري أفاتت في حضـر أو سفر **أعاد** : ندبا **إثر كل حضرية**: أي رباعية أتمها **سفرية** : ويبدأ بها حضـرية لأنها تجزئ في كل تقدير ولو بدأ بها سفرية وجبت إعادتها حضرية **و**: إذا نسي **ثلاثا كذلك**: أي معينات من أيام ولا يدري السابقة **صلى سبعا**: أي يصلي

الثلاث فيعيدها ثم يعيد المبتدأة ليحيط بجهات الشك إذ يحصل بذلك سبق كل واحدة للأخريين وتوسط كل منهما **وأربعا**: معينات لايدري السابقة صلى **ثلاث عشرة :** بأن يصلي الأربع ثلاث مرات ويعيد المبتدأة **وخمسا :** كذلك صلى **إحدى وعشرين :** صلاة بأن يصلي الخمس أربع مرات ويعيد المبتدأة والضابط في هذا كله أنه يصليها بقدر عددها إلا واحدة ثم يعيد الأولى فيصلي الثلاث مرتين والأربعَ ثلاثَ مرات والخمسَ أربعَ مراتٍ ويعيد الأولى في كل ليحتاط بجهاة الشك **وصلى في ثلاث مرتبةٍ من يوم:** وليلة **لايعلم الأولى :** ولاغيرها ولا يعلم السابقَ من اليوم والليلة **سبعا:** فيزيد على الخمس اثنتين بإعادة الاوليين وضابط هذا وما بعده أنه يصلي الخمسَ ويقدر ءاخرَتها أول عدد ما نسيه و: إن نسي **أربعا :** كذلك صلى **ثمانيا :** فيزيد ثلاثا على الخمس و: إن نسي **خمسا :** كذلك من يوم أو ليلة ولايعلم السابق منهما أو من يومين بينهما ليلة أو ليلتين بينهما يوم صلى **تسعا :** فيزيد أربعا على الخمس أما لو علم أن الخمس من يوم وليلة فقط لاكتفى بسبع وإن علم السابق منهما اكتفى بخمس والله تع إلى أعلم وبه التوفيق.

فصل : في حكم السهو في الصلاة والسهو غيبة عن أمر تقدمها ذكر أولا والنسيان غيبة تقدمها ذكر وفي تت عن ابن الأثير أن السهو في الشيء تركه بلاعلم والسهو عنه تركه مع علمه وهو فرق بين السهو في الصلاة الواقع للنبي صلى الله عليه وسلم والسهو عنها الذي ذمه الله تعالى: وفي المقدمات أنه حفظ عنه صلى الله عليه وسلم السهو فيها في اربعة مواضع قام من اثنتين واسقط الجلسة فلم يرجع لها وسجد لسهوه قبل السلام وسلم من ركعتين فكلمه في ذلك ذو اليدين فرجع إلى بقية صلاته وسجد بعد السلام سجدتين وصلى خامسةً فسجد بعد السلام وأسقط ءاية من السورة فلم يسجد لسهوه وقال عليه السلام "إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى أثلاثا أو أربعا فليصل ركعة ويسجد سجدتين وهو جالس قبل السلام فتبين بفعله" وقوله أن سجود السهو لايجزئ في الفرض ولايجب في الفضيلة ويصلح نقصَ السنن وأن الزيادةَ يسجد لها بعدَ السلام اهـ وفي الذخيرة أن التقرب إلى الله بالصلاة المرقعة المجبورة إذا عرض فيها شك أولى من الإعراض عن ترقيعها والشروع فيها والإقتصار على المرقعة أولى من إعادتها فإنه منهاجُه صلى الله عليه وسلم ومنهاج أصحابه والسلف الصالح نقله ح ومن أعرض عن سجود السهو وأتى بالصلاة لم تجزه والسجودُ باق في ذمته **سن لسهو :** لم يستنكح من إمام أو فذ ولو حكما كمسبوق قام للقضاء وشهر المص القول بالسنة تبعا لابن عبد السلام وعبارة جب وللسهو سجدتان وفي وجوبهما قولان اهـ وبالوجوب عبَّر ابن رشد وبه صدر ابن جزي ثم قال وقيل بسنية القبلي خاصة وذكر الزناتي أنه واجب شرط عند مالك في ترك الأفعال ومندوب إليه في ترك الأقوال وعنه أيضا أن السجود للنقص واجب أو للزيادة مندوب إليه **وإن تكرر:** السهو من نوع واحد اتفاقا أو أكثر على الأصح فلا يتكرر بذلك السجود لانه عليه السلام سلم ومشى وتكلم وسجد للثلاثة سجدتين ويستثنى من ذلك من سهى بين القبلي وسلامه فإنه يسجد بعديا ومسبوقا سجد قبليا مع إمامه ثم سهى في قضائه وكذا عند اللخمي من سجد في القبلي ثلاث سجدات سهوا وقال محمد لا سهو عليه ذكره ح **بنقص سنة :** تحقيقا أو شكا وأما نقص فرض فلا يُجبره سجود السهو ونقصُ الفضيلة إن سجد له بطلت على الأصح كما ياتي **موكدة :** فعلية أو قولية داخلة في الصلاة

بخلاف الإقامة **أو:** مطلق سنة **مع زيادة** : سواءَ حققهما أو أحدهما أو شك فيهما وكـذا لـو تيقين السهو ولم يدر أزاد أو نقص نقله ح عن الجلاب ونقله س عن الذخيـرة **سجدتان** : نائب فاعل سن **قبل سلامه** : وبعد تشهده وما ذكره في نقص مـع زيـادة هو المشهور وقيل يسجد بعديا وقيل يسجد قبلُ وبعدُ واحتج ابن رشد للأول بقوله صلى الله عليه وسلم في المتم لشك أنه يسجد قبل السلام لأن التي شك فـي تـركها إن كـانت من الأوليين صارت الثالثة ثانية وكان عليه أن يقرأ فيها بسـورة ويجـلس فحصـل مـنه الشك في نقص السورة والجلسة وتيقن الزيادة **وبالجامع** : الذي صلى فيه **في الجمعة:** لأن القبلي كجزء منها والجامع شرط فيها وهذا مبني على أن الخروج من المسجد ليس طولا وكذا لا بد في البعدي منها من فعلـه فـي الجامع ولو غير الذي صلى فيه ذكره ح **وأعاد تشهده:** على المشهور لأن مـن سـنة السلام أن يعقب التشهد وقيل لايعيده إذ لا يتكرر في جلوس واحد ذكـرهما جـب وعلى الاول فهل هو سنة أو مستحب قولان ذكرهما د وفهم من المـص أنـه إنما يعيد التشهد فقط ولايدعو وهذا أحد مواضع لايطلب في تشهدها دعاء ومنها من أقيمت عليه الصلاة وهو في صلاة ومن خرج عليه الخطيب وهو فـي نفـل ومن لم يتشهد حتى سلم إمامه ذكرها ح **كترك جهر** : بأن أبدله بأخفى السـر ولو في فاتحة فقط مرة لا في سورة فقط لانه سنة خفيفة إلا أن يسرها في ركعـتين وسجوده قبليا في ترك الجهر هو المشهور وقال أشهب يسجد بعديا لأن أصـله فيما كان السجود فيه خفيفا أنه يحتاط فيوقعه بعد الصلاة لأنه إن كان عليه فقد أتى به وإلا لم يضره إيقاعه بعدها نقله القباب **و:** ترك **سورة:** أي ما زاد على الفاتحـة ولو مرة **بفرض** : لانفل وقيد في الجهر والسورة والسهو في النفل مثله فـي الفـرض إلا في هذين والسر وعقد ثالثة في النفل فإنه يتم أربعا بخلاف عقد زائـدة في الفرض وإلا ترك ركن وطال فإنه يعيد الفرض دون النفل فهي خمس وقد نظمتها في أبيات ذكرتها عند قول المص وسننها سورة **و:** ترك لفظ **تشهدين:** أدى جلوسها وإلا فترك الجلسة الأولى يسجد له كما صح عنه صلى الله عليه وسلم وإنمـا يتصـور ترك التشهدين في اجتماع قضاء وبناء وإلا فمحل الثاني لم يفت والسـجود حينئذ لترك الاول وزيادة جلوس قبل الثاني ولو لم يذكره حتى سلم فإن كـان بالقرب سجد بعد سلامه وإن طال فلا شيئ عليه **وإلا** : بأن لم يكن إلا زيادة محققـة أو لا لأن الشك فيها كتحققها **فـ:** سجدتان **بعده:** أي بعد سلامه كما فعل صلى الله عليه وسلم حين سلم من اثنتين والسجود كله عند الشافعي قبلي وعند أبي حـنيفة بعدي ذكره ح وابن جزي **كمتم** : لصلاته **لشك:** في قدر ركعاته فإنه يبني على يقينه ويصلي ما شك فيه ويسجد بعد السلام على المشهور لانحصار أمره في الـزيادة قاله في ضيح وقال ابن لبابة يسجد قبليا لقوله عليه السلام "إذا شك أحدكم فـي صلاته فلم يدر كم صلى أثلاثا أم أربعا فليصل ركعة ثم يسجد سجدتين وهو جـالس قبل السلام" اهـ. ووجهه كما مر عن ابن رشد احتمال أن التي شك فيها من الأوليين فيكون نقص سورة.

تنـبيه : ذكر د أن الكاف في كمتم أدخلت من قدم السورة ثم أعادها بعد الفاتحة كمـا هـو حكمـه وقال فيمن قرأها ثم شك في الفاتحة فقرأها وأعاد السورة أنه لايسـجد اهـ والراجح أن مقدم السورة كذلك كما في ضيح وأبي الحسن فلا فرق بيـن الصـورتين وقد ذكر ابن رشد قولين في زيادة القراءة سهوا **ومقتصر على**

شفع شك أهو به أو بوتر : فإنه يجعلها من الشفع و يسجد بعديا لاحتمال أنه في وتـر فيشـفعه بسـجدتين للنهي عن وترين في ليلة ثم يوتر قال فيها ومن لم يدر أجلوسه في الشفع أو في الوتر سجد بعد السلام وأوتر وإن لم يدر أفي الأولى أو في الثانية أو في الوتر أتى بركعة وسجد بعد السلام ثم أوتر بواحدة ويجلس.

تنـبيه : لمـا كـان الشاك هنا يقتصر على ما يتيقنه فيسلم ويسجد ثم يوتر سماه مقتصرا ولما كان فيما قبله لايقتصر على ما يتيقنه بل ياتي بما شك فيه سماه متما فقـابل بيـن اللفظين بأوجز عبارة **وترك سر بفرض** : بأن أبدله بالجهر لأنه زاد الصـوت وقيل يسجد قبليا لأنه نقص السر وزاد الجهر أو **استنكحه الشك** : بأن يكـثر شكه هل زاد أو نقص فإنه يسجد بعديا على المشهور قال جب وفي سجود الموسوس قولان ثم في محله قولان اهـ وكثرته أن ياتيه كل يوم ولو مرة كما في ح **ولهـي** : بكسر الهاء عنه أي أعرض عنه وجوبا فلا يصلح ما شك فيه **كطول بمحـل لـم يشرع به** : الطول كقيامه من ركوعه وجلوسه بين سجدتيه ومستوفزا للقيام على يديه وركبتيه **على الأظهر** : عند ابن رشد تبعا لأشهب وقال ابن القاسم بإلغـاء الطـول مطلقا وقال سحنون بالسجود فيه ولو كان بمحل شرع فيه كالقيام والركوع والسجود والتشهد **وإن**: تذكره **بعد شهر**: ويسجده إن كان من فرض في كـل وقت وإلا لم يسجده بوقت نهي وإن ذكره قائما فلا يهوي ساجدا بل يقعد وإن ذكره في صلاة فبعدها ذكر ذلك كله في ضيح **بإحـرام** : فلا بد له منه لأنه مستقل بنفسـه وتكـبيره يكفي عن تكبير الهُوى وقيل يُحرم إن سهى وطال وقيل لايُحرم مطـلقا ذكـره في ضيح **وتشهد** : استنانا **وسلام** : اتفاقا لأنه ليس بعده شيء من الصـلاة وسـلامه واجـب غيـر شرط فمن تركه لا يعيد السجود وكذا من ترك الإحـرام فيه كما في ح وإنما يصح بشروط الصلاة **جهرا** : اتفاقا في الإمام وهل يجهـر به غيره أو يسره كسلامه من الجنازة روايتان لابن القاسم كما في ضيح **وصح** : سجود السهو **إن قدم** : عن محله ولو عمدا رعيا لقول من جعله كله قبليا ولابـن القاسـم فـي العتبية أنه يعيده بعد السلام إن قدمه سهوا وقال أشهب يعيد الصـلاة إن قدمه عمدا أو جهلا ذكرهما في ضيح أو **أخر** : عن محله رعيا لمن يجعلـه كله بعديا وهذا أولى بالصحة مما قبله إذ لم يدخل في الصلاة ما ليس منها وأفـاد قوله وصح نفي جوازه ابتداء فإن تقديمه يمنع وتاخيره يكره وذكر عب أن كـلا منهما يصح ولو وقع من ماموم دون إمامه بأن ترك السلام الأول مع إمامه وسلم معه بعد سجود السهو أو لم يسجد معه القبلي ثم سجده بعديا ولو أخر الإمام القبلي جاز لماموه أن يسجده قبليا وقيل يتبعه فيما فعل **لا** : يسجد **إن اسـتنكحه** : أي غلب عليه **السهو** : مع تيقنه فلا يسجد لزيادة أو مع نقصٍ وهل يحرم سجوده أو يكـره أو يحرم قبليا ويكره بعديا تردد فيه عب وتردد في بطلان صلاته إن تعمـد القبلي لعدم خطابه به والظاهر البطلان لأنه من تعمد كسجدة **ويصـلح** : ما سـهى عنه من رُكن إن أمكن كذكر سجدة من ركعة بعد القراءة في تاليتها فيرجع ويسـجدها ويعيـد الفاتحة لأنه قرأها قبل محلها فهو كمن لم يقرأ وكذا سنة أمكن تداركها كجلوس أول قبل مفارقته الأرض بيديه فإن فاتت فلا شيء عليه ولما كان مستنكح السهو يضبط ما يطرأ له من السهو أمر بالإصلاح لأنه الأصل ولم يومر بالسجود لأن فيه حرجا لكثرة سهوه ولما لم يضبط مستنكح الشك ما يطرأ له سقط عـنه وأمـر بالسـجود ترغيما للشيطان وأما ذو سهو أو شك لم يستنكح فيصلح

ويسجد كما مر فالأقسام أربعة لأن الساهي والشاك إما مستنكحان أو لا فإن لم يستنكحا فسيان وإن استنكحا تعاكسا كما بينه المص وقد نظمتها بقولي :

من لم يكن مستنكحا إذا سهى   أو شك فليسجد ويصلح ما و هى
ومبتلىً بالشك يسجد ولا   يصلح عكسُ من بسهوٍ يبتلى

أو شك هل سهى : فتفكر قليلا فتبين أنه لم يسه فلا سجود عليه قاله فيها وكذا عند مالك لو طال تفكره لأن الشك بانفراده لا يوجب سجود السهو وفرق أشهب بين محل شرع فيه الطول وغيره أو : شك هل **سلم**: فإنه يسلم ولا سجود عليه إن قرب ولم ينحرف عن القبلة فإن طال جدا بطلت وإن توسط سجد ذكره ح وكذا إن انحرف أو **سجد** : سجدة **واحدة** : كما هو شرعه **في شكه فيه**: أي في سجود السهو مطلقا **هل سجد اثنتين** : فإنه لاسجود عليه قال فيها من شك في سجدتي السهو فلم يدر أواحدة سجد أم اثنتين سجد سجدة وتشهد وسلم ولا سجود عليه لسهوه فيهما اهـ ظاهره قبليا أو بعديا ولا يخالفه قول اللخمي فيمن سجد القبلي ثلاث سجدات أنه يسجد بعديا لأنه في سهو محقق لاشك فيه فهو صورة أخرى قاله ابن ناجي وقال شيخه البرزلي إنه خلافها ذكره ح.

تنبيه : ذكر تت أن محمداً قال للكسائي لم لم تشتغل بالفقه فقال من أحكم علما هداه إلى سائر العلوم فقال له محمد ما تقول فيمن سهى في سجود السهو فتفكر ساعة ثم قال له لا سهو عليه فقال من أي أبواب النحو أخرجت هذا فقال من باب التصغير فإن المصغر لا يصغر ثانيا فتعجب من فطنته أو **زاد سورة في أخرييه** : فلا يسجد خلافا لأشهب وأحرى في واحدة منهما أو في أولييه أو **خرج من سورة لغيرها** : سهوا فإنه مغتفر لأنه لم يات بمخالف جنس الصلاة ويكره تعمد ذلك لأنه قراءة على غير نظم المصحف ذكره ح وفي المقدمات أن الزيادة سهوا إما من جنس الصلاة أو لا فالقول من جنسها فيه قولان هل يسجد له أو لا والقول من غيرها والفعل من جنسها يجبرهما البعدي اتفاقا هذا إن قل الفعل وإلا بأن كان مثل نصفها فأكثر ففيه خلاف والفعل من غيرها مبطل إن كثر كمن أكل أو خاط ثوبه وطال ذلك وإن قل فإن جاز فيها فلا سجود كمن سهى فقتل عقربا أو حية تريده وإن كره كقتل عقرب لا تريده ففي سجوده قولان وإن منع كأكل أو شرب بلا طول فقيل يجبره البعدي وقيل تبطل أو **قاء غلبة** : فلا يسجد لأنه لا يقدر على رده وإن تعمد أو رد ما انفصل منه عمدا بطلت وهل تبطل إن رده سهوا أو غلبة قولان ذكرهما تت أو **قلس** : غلبة والقلس ماء حار تقذفه المعدة فلا شيء فيه لانه يشبه التثاوبِ والعُطاس إن كان يسيرا طاهرا لم يزدرد منه شيئا عمدا وإلا بطلت فإن ازدرده سهوا سجد وغلبة ففي البطلان قولان **ولا**: يسجد **لفريضة** : سهى عنها إذ لايجبرها سجود قولية كانت كإحرام أو سلام أو فعلية كركوع وسجود وقيام فإن أتى بها ولزمته زيادة فقط سجد بعديا أو مع نقص سجد قبليا على المشهور ولو شك في فرض لايعرفه جعله الإحرام والنية وأحرم وإن تيقن أنه أحرم جعله الفاتحة وإن تيقن الإحرام والفاتحة جعله الركوع ثم كذلك كما في الكافي أو: سنة **غير موكدة كتشهد** : قد جلس له كما في ضيح والجلاب وفيها نحوه إذ فيها أن التشهد لم يره نقصا ثم ذكر أن من نسي تكبيرة أو سمع الله لمن حمده مرة فلا سجود عليه وإن ترك اثنتين من ذلك أو التشهدين سجد قبل السلام وفي المقدمات خلافه فإنه ذكر من السنن التي يجب السجود لها التكبير غير

الإحــرام وسمع الله لمن حمده والتشهد الأول وجلوسه والتشهد الأخير اهــ فمفاده أنــه يسجد للتشهد وإن جلس له وهو ما شهره ابن جزي ونقله ح عن اللخمي وابن عــرفة ثم قال إن فيه طريقتين أظهرهما السجود **و:** لاسجود في **يسير جهر :** في سـرية **أو:** يسير **سر :** في جهرية بأن لم يبالغ فيهما ولو كان ذلك في كل قراءته قالــه فــي ضيح وفسر بعضهم الأول بأن يسمع نفسه ومن يليه والثاني بأن يسمع نفســه فقط **وإعلان** أي جهر في سرية **بكئاية :** وكذا إسرار بها كما في ح وجعل المــص هــذا مغايرا ليسير جهر والذي في المدونة أنه مثال له ونصها أو جهرا خفيفــا مــثال إعلانــه الآية ونحوها **و:** لا في **إعادة سورة فقط لهما:** أي للجهر والسر بعد أن قرئت بخلاف سنتها إذ لا تفوت إلا بالإنحناء ولو أعاد الفاتحة لذلك ســجد وقيــل لايسجد ذكرهما ح وذكر أنه يسجد إن كررها سهوا وأما إن كررها عمدا فقيل تبطل وقيل يستغفر الله ولاسجود عليه لأنه لم يسه ذكرهما ابن رشد **و:** لا في **تكبيرة :** لغير عيد لأنه سنة خفيفة **وفي أبدالها بسمع الله لمن حمده:** سهوا بــأن سمَّع منحطا للركوع أو **عكسه :** بأن كبر في رفعه من ركوع وفات تدارك ذلك **تاويلان :** هل يسجد لأنه نقص وزاد أولا لأن ما زاده لايسجد له ومحلهما إذا أبــدل فــي محل واحد كما أفاده بأو فإن أبدلهما معا سجد قبليا قال فيها وإن جعل موضــع الله أكــبر سمع الله لمن حمده وجعل موضع سمع الله لمن حمده الله اكبر فــليرجع وليقــل كما وجب عليه فإن لم يرجع ومضى سجد قبل السلام فمن روى العطــف بــأو كعياض كفى عنده تغيير واحد ومن رواه بالواو قال إنما يسجد إذا جمــع بين التعبيرين لأنه أبدل ذكرين واسقطهما وأما لو أبدل سمع الله لمن حمده بربنا ولك الحمد مرة فلا سجود عليه ذكره ح ونقل عن الشبيبي أنه إن أبدله ثلاث مــرات بطــلت صلاته ووجهه بأن المستحب لا ينوب عن السنة أي فيكون أسقط ثــلاث سنن إن لم يسجد لها وعن ابن عرفة أن ربنا ولك الحمد تنوب عن التسميع لكونه ذكراً شُرع في المحل **ولا:** سجود **لإدارة مؤتم:** أداره أمامه عن يساره ليمينه كمــا فعــل النبي صلى الله عليه وسلم لابن عباس ولا في إصلاح رداء لأنه فعله صــلى الله عــليه وسلم كما في ضيح وفيه أن الأصل في جواز الفعل اليسير فيها إصــلاحه صــلى الله عــليه وسلم رداءه بعد إحرامه وإدارته لابن عباس وغمزه عائشة حين سجوده لتضم عنه رجليها اهــ واصلاح الرداء عمده مندوب إن خف ولــم يــنحط له والا لم يندب ولايبطل الصلاة كما ياتي في السترة أو : إصلاح **ســترة سقطت :** إن خف وفي ح عن سند إن كان جالسا فيقيمها فذلك خفيف وأما إن كــان قائمــا فــانحط لها فثقيل إلا أنه يغتفر مثله للضرورة كمشي مسبوق قام يقضي إلى سترة وهو بمثابة ان ينحط لحجر يرمي به العقرب اهــ ولو انحط لها مرتين بطلت لانه فعل كثير ذكره عب وذكر أنه يغتفر إصلاح الرداء مع إصلاح السترة أو **كمشي صفين :** قيل أو ثلاثة ولذلك أدخل الكاف كما في قوله وكطين مطر في إدخالها على المضاف والمراد ما بعده لسترة كمسبوق قام للقضاء فانحاز لما قرب من السَّواري والقرب عند أبي الحسن بالعرف ولم يحده بصفين كما فعل المــص تــبعا لابن عبد السلام **أو:** لأجل **فرجة :** بالضم في صف قدامه ولا يعد الصف الذي خرج منه ولا الذي دخله ولو مشي مسبوق لفرجة ثم سلم إمامه فمشى لســترة فالظاهــر اغتفار ذلك قاله عب **أو:** لأجل **دفع مار:** بين يديه وهذا مخالف لقول ابن العربي إن حريم المصلي قدر ركوعه وسجوده وعن أشهب أنه يدفعه إن قرب وإن بعد أشار إليه ولو دفعه فانخرق ثوبه ضمن إن دفعه بعنف لأنه متعد لا

إن دفعـه برفق لأنه فعل ما يجوز له وكذا مصل جلس على ثوب غيره فقام ربه فـانقطع لأن هذا لابد منه **أو: لأجل ذهاب دابة** : ليردها فإن تباعدت قطع وطلبها قاله فيها هذا إن اتسع الوقت وإلا تمادى ما لم يكن بمفازة يخاف على نفسه هلاكًا أو شـديد مشقة قال بهرام ولو قيل يصلي مع طلبها كالمسايف ما بعُد ونحوه لابن نـاجي نقله ح **وإن** : كان مشيه في الصور الأربع **بجنب أو قهقرة** : وإلا فصح قهقـري مقصورا وهو الرجوع إلي خلف مستقبلا امامه ولا سجود في **فتح على إمامـه** : بـأن يلقنه ما نسيه **إن وقف** : في قراءته بفرض أو نفل في الفاتحة أو السورة فإن لم يقف لم يفتح عليه كما لو تردد أو انتقل من سورة إلى أخرى قاله مالك وقال اللخمي إذا تعايي الإمام لايفتح عليه في أول ذلك حتى يتردد أو ينتظر الفـتح وروى ابن عبد الحكم لا يفتح عليه إلا أن ينتظر الفتح أو يخلط ءاية رحمة بئاية عذاب ابن عرفة وكذا إن وقف وقفا قبيحا نقله تت ونقل سر عن الجزولي أنه إن خـرج من سورة لأخرى كُره الفتح عليه ولا يفسد وذكر عب ان تكرير كلمة يحـتمل التـبرك و الاستعظام كقوله والله ويكررها أو يسكت فيعلم انه لايعلم هل بعدهـا غفور رحيم أو على كل شيء قدير فيفتح عليه بذكر الصواب وكأن يبدل خبيرا بصيرا أو سميع عليم بواسع عليم وفي ضيح أنه إن أسقط ءاية من الفاتحة لقـن وإن لم يقف ونحوه لعبد الحق نقله تت وأولى إن ترك الفاتحة وابتدأ السورة فـإن لـم يفتح عليه فيها صحت صلاة إمامه لأنه كمن طرأ عجزه عن ركن وهل تـبطل علي من لم يفتح كمؤتم بعاجز عن ركن أو إنما تبطل على القول بوجوبها فـي الكل أو **سد فاه لتثاوب** : سهوا وندب عمده للتثاوب لا لغيره ولا يقرأ حال تـثاوبه فإن قرأ وفهمت قراءته كرهت وأجزأته وإن لم تفهم أعادها وإن لم يعدها أجـزأته إلا في الفاتحة وإنما يسد فاه بباطن اليمنى وظاهرها أو ظاهر اليسرى لا باطـنها لملاقاتـه للأنجاس نقله س عن أبي الحسن **ونفث** : وهو بنون وفاء ومثله بصـاق بلا صوت **لحاجة:** وقد أخذ الأبي من قوله في حديث البصاق فإن لم يجد فـليفعل هكـذا وتفل في ثوبه أنه يجوز البصاق في الصلاة لمن احتاج له والنفخ اليسير إذا لم يفعله عبثا إذ لايسلم منه البصاق نقله ح وهو يرد قول عب إن النفخ مـبطل لطـف أم لا وفـي تت أنه لاباس أن ينفث نخامة بشفتيه ولو سمع صوت الـنفث لأنـه لا بد منه اهـ ولو كان لغير حاجة كره وفي السجود لسهوه قولان ذكـرهما بـ وفـي ح عن ابن قداح أن من بصق بصوت عمدا أو جهلا بطلت صـلاته ويسـجد لسهوه وذكر في محل ءاخر أن البصاق بصوت مما اختلف فيه **كتنحنح** : أو تنخم لمن احتاج إلى ذلك كبلغم مسقط من دماغه لأنه مضطر لذلك **والمختار** : للخمي والأبهري تبعا لابن القاسم قاله س **عدم الإبطال به:** أي التنحنح لغيـرها أي الحاجـة بان لم يحتج له بل لمجرد التسميع أو إخبار غيره لأنه ليس كلامـا منهيا عنه والمراد بالحاجة هنا إثباتا أو نفيا لا إحتياج للتنحنح وعبر عنه جـب بالضـرورة وكذا ح وليس المنفي حاجة تتعلق بالصلاة كما توهم عب وقال ولابد من حاجة غيرها كتسميعه إنسانا أنه في الصلاة وأما عبثا فتبطل عند اللخمي وقولـه إن في نقل ح عن اللخمي عدم الإبطال به لغير حاجة أصلا فيه نظر لأني لـم أجـده فـي ح ولعلـه هو الموهم للشيخ الأمير لقوله وتنحنح وإن عبثا إلا أن يتلاعب اهـ وفسر العبث بغير الحاجة ولعله ظن أن المراد بالحاجة الغرض وما قاله لايصح لأن العبث يلزمه التلاعب والذي في ح نقله عن ابن قداح أن التنحنح والتنخم للضرورة لا شيء فيه ولغيرها للتسميع اختلف هل يبطل أو لا والصواب

أن لا يـبطل وقال ابن عبد السلام يبطل إن فعله عمدا أو جهلا ونقل عن مسائل الإفريقيين أن تنحنح المصلي مخبرا غيره في بطلان الصلاة به قولان اهـ . ونقل عـن الجـزولي أن من تنخم في صلاته عامدا أعادها لأنه كلام وهو أخ وإن كان لضـرورة كبلغم سقط من دماغه فلا شيء عليه ونقل عنه أنه اختلف في التنحنح لغيـر ضـرورة هل يبطل الصلاة أو يكره ولا يبطل قال وكذلك التأوح والتأوه والأنين والبكاء بصوت ونقل عن اللخمي في ما انحدر من البلغم في الحلق فابتلعه أنـه لايفسد صوما ولا صلاة ولو قدر على طرحه إذا لم يصل للهوات فإن خرج إلى فيه فابتلعه فقولان اهـ. وشهر جب أن النفخ كالكلام وسياتي مثله للمص ولا سـجود في **تسبيح رجل وامرأة في الصلاة لضرورة:** أي حاجة طرأت فيها كانت لإصـلاحها أو لإخـباره مـن يستأذن أنه في الصلاة لحديث "من نابه شيء في صـلاته فليسبح" اهـ والشيء يحمل على عمومه فيعم ما يتعلق بالصلاة وغيرها ولفظه سبحان الله كما في رواية ح فليقل سبحان الله قال ابن حبيب فإن قال سبحانه فقـد أخطـأ ولا يعيد وإن قال لاحول ولا قوة إلا بالله أو كبر أو هلل فلا حرج ذكـره ح وذكـر س أنه اختلف في غير التسبيح من الذكر فلم يره أشهب كالكلام ورءاه ابـن القاسم مثله فيفسد عمده **ولايصفقن:** أي النساء قال فيها وضعف مالك أمـر التصـفيق للنساء بحديث التسبيح اهـ وهو من نابه شيء في صلاته فليسبح وانمـا التصـفيق للنساء اهـ ومن تعُم الذكر والانثى وقوله إنما التصفيق للنساء يحـتمل أنـه للذم وأنه للتخصيص أي خاص بهن وفي ح أنه إذا صفقت المرأة لم تـبطل صـلاتها والمخـتار التسبيح لأنه ذكر وصفة التصفيق على القول به أن تضـرب بظهـر أصـبعين مـن يميـنها على باطن كفها الأيسر ذكره ح **وكلامٌ لإصـلاحها:** إن قل وإلا بطلت كما ياتي بعد سلام إمام سلم معتقدا التمام ولم يفهم بغير الكلام ولا يخص الجواز بسلامه من اثنتين وخصه سحنون به لأنه الوارد في قصة ذي اليدين لقب بذلك لطولهما أو لأنه يعمل بهما وهو ما في القاموس واسمه خرباق وجوابه أنه معلل بإصلاح الصلاة فيتعدى محل مورده وظاهر المصنف أنه يجـوز الكلام إن سلم متيقنا التمام ولو طرأ له الشك بعد سلامه وهو الذي اقتصر عـليه صـاحب البيان قاله ح وهو خلاف ما شهره اللخمي والمازري من أنه إذا شـك بعد سلامه فلا يسأل بل يبني على يقينه وقال أصبغ يجوز سؤاله بعد التسليم خاصـة وجـوزه محمد بن عبد الحكم قبله وبعده وكأنه رأى أن ذلك كله لإصلاح الصلاة فيجوز مطلقا ولا فرق بين ما قبل السلام وما بعده ولم تفسد عليه ولا على مـن كلمه نقله في ضيح وقوله بعد سلام هذا بالنسبة للإمام في بعض الصور وقد يجـوز له قبل سلامه كمسألة الاستخلاف وأما الماموم فيكلم إمامه ولو لم يسلم إذا خالف وعن اللخمي أن من قام إمامه إلى ركعة زائدة وسبح له ولم يفقه فإنه يكلمه وعـن ابن حبيب أنه إن رأى في ثوب إمامه نجاسة يدنو منه ويخبره ذكر ذلك ح **ورجع إمام فقط** : لا فذ ولاماموم لعدلين ممن معه في الصلاة اذا أخبراه بتمام أو نقص كما في ح لا إن أخبره من ليس معه فيها لأن من شاركه فيها أضبط لها من غيره ولم يشترطه اللخمي ناقلا عن المذهب وبطريقه صدر جب وحكي غيره بقيل وهـو مذهـبها وشـهره ابن بشير واعتمد في ضيح طريق اللخمي وهو الرجوع لعدليـن مطلقا وهو ظاهر إطلاق المصنف لكن اختار ح حمله على ما لابن بشير مـن كونهمـا مامومين وقد يفيده لفظ إمام **إن لم يتيقن** : خلاف خبرهما بل غلب على ظنه صدقهما أو شك فيه وأما إن تيقن فإنه يبني على يقينه أخبره عدلان أو

أكثر إلا لكثرتهم جدا بحيث يفيد خبرهم العلم فيرجع لقولهم قاله اللخمي تبعا لمحمد بن مسلمة ونصه إن كثر من خلفه صدقهم وأتم بهم وإن كانوا الإثنين والثلاثة لم يصدقهم وانصرف وأتموا هم واستحسنه اللخمي لأن الغالب في العدد الكثير أن لايسهو مع الإمام اهـ وشهر الرجراجي أنه لا يرجع عن يقينه وإن كثروا إلا أن يخالطه ريب فيجب عليه الرجوع إلى يقينهم ذكره ح وذكر عن ابن رشد أن من شك هل صلى فاخبرته زوجته وهي ثقة أو رجل عدل أنه قد صلى لم يرجع إلى قول واحد منهما إلا أن يكون يعتريه كثيرا **ولا** : سجود **لحمد عاطس:** فيها يقال عطس بفتح الطاء يعطس بالكسر والضم **أو:** حمد **مبشَّر:** بفتح الشين **وندب تركه:** أي الحمد لمن ذكر لأن ما هو فيه أهم ولأنه مكروه لقول ابن القاسم إذا أخبر في الصلاة بما يسره فيحمد الله أو بمصيبة فاسترجع أو يخبر بشيء فيقول الحمد لله على كل حال أو الذي بنعمته تتم الصالحات فلا يعجبني وصلاته مجزئة اهـ لكن خبر رفاعة يوخذ منه أنه لا يندب تركه وهو أنه صلى خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم فعطس وقال الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه كما يحب ربنا ويرضى فلما قضى النبي عليه السلام صلاته قال ثلاثا "من المتكلم في الصلاة" فلما لم يتكلم أحد قال رفاعة أنا يارسول الله فقال عليه السلام "والذي نفسي بيده لقد ابتدرها بضعة وثلاثون ملكا ايهم يصعد بها" اهـ ويفهم من المص بالاحروية أن المصلي لا يشمت عاطسا **ولا لجائز** : فيها ومثل له بأمثلة فقال **كإنصات** : من مصل **قل لمخبر** : فإن كثر أبطل لأنه اشتغل عن الصلاة وإن توسط سجد بعديا نقله في ضيح عن ابن بشير والكثير ما يخيل للناظر الاعراض عن الصلاة ذكره ب عن شس **وترويح رجليه** : بأن يعتمد على واحدة دون رفع الاخرى واما مع رفعها فانما يجوز لطول القيام وإلا كره كما مر قال فيها ولا باس أن يروح بين رجليه وكره أن يقرنهما ليعتمد عليهما وقال عياض بل يفرق بينهما ويعتمد تارة على واحدة وتارة عليهما وهو معنى يروح ويقال يراوح نقله أبو الحسن وأما الترويح في الصلاة لحر بمروحة أو كم أو غيره فيكره كما في ح وغيره **وقتل عقرب** : **أو** حية **تريده** : فإنه يجوز ولا يسجد له إن قل ووصف الحيوان بالإرادة شائع ولذا يقال في حده أنه الجسم المتحرك بالإرادة فإن لم ترده قتلها وهل يسجد إن فعله ساهيا عن كونه في الصلاة قولان في المقدمات وذكر جب ان قتل ما يحاذر واجب ونقله ابن عرفة عن ابن رشد نقله ح وما للمص من جوازه مثله في المقدمات وأما رمي صيد فيكره ولا يبطل إلا أن يطول ففي العتبية أنه لو رمى صيدا في صلاته لم تفسد ابن رشد إن كان جالسا والحجر أو القوس بجنبه ولو تناولهما قائما بطلت نقله تت ونحوه في ح وفهم منه ب أن انحطاطه لما يقتل به عقربا مبطل ويرده نقل ح عن سند أن انحطاطه لإقامة سترة أو لحجر يرمي به العقرب مغتفتر **وإشارة** : بيد أو رأس **لسلام** : ابتداء أو ردا ويجب رده بها ورده باللفظ مبطل ذكره ح وذكر أن النبي صلى الله عليه وسلم خرج إلى قباء فجاءه الأنصار وهو يصلي فسلموا عليه فرد عليهم إشارة بيده وفي ضيح عن ابن الماجشون أنه لا باس بالمصافحة في الصلاة **أو:** إشارة لـ **حاجة:** وقيل تكره له إلا أن يكون تركها سببا لشغل فاته **لا:** إشارة للرد **على مشمت** : لمصل عطس فإنها تكره إذ يكره حمده وتشميته فكذلك الرد عليه وأيضا الرد إنما هو دعاء له فلا يحصل بالإشارة والتشميت بشين تعجم وتهمل أن يقول للعاطس يرحمك الله **كأنين لوجع وبكاء تخشع** : تشبيه في نفي السجود لا في الجواز إذ لا يوصف به

مـا وقـع غلبة ولذا لم يعطفه المص والبكاء بصوت ممدود وبغيره مقصور وذلك مـن مناسبة الألفاظ لمعانيها **وإلا** : بأن أنَّ لا لوجع أو بكى لغير تخشع **فكالكلام** : فيـبطل عمده وإن قل ويسجد لسهوه وهذا في بكاء بصوت كما في ح وأما حركة شـفتيه فلا تبطل ولذا لو حرك شدقيه وشفتيه بلا كلام فلا شيء عليه ولو نهق أو نعق بلا حركة شفة ولسان بطلت نقله ح عن سند وذكر تت عن البرزلي أن التنهد غلـبة يغتفر ولغيرها عمدا أو جهلا مبطل وسهوا يسجد له ولو كان لتذكر الآخرة جاز **كسلام** :من غير مصل **على مفترض** : فإنه يجوز وعلى المتنفل أحرى وإنما لـم يقـل مصـل ليشملها خوف توهم خصوصه بالنفل لخفته وإنما لم يعطفه لأن المسـلم ليـس بمصل قال فيها ولا يكره السلام على المصلي في فرض أو نافلة وليرد مشيرا بيده أو رأسه وقوله وليرد يفيد وجوب رده قاله ح **ولا لتبسم** : وهو ضـحك بلا صوت ويكره عمده ولا يسجد لسهوه إن قل على المشهور وقيل يسجد له قبل السلام وقيل بعده وإن كثر أبطل عمده وسهوه وقد قسم جب الفعل الأجنبي إلى كثير فيبطل مطلقا ولو وجب لإنقاذ نفس أو مال وقليل جدا فمغتفر كحك جسده وإشـارة لسـلام أو حاجـة ومـا فوقه فإن كان لضرورة كمشي لذهاب دابة أو لمصلحة كفرجة أو سترة فمشروع وإلا فان أخال الإعراض فمبطل عمده ويجبر سهوه وإلا كره عمده أي وإن لم يكن مخيلا للاعراض عن الصلاة وأما سهوه فلا يوصـف بالكـراهة ولايبعد السجود فيه قاله في ضيح **و**: لاسجود في مكروه مثل **فـرقعة أصـابع والـتفات** : يمينا أو شمالا **بلا حاجة** : ويجوز لحاجة لأنه فعله أبوبكـر رضـي الله عنه قال جب والتفاته ولو بجميع جسده مغتفر إلا أن يستدبر القبلة أي مقيد بما إذا لم ينقل رجليه وقد مر عن ابن رشد أن الفعل المكروه إن قل ووقع سهوا ففي السجود له قولان **وتعمد بلع ما بين أسنانه** : وهو مكروه كما في ضـيح وفيها أن ذلك لايقطع الصلاة اهـ وذلك لأنه ليس بأكل له بال ولذا لايبطل الصـوم فأحرى الصلاة قاله أبو الحسن وما عزاه له عب من أن مضغه كبلعه لم أجـده فيه وأيضا المضغ أكل بخلاف البلع وقد ذكر ح عن ابن ناجي أنه لو رفع حـبة من الأرض وابتلعها لم تبطل اهـ وقال اللقاني إن انحط لها بطلت وذكر ح قولين في بطلان صلاة وصوم من ابتلع نخامة قدر على طرحها **وحك جسده** : إن قل ويبطل إن كثر ولو سهوا إلا لحاجة كمن به حكة وإن توسط ففي سهوه السجود كمـا فـي تت وقد مرَّ أن الفعل الأجنبي إن توسط وأخال الإعراض يبطل عمده ويجبر سهوه وإن لم يخله كره عمده ففي السجود لسهوه قولان **وذكر** : من قرءان أوغيـره **قصـد** : المصـلي **الـتفهيم به**: حال كونه **بمحله** : كقصد تفهيم أنه في الصلاة بتكبير لركوع أو تسميع في رفع منه أو أذن لمستأذن وجـــده يقـرأ ﴿أدخـلوها بسـلام﴾ أو لطـالب وجده يقرأ ﴿يا يحيي خذ الكتاب بقوة﴾ فرفع صـوته أو قصـد نهي شخص بتسبيح في أي محل لأن الصلاة كلها محل تسبيح وانظـر هل من محله ما إذا فرغ من الفاتحة فجاء مستأذن فقرأ المصلي ﴿ادخلوها بسـلم ءامنين﴾ قاصدا قراءة الزائد على الفاتحة مع التفهيم نظر فيه س وقال عب إنـه من محله وقال ب إن في ق عن المازري ما يفيده **وإلا**: يكن بمحله كمن في الفاتحـة فخـرج لآيـة ادخلوها **بطلت**:على الأصح لانه كالمكالمة عند ابن القاسم خلافـا لابن حبيب **كفتح على من ليس معه في صلاة**: لأنه كالمكالمة وكذا فتح على مـاموم معه كما في ضيح عن اللخمي وكذا نقل القباب عنه وعن المازري تشهير أن فتحه على غير إمامه مبطلٌ فلو قال المص كفتح على غير إمامه كان أشمل وأخصر

على الأصح : تبعا لابن القاسم وسحنون وقال أشهب وابن حبيب أساء ولايعيد كذا في ضيح وقوله على الأصح يرجع أيضا لقوله وإلا بطلت .
ولما فرغ المص من ذكر ما يجبر بالسجود وما لاسجود فيه شرع في ذكر ما يبطل فقال **وبطلت** : الصلاة لفذ وغيره ويعيد الفذ الإقامة قاله فيها **بقهقهة** : وهي ضحك بصوت عمدا أو سهو أو غلبة وإنما لم يغتفر سهوها كالكلام لما يلزمه من عدم الخشوع والوقار ولأن الكلام شرع جنسه في الصلاة لاصلاحها وهي لم يشرع جنسها فمنافاتاها أشد وعن أشهب وسحنون وأصبغ ومحمد أنها تصح للناسي ويسجد بعديا كالمتكلم سهوا **وتمادى المأموم**: وجوبا مع البطلان رعيا للقول بالصحة **إن لم يقدر على الترك** : للضحك بأن غلب أو نسي كما في ح ولم يلزم على تماديه ضحك غيره واتسع الوقت ولم تكن جمعة فإن فقد قيد منها قطع ودخل مع إمامه إلا أن يلزم على بقائه ضحك غيره وحاصل ما في ح وبـ أن المقهقه إما عامد مختار فيقطع ماموما كان أو غيره ولا يستخلف الإمام لانه أبطل صلاة من خلفه أو مغلوب أو ناس فيتمادى إن كان ماموما ويقطع غيره ويستخلف إن كان إماما ويدخل معهم وقيل لا يقطع بل يستخلف ويتم معهم ماموما ويعيد صلاته وهل يعيد من معه قولان **كتكبيره**: أي المأموم **للركوع**: أي لإدراكه مع الإمام **بلا نية إحرام** : ناسيا فإنها تبطل ويتمادى مع إمامه رعيا لصحتها عند ابن شهاب وابن المسيب وستاتي هذه في قوله ءاخر الجماعة وإن لم ينوه ناسيا له تمادى المأموم فقط وأما مع نية الإحرام فتصح وهي قوله ءاخر الجماعة أيضا وإن كبر لركوع ونوى به العقد الخ ولو كبر للركوع بلا نية إحرام متعمدا بطلت بإجماع قاله ابن رشد **وذكر فائتة** : يسيرة فإنه يتمادى مع إمامه ويعيد وهل وجوبا أولا قولان ذكرهما جب وقد مر للمص أنه يعيد بوقت الضروري وأما الإمام فقيل يقطع في الوقت وعليه فهل يقطع من خلفه وقيل يتمادى وعليه فهل يعيد ندبا أو وجوبا وعليه فهل يعيد من خلفه قولان ذكر ذلك تت وهذه الفروع الثلاثة التي ذكر المص أنه يتمادى فيها المأموم تسمى مساجن الإمام ورابعها من ذكر الوتر في الصبح مع إمامه فإنه يتمادى ولكن لا يعيد ولا يقضي الوتر **و**: بطلت لفذ أو غيره **بحدث** : غلبة أو عمدا وكذا تذكره فيها وحدث الإمام لايضر من خلفه إلا أن يتعمد كما ياتي **وبسجوده لفضيلة** : نسيها كقنوت وتسبيح بركوع أو سجود لإدخاله فيها ما ليس منها وقيل لا تبطل وبه صدر في البيان نقله ح وفي الكافي أن من سجد لفضيلة متأولا لم تبطل صلاته أو لسنة خفيفة مثل تكبيرة واحدة أو تسميعه وكذا مؤكدة منفصلة كالإقامة ذكره ح وللمص في تكبيرة واحدة قال الفاكهاني إنه لايعلم من يقول به وأيضا مخالف لما مر من أنه سنة وفي المقدمات أن من جعل كل تكبيرة سنة أوجب السجود في تكبيرة واحدة ومن جعل جملة التكبير سنة لم يوجب السجود في واحدة وهما قولان لابن القاسم اهـ **وبمشغل عن فرض**: كقرقرة وهي تصويت البطن وحقن ببول أو غائط وضيق خف إن شغله ذلك عن فرض كركوع أو سجود **و**: إذا شغله عن **سنة**: مؤكدة أما الخفيفة فلا حكم لتركها كما في المقدمات **يعيد في الوقت** : وذكر القباب عن ابن يونس أن من صلى بحقن خف لاشيء عليه وأن من صلى به وهو ضام بين وركيه أعاد في الوقت وإن شغله كثيرا أعاد أبدا وعن اللخمي فيمن به حقن أو قرقرة أو غثيان أو نزل به ما يهمه فإن كان خفيفا استحب أن يبدأ بإزالته وإن صلى كذلك صحت وإن أعجله

وهـــو يقيم حدودها وشغل قلبه بأمر خفيف أعاد في الوقت وإن شغل قلبه حتى لا يعرف كيف صلى أعاد أبدا.

فـــائدة : الحـــاقن بالنون من حصر ببول وبالباء من حصر بغائط ذكره س وذكر عـــب أن من حصر بهما حاقم بالميم ولم أره في غيره ولا في كتب اللغة وكذا ما فيه من أن الخازق بخاء معجمة وزاي وقاف من حصر بالريح وأما الحازق بحاء مهمـــلة فهو من ضاق خفه ذكره الجوهري وغيره **و: بطلت بزيادة أربع** : سهوا في رباعية وهل المغرب كذلك أو كالثنائية قولان في جب ورجح الاول **كركعتين فـــي الثنائية:** كصبح وجمعة وأما السفرية فبأربع على المشهور وقيل إن الصلاة تبطل بمثل نصفها ذكره في المقدمات **وبتعمد** : ركن فعلي **كسجدة** : وركوع وفي القولـــي قـــولان كما في المقدمات والجاهل كالعامد على الأصح **أو: تعمد نفـــخ** : بصوت من فم لأنه كالكلام على الأصح فيسجد لسهوه ويقطع العامد والجاهل قال في الواضحة إلا أن يكون ماموما فيتمادى ويعيد ذكره ح بخلاف نفخ من أنف إلا أن يفعلـــه عبـــثا وقيل لايبطل النفخ لأنما لاحرف له أو له حرف واحد كاف لأن الهمزة زائد ليس كلاما ذكره ح ومما اختلف فيه البصاق بصوت والأنين والتنحنح كمـــا مر **و: بتعمد أكل وشرب** : وإن من أنف لأنه يخيل الأعراض عنها **أو: تعمد قيئ** : أو قـــلس لأنـــه تلاعب وهذا مفهوم قوله فيما مر ومن ذرعه قيئ لم تبطل صـــلاته **أو: تعمـــد كـــلام:** وإن قل وكذا لو نهق كالحمار أو نعق كالغراب وهل إشـــارة الأخرس كالكلام أو لا ثالثها إن قصد الكلام بطلت ذكرها ح **وإن** : كان **بكـــره** : وإنمـــا عذر الناسي دون المكره لأن الناسي لا شعور له بخلاف المكره ذكـــره ح عن ابن ناجي **ووجب لكإنقاذ** : بذال معجمة اي تخليص **أعمى** : ونحوه ليـــلا يقـــع فيما يهلكه وقال اللخمي إلا أن يكون في خناق أي ضيق من الوقت فلا تبطل ويكون كالمسايف في الحرب لأن هذا تكلم لإنقاذ نفس وقال فيمن خاف تلف مال له أو لغيره أنه إن كثر تكلم واستانف وإن قل لم يتكلم وإن فعل بطلت نقله ح ومما يجب إجابته صلى الله عليه وسلم وهل تبطل قولان ذكرهما تت وذكر ح أن مـــن ناداه أحد أبويه وهو في نفل أنه يبادر بالتسبيح ورفع الصوت وتخفيف ما هو فيـــه إن أمكـــن والا قدم أوكد الواجبين وهو إجابة الوالد لوجوبها إجماعا ووجوب إتمام النفل مختلف فيه .

فرع : لو نادته أمه وزوجته لطلب إنفاق قدم الزوجة لأن حقها بعوض ذكره ح **إلا** : أن يكـــون الكـــلام **لإصلاحها فـــ:** إنما تبطل **بـــكثيره** : كما تبطل بكثيره سهوا كما في جب ونقله ح عن الجلاب وما لمص مثله ما في ح عن ابن ناجي أن القول بأن الكلام لإصلاحها لايبطل مقيد بتعذر التسبيح وعدم إطالة الكلام انتهى ولم يقيده عـــبد الوهاب وابن جزي وكذا اللخمي فقد قال إن من تكلم لإصلاح صلاته لسهو إمامـــه لاتـــبطل عند مالك وابن القاسم خلافا للمغيرة نقله القباب **و: بطلت بسلام وأكـــل وشرب** : وقعن سهوا قال في كتاب الصلاة الأول منها وإن انصرف حين سلم فأكل أو شرب ابتدأ وإن لم يطل وفي رواية وشرب بالواو **وفيها** : أيضا في الـــثاني **إن أكـــل أو شـــرب انجبر** : بسجود بعدي ونصها ومن تكلم أو سلم من اثنتين أو شرب في الصلاة ناسيا سجد بعد السلام **وهل** : ما في المحلين **اختلاف:** لأنـــه حكـــم فـــي محل بالبطلان وفي ءاخر بعدمه مع حصول المنافي فيهما دون

اعتبار تعدده واتحاده أو **لا** : بل وفاق لتغاير محلي الحكمين بالبطلان **للسلام** : مع غيره **في**: المسألة الاولى دون الثانية **أو**: إنما هو **للجمع** : في الأولى بين منافيين على رواية أو بين الثلاثة على رواية الواو **تاويلان** : بالخلاف والوفاق بوجهيه فيتفق الموفقان على البطلان في سلام مع أكل وشرب أو مع أحدهما وعلى الصحة في أحد الثلاثة فقط ويختلفان في أكل مع شرب وأما من قال بالخلاف فلا ينظر لتعدد المنافي وفي المقدمات أن من نسي أنه في صلاة فأكل أو شرب ولم يطل ذلك فقيل يجزئ سجود السهو وقيل تبطل و: بطلت **بانصراف** : بالفعل وأما بالنية فقد مر في قوله والرفض مبطل **لحدث** : أو رعاف **ثم تبين نفيه** : فتبطل لتفريطه وأحرى إن تبين ثبوته ك: ما تبطل لمسلّم **شك** : حين سلامه **في الإتمام** : وعدمه بخلاف من ظنه فلا تبطل صلاته **ثم ظهر** : له **الكمال** : وأحرى إن لم يظهر **على الأظهر** : عند ابن رشد لمخالفته ما وجب من البناء على ما تيقنه ومقابله لابن حبيب أنها تصح كصحة نكاح من تزوج امراة لا يدري أزوجها حي أو ميت ثم تبين موته وانقضاء العدة قبل العقد وفرق بخفة إعادة الصلاة وثقل فسخ النكاح والفرق بين ما هنا وصحة صلاة من شك في الحدث ثم بان الطهر كما مر أو شك في نجاسة في بدنه فتمادى حتى سلم فتبين عدمها كما في ح عن ابن قداح أن الشك في الحدث والخبث شك في المانع وهو لا يضرُّ و: بطلت **بسجود المسبوق مع الإمام** : وأحرى قبله أو بعده **بعديا** : عمدا أو جهلا عند عيسى وابن رشد لا عند ابن القاسم إن لحق ركعة فأكثر أو **قبليا** : إن **لم يلحق** : مع إمامه **ركعة** : تامة لأنه غير ماموم حقيقة فزاد سجدتين بلا موجب **وإلا** بأن لحق ركعة **سجد** : القبلي مع إمامه إن سجده ولو على رأيه لكونه ممن يرى السجود كله قبليا أو كان الماموم لا يرى السجود في ذلك كمالكي خلف شافعي سجد للقنوت لمنع مخالفة الإمام وقال أشهب إنما يسجد القبلي بعد قضاء ما فاته ومبني الخلاف هل ما أدركه ءاخر صلاته أو أولها على أنه يسجد معه فإن سهى بعده فهل يكفيه سجوده الأول أو لا قولان لعبد الملك وابن القاسم وشهر الثاني لأن السجود جابر فلا يجبر ما طرأ بعده ولأن القاضي له حكم الفذ إلا في السلام فكالماموم على الأصح وإن سجد الإمام القبلي بعديا فهل يسجده المسبوق معه رعيا لأصله أو لا رعيا لمآله ثالثها إن كان تركه مبطلا سجد معه وإلا فلا ذكر جميعه ح **ولو ترك إمامه** : مبالغة في سجوده القبلي إن لحق ركعة وهل يسجد قبل قيامه للقضاء أو قبل سلامه وهو الظاهر لأنه إنما كان يقدمه مع إمامه خوف مخالفته وقد قيل كما مر إنه يؤخره إذا سجده إمامه بعديا فهذا يقوي تاخيره وأما تخريج ح له على مسبوق استخلفه من عليه قبلي فإنه يسجده قبل القضاء على الاصح ففيه نظر لأن المستخلف نائب عن إمامه فلا يقاس عليه غيره أو **لم يدرك**: المسبوق **موجبه**: أي القبلي بأن سها الإمام قبله وقوله ولو ترك إمامه سواء تركه عمدا أو سهوا فتصح لمن خلفه ولو بطلت عليه كما يفيده قول ابن رشد إن كل ما يحمله الإمام عن من خلفه فليس سهوه عنه سهوا لهم اذا هم فعلوه وتعد هذه مما يستثنى من قولهم كل صلاة بطلت على الامام تبطل على مامومه وقد نظمت ذلك بقولي:

وكل ما على الامام قد بطل ... يبطل على مامومه وان حصل
إلا لدى نسيان أو سبق الحدث ... وما بخوف بعد الاولى قد حدث
كذاك من لم ينو الاستخلافا ... ومن على نفس ومال خافا

واذكر سقوط نجس أو ذكره ... وترك سجدة وكشف العوره
إن فارقوه وكذا إن انحرف ... ظن الرعاف وكلام من رعف
وترك قبلي ثلاث فائت ... وذكر ما قل من الفوائت
مقهقه غلب فيها أو سها ... مسافر نوى الإقامة بها
وفي الثلاثة الاخيرة الاصح ... بطلانها للكل فاقف ما رجح

وأخر : من لحق ركعة **البعدي** : لتمام صلاته ولايسجده مع إمامه خلافا لسفيان وهل يقوم للقضاء إثر سلام إمامه أو حتى يتم البعدي أو يخير ثلاث روايات ذكرها ح وإن سجده معه سهوا أعاده بعديا وعمدا بطلت كما مر وكذا الجاهل عند عيسى وصوبه ابن رشد لأنه أدخل فيها ما ليس منها وجعله ابن القاسم كالساهي رعيا لقول سفيان **ولاسهو على مؤتم** : إن سها **حالة القدوة:** أي التبعية وهي بفتح القاف وأما من يقتدى به فمثلث القاف وإنما سقط عنه سهوه لأن الإمام يحمله عنه ولو نوى عدم حمله كما في ح وأما سهوه بعد قيامه للقضاء فلا يحمله عنه لأنه صار منفردا ولا يحمل عنه ركنا تركه حال القدوة.

فرع : لو ظن غير مسبوق سلام إمامه فسلم فإن رجع قبل سلامه فلا شيء عليه لأنه في قدوة وإن رجع بعده سلم وسجد بعديا وقيل قبليا ولو كان على إمامه بعدي فسلم وسجده ثم سمع سلام إمامه فسلم أيضا بطلت قاله أصبغ وبناه ابن رشد على أن السلام سهوا يخرج عنها فأبطل سجوده بعد رجوعه وأما على أنه لايخرج عنها فسجوده قبل سلام إمامه يحمله عنه ويرجع لصلاته بلا تكبير وأما مسبوق ظن سلام إمامه فإن تبين له نفيه رجع له ما لم يسلم ولاسهو عليه لانه في القدوة وإن لم يتبين له حتى سلم لم يرجع لأنه إنما كان يرجع للإمام ولايعتد بما فعل قبل سلامه على المشهور ويعتد بما فعل بعده إلا أن يتوقف على ما قبله كسجوده بعده وقد ركع قبله فلا يعتد بجميع تلك الركعة ثم إن سلم إمامه وهو جالس فلا سجود عليه اتفاقا وإلا فقيل كذلك لأنه سهو في حكم الإمام وقيل يسجد بعديا وقيل قبليا لانه نقص بعض النهضة وشهره في ضيح وعلى هذا فان سلم عليه وهو ساجد فإن رفع وجلس ثم قام سجد بعديا لزيادته بعد إمامه رفع رأسه من سجود إلى جلوس وإن رفع ولم يجلس سجد قبليا لنقصه بعض النهضة إذ حقه أن ينهض للقيام من جلوسه فنهض له من سجود نقله في ضيح عن المازري و : **بطلت بترك قبلي:** ترتب **عن** : نقص **ثلاث سنن** : كثلاث تكبيرات أو تكبيرتين مع تسميعة وكجلوس أول لأن معه تشهدا وتكبيرة وكسورة لان معها قيامها وصفتها من جهر أو سر **وطال** : ذلك حتى فات تداركه رعيا للقول بوجوبه فنزل منزلة الفرض كما في س وهذا إن تركه سهوا وأما عمدا فتبطل وإن لم يطل ولا يجري فيه الخلاف الذي في تعمد ترك سنة قاله عب مخالفا لتت والطول عند ابن القاسم بالعرف وعند أشهب بالخروج من المسجد قيل له وإن كان في صحراء قال يسجد ما لم يجاوز من الصفوف قدر ما لا ينبغي أن يصلى بصلاتهم نقله في ضيح **لا** : إن ترتب عن **أقل** : من ثلاث فلا تبطل به وقيل تبطل به ذكره جب واذا لم تبطل **فلا سجود** : بعد الطول لأنه مرتبط بالصلاة وتابع لها والتابع إذا بعد لا يلحق وقيل إنه كالبعدي يسجده متى ما ذكره نقله في ضيح **وإن ذكره** أي قبلي الثلاث **في صلاة** : شرع فيها وقد بطلت الأولى للطول **فكذاكرها:** في صلاة أخرى وقد

مـــر حكمه في قوله وإن ذكر اليسير في صلاة **وإلا** : تبطل لعدم الطول **فك**: ذكر **بعض** : من صلاة في صلاة أخرى وله أربعة أوجه لأن الأولى إما فرض أو نفل والـــثانية كذلك فإن كان منْ **فرض** : وذكره في فرض أو نفل **إن أطال القراءة** : بعـــد الفاتحـــة وقيل بأن خرج منها أوْ **ركـــع** : بلا قراءة كأمي أو ماموم **بطلت**: الأولى لفـــوات تلافيهـــا وهـــذا إن سلم منها أو ظن سلامه وإلا لم تبطل ويرجع لإتمامهـــا بمـــا ذكره من قبلي أو بعض إلا أنه في ذكر البعض يعتد بما فعله في الثانية ويجعله من إتمام الأولى **وأتم النفل** : الذي هو فيه إن اتسع الوقت وإلا قطع ما لم يركع قاله تت وقال عب إنه يقطع ما لم يتم ركعة فإن لم يتمها تركه وأحرم بـــالاولى **وقطع غيره** : وهو الفرض لوجوب الترتيب إلا أن يكون ماموما **و**: لكن **نـــدب الإشفاع إن عقد ركعة** : من الفرض أي أتمها هذا إن اتسع الوقت وإلا قطع وإنمـــا أتـــم النفل في ضيق الوقت كما مر إن عقد ركعة منه لأنه لا يقضي فلو لم يـــتمه لذهـــب بالكلية بخلاف الفرض إذ يُقضى ويستثنى من ندب الاشفاع المغربُ كما مر في الفوائت والصبحُ والجمعة على القول بأنه إن أتم ركعة من ثنائية كملها لاعـــلى القـــول بأنه يشفعها بنية النفل وانظر هل النذر كالفرض نظرا لوجوبه أو كالنفل نظرا لأصله **وإلا** : يكن في الثانية طول ولا ركوع **رجع** : للأولى وإن كان مامومـــا لإمكان تلافيها قاله غ **بلا سلام** : من الثانية حتى في ذكره القبلي كما في المدونـــة فإن سلم بطلت وإذا أصلح الأولى سجد بعديا **و**: إن ذكره **من نفل** : وهو **في فرض تمادى** : مطلقا عقد ركعة أم لا لحرمة الفرض فلا يقطع لنفل **كـــ**: ذكره مـــن نفل **في نفل إن أطالها**: أي القراءة أو **ركع** : ولا يقضي النفل لأنه لم يتعمد إبطالـــه فإن لم يطل أو لم يركع رجع للأول وسجد بعديا ومحل ما للمص إذا سلم مـــن الأول أو ظن سلامه وإلا اعتد بما فعله في الثاني لإتمام الاول كما تقدم في الفـــرض **وهـــل تبطل** : الصلاة **بتعمد ترك سنة**: إلا في الماموم لأن الإمام يحمله عـــنه ذكـــره ح عن النوادر أوْ **لا**: تبطل **ولا سجود خلاف** : فقد شهر الأول ابن رشـــد والـــثاني ابن عطاء الله ومحله سنة واحدة موكدة قاله في المقدمات لكن في المدونـــة ان من تعمد ترك السورة في الاوليين لاشيء عليه اهـــ. ولو خارجةً عن الصـــلاة كالإقامة كما في ح عن الراجراجي ولو قيل بوجوبها كالفاتحة على أنها سنة في الأقل فقد ذكر القلشاني عن اللخمي الخلاف في البطلان بتركها عمدا وفي ترك سنة عمدا قولان ءاخران قيل يسجد كالسهو وهو لأشهب وقيل يعيد في الوقت ذكـــرهما في ضيح **و**: بطلت **بترك ركن** : عمدا طال أم لا أو سهوا **وطال** : حتى فات تداركه **كـــ**: ترك **شرط** : من طهارة أو استقبال أو ستر عورة وإن لم يطل ولـــذا أخـــره عن القيد **وتداركه**: أي الركن إن أمكن تداركه بخلاف النية وتكبيرة الاحرام فلا يتداركان لأن من ترك إحداهما لم يدخل في الصلاة **إن لم يسلم** : بعد تركه في الأخيرة أو غيرها فإن سلم معتقدا الكمال فات تداركه على المشهور بناء عـــلى أنه يخرج من الصلاة لأن السلام ركن حصل بعد ركعة النقص فهو كركوع الـــتي تـــليها فيبـــني إن قرب كما ياتي وسلامه غير معتقد الكمال غلطا أو سهوا كعدمـــه لانـــه لايخرج عنها بإجماع قاله في المقدمات ولذا لو سلم سهوا بعد رفع رأســـه قبل الجلسة لم يفتها سلامه بل يجلس إن قرب ويتشهد ويسلم ويسجد بعديا **ولـــم يعقـــد ركوعا** : من ركعة تلي ركعة النقص فإن عقده فات التدارك وأما عقد خامسة سهوا فلا يفيت وقيل مفيت فتبطل الرابعة وهل يقضيها أو تكون الخامسة قضاء قولان في ضيح وكلامه هنا في غير الماموم وأما هو فياتي حكمه في قوله

وإن زوحم مؤتم وكلام عب هنا لم يرتضه ب **وهو:** أي عقد الركوع هنا **رفع رأس** : منه لامجرد الإنحناء خلافا لأشهب وقيد عب المص بأن يرفع مطمئنا وإلا فالكعدم **إلا لترك ركوع:** سهوا **فـ:** يفوت **بالإنحناء** : لركوع تاليتها وإن لم يطمئن فيتمادى لأن عوده لا فائدة له إذ لايصح له إلا ركعة وإبقاء ما تلبس به أولى وذكر عب أنه لو ترك الرفع فقط لم يفته الإنحناء فيرفع بنية رفع ركوع الأولى وإن ذكره قائما في الثانية رجع فركع إذ لايمكن الإتيان به إلا بذلك **كسر:** **أو** جهر تركهما بمحلهما فيفوتان بالإنحناء وكذا السورة وتنكيسها فإن قدمها على الفاتحة والكاف للتشبيه لا للتمثيل كما توهم عب **و:** ترك **تكبير عيد** : كله أو بعضه وسياتي في قوله وكبر ناسيه إن لم يركع **وسجدة تلاوة** نسيها حتى انحنى للركوع فتفوت ويعتد بركوعه اتفاقا لأنه قصده من أول الأمر وأما قوله الآتي وسهوا اعتد به الخ فمحله من قصد السجدة فلما انحنى سها عنها وقصد الركوع فيعتد به عند مالك لا ابن القاسم بناء على الخلاف في الحركة للركن هل لا تشترط أو يشترط قصدها له **وذكر بعض** : من صلاة أخرى أو قبلي كما مر في قوله إن طالت أو ركع **وإقامة مغرب عليه** : في مسجد **وهو بها:** أي المغرب وقد ركع في ثانيتها فرءاه ابن القاسم فوتا كذا في ضيح وشهره ابن ناجي قاله تت ووجهه بمنع التنفل قبلها وعقد ثانيتها تحصيل لجلها فكأنه أتمها لكن في كلام المص إجمالا لأن هذا يحتمل ركوع الأولى والثانية أو الثالثة وكل نقل عن ابن القاسم كما في تت وإنما حمله على ركوعه الثانية لأنه الذي في ضيح وقال س إن المص مشى في هذا على غير المشهور لجمع النظائر ومذهبها أنه إن "أتم ركعتين كملها عقد ركعة أم لا" وليست كغيرها إذ لاتنفل قبلها **و:** إذا سلم **بنى** : على ما تم من ركعاته **إن قرب:** بالعرف كان بمسجد أوغيره **ولم يخرج من المسجد:** والواو للجمع وللحال لا بمعنى أو كما توهم عب قال جب يبني إن كان قريبا ولم يخرج من المسجد قيل وإن بعد قال في ضيح ظاهره ولو خرج من المسجد ورجح هذه الرواية ابن عبد البر في حديث ذي اليدين أنه صلى الله عليه وسلم دخل في بيته اهـ وخروج المسجد طول عند ابن القاسم وأشهب وإنما اختلفا فيمن لم يخرج منه ذكره ب وإنما يبني **بإحرام:** فيكبر بنية الإتمام ويرفع يديه كما في ح عن ابن ناجي وقيل يبني بلاإحرام وقيل إن قرب جدا لايحرم وفيما فوقه يحرم ومبنى الخلاف هل سلام معتقد الكمال يُخرجه عن الصلاة فيحرم أو لا فلا يحرم وأما المسلم سهوا فلا يحرم لأنه لم يخرج عنها **ولم تبطل** : الصلاة **بتركه:** أي الإحرام خلافا لابن نافع لأن نيته تكفيه **وجلس له** : أي للإحرام إن تذكر قائما فإنه يجلس ثم يكبر لأنها حالة مفارقته للصلاة **على الأظهر:** عند ابن رشد تبعا لابن شبلون قال في مقدماته لأنه إذا كبر قائما فقد زاد الإنحطاط اهـ وسواء سلم من اثنتين أو غيرهما كما في ح وغيره وقيل إن تذكر قائما أحرم كذلك ليكون إحرامه بالفور وعليه فهل يجلس بعد ذلك كما لابن القاسم أو لا كما لابن نافع ومبناهما هل الحركة للركن مقصودة أو لا ذكره في ضيح **وأعاد تارك السلام** : سهوا **التشهد:** استنانا ليقع سلامه بعد تشهد وهذا في طول يبني معه أو مفارقة محله بلا طول فإن طال جدا بطلت وإن قرب جدا لم يتشهد **وسجد** : بعديا **إن انحرف عن القبلة:** كثيرا لا إن قل انحرافه لأن ما لا يبطل عمده لايسجد لسهوه قال جب فإن قرب جدا فلا تشهد ولا سجود وقيد في ضيح نفيه بعدم انحرافه وأنكر ابن عرفة نفيه على جب وابن بشير واعتمد قول اللخمي أنه إن ذكر بمحله ولا طول سلم دون

تكبير وتشهد وسجد لسهوه اهـ وصور المسألة خمس لأن ذكره إما بعد طول جدا فتبطل على المشهور أو قرب جدا ولم ينحرف فلا تشهد ولا سجود أو انحرف فيسلم بلا تشهد ويسجد بعديا أو فارق محله بلا طول أو لم يفارقه مع طول يبني معه فهذان الوجهان اختلف فيهما في ثلاثة أمور هل يكبر وهل تكبيره في جلوس أو قيام وهل يتشهد والمشهور أنه يجلس فيكبر ويتشهد هذا ملخص ضيح وح **ورجع تارك الجلوس الأول** : بأن قام لثالثة سهوا **إن لم يفارق الأرض بيديه وركبتيه** : بأن بقي كلها أو بعضها كما في ح فإن لم يرجع فكترك سنة في السهو والعمد والجاهل كالعامد في المشهور **ولاسجود** : على المشهور في تزحزحه لأن ما لايبطل عمده لايسجد لسهوه قاله في ضيح **وإلا** : بأن فارقها بجميع يديه وركبتيه **فلا** : يرجع على المشهور لتلبسه بركن فلا يقطعه لغيره وأخذ من هذا أن من نسي المضمضة والإستنشاق حتى شرع في الوجه فلا يرجع لهما حتى يتم وضوءه **ولا تبطل إن رجع** : ولو عمدا رعيا للقول برجوعه كما في ضيح **ولو:** رجع بعد أن استقل قائما لأنه رجع لإصلاح كما شهره المازري وقيل تبطل وصححه في الإرشاد واقتصر عليه الفاكهاني وإذا رجع فلا يقوم حتى يتشهد وإن أمر ابتداء بأن لايرجع ذكره في ضيح فإن لم يتشهد بطلت لأنه كالمتلاعب **وتبعه مامومه** : في قيامه ورجوعه ولو استقل كما في ح وندب تسبيحه له قبل اتباعه ما لم يستقل فإن لم يتبعه سهوا أو تاويلا صحت لاعمدا أو جهلا وإذا رجع **سجد بعده** : لأن ما فعل معتد به فليس معه إلا زيادة قيام وقال أشهب يسجد قبله لأن ما فعله لايعتد به فكأنه نقص جلوسا وزاد قياما هذا إن استقل وإلا فروى ابن القاسم يسجد بعديا لتحقق الزيادة وقيل لايسجد لخفتها وقلتها ذكره في ضيح **كنفل:** قام فيه من اثنتين سهوا فإنه يرجع ويسجد بعديا إذا **لم يعقد ثالثته** : سواء رجع بعد أن استقل أو قبله بعد مفارقة الأرض كما في ح فإن لم يفارقها فلا سجود كما مر **وإلا** : بأن عقدها أي رفع رأسه من ركوعها **كمل أربعا** : ولو في ليل خلافا لابن مسلمة إلا الفجر إذ لا نافلة بعدها ولأنها محدودة ولذا اختلف في بطلانها إذا صليت ثلاثا لزيادة نصفها واستحب مالك إعادتها إن صليت أربعا ذكره ح وذكر عب أن العيد والكسوف والإستسقاء كالفجر **و: رجع في الخامسة مطلقا** : عقدها أم لا كالفرض وهذا بناء على أنه لا يراعي من الخلاف إلا ما قوي واشتهر والخلاف في التنفل بأربع قوي بخلاف غيره قاله في ضيح **وسجد قبله فيهما**: أي في تكميل أربع في قيامه لخامسة وقيل يسجد بعده فيهما والأول علله ابن القاسم فيها بنقص السلام واختاره الأبهري وأبو محمد وعلله ابن مسلمة في تكميل أربع بنقص الجلوس واختاره القابسي وكذا اللخمي قال لأن السلام فرض فلا يسجد لنقصه واختار أنه إن قام في ثانية بأربع ولم يجلس سجد قبله وإن جلس فلا سجود عليه وأما في قيامه لخامسة فإن لم يجلس في الثانية سجد قبله لنقص الجلوس وزيادة الخامسة وإن جلس فيها سجد بعدُ نقله في ضيح **وتارك ركوع** : سهوا وتذكره في سجوده أو قبله **يرجع قائما** : لينحط له من قيام وقيل يرجع منحنيا ومبناهما كما في ضيح هل الحركة للركن مقصودة أو لا وندب إذا رجع قائما أن يقرأ ليقع ركوعه عقب قراءة ولاتندب له إعادة الفاتحة قاله ح وأما تارك رفع منه فيرجع منحنيا حتى يصل للركوع ثم يرفع فإن رجع قائما بطلت لتعمد الزيادة وقيل لاتبطل لقول ابن حبيب إنه يرجع قائما كالركوع ولعل المصنف تبعه فاستغنى بذكر الركوع عن ذكر الرفع منه قاله س **و: تارك سجدة** : ثانية **يجلس:** إن

تذكـــرها قائمـــا أو راكعـــا وقيل لا يجلس بل يخر ساجدا وهما على الخلاف في الحـــركة لـــلركن وقيده في ضيح بما إذا لم يكن جلس أو لا لأن عليه الفصلَ بين السجدين بجلوس فإن حصله أو لاَ خرَّ للسجدة ولم يجلس اتفاقا وقيل إن كانت من الـــركعة الثانية لم يجلس لحصول الفصل بين سجدتيه بجلسة التشهد قاله عبدالحق واعـــترض بأنـــه وإن أتى بجلوس التشهد فقد أسقط الجلوس الذي يجب أن يفعل الســجدةَ مـــنه وأمـــا تارك سجدة أولى فلا يجلس بل يخر ساجداً ثم ياتي بالثانية لوجـــوب ترتيب الأداء **لا:** تارك **سجدتين** : تذكرهما قائما فلا يجلس بل يخر لهما مـــن قيـــام اتفاقا وإن تذكرهما في ركوع الثانية فهل يرفع ليخر لهما من قيام أولاً قولان على الخلاف في الحركة للركن وذكر ح عن ابن عرفة ترجيح رفعه وذكر عـــن العتبية أن يرفع بنية إصلاح الأولى ولايكون رفعه عقدا للثانية فإن لم يرفع ســـهوا ســـجد قبل لنقص ذلك القيام وإن ذكرهما في جلوس أو سجود لثانيةٍ نسى ركوعها فسياتي حكمه في محله.

تنبيه: ذكر ح أنه قد يقع للمأمومين السهو مع الإمام إذا قنت بعد ركوعه فيسجدون قـــبله ثـــم تختلف أحوالهم فمن انتبه ورجع لإمامه فسجد معه فذلك شرعه لأن من علم إدراك إمامه لزمه الرجوع له خلاف ظاهر قوله الآتي لا إن خفض ومن بقي ســـاجدا حـــتى لحقه إمامه فرفع معه صحت صلاته وإن أخطأ وكذا من رفع قبل ســـجود إمامـــه واستمر جالسا ثم سجد مع إمامه فتصح لأنه إنما نقص الإنحطاط فيحملـــه عنه الإمام وإن لم يسجد معه لم يكفه سجوده قبله لأنه لايعتد بركن عقده قبل أن يلحقه إمامه فهذا إن انتبه قبل سلامه فسجد سجدتين صحت صلاته وإلا فلا إلا أن يَبـــني الناسي بقرب **ولايجبر ركوع أولاه** : المنسي سجودها **بسجود ثانيته:** المنســـي ركوعهـــا فـــلا يلفق منهما ركعة لانه انما سجد بنية الثانية فلا ينصرف للأولى بل يسجد لها سجدتيها فإن ذكرهما في غير قيام رجع قائما لينحط لهما من قيام وسجد بعديا فإن لم يرجع سجد قبليا لنقص الانحطاط قاله عبد الحق وهذا يفيد أنـــه لايجب وأنه لو جلس ثم سجدهما لم تبطل قاله ح وأيده بقول الجزولي وغيره فـــي قـــول الرسالة ثم تهوي ساجدا لا تجلس ثم تسجد أنه لو جلس عمدا فلا شيئ عليه لأنه يسير وإن جلس سهوا فقيل يسجد وقيل لا ونقل عن زروق أنه إن جلس ســـهوا ولم يطل لم يضر وإن طال سجد له وعمدا فالمشهور إن لم يطل لم يضر انـــتهى وأما عكس صورة المص وهو نسيان ركوع الأولى وسجود الثانية فأحرى بنفي الجبر لوجوب ترتيب الأداء **وبطل بأربع سجدات** : تركن **من أربع ركعات** : كل سجدة من ركعة الركعات **الأول** : لفوات كل واحدة بعقد تاليتها وكذا ترك ثمان ســـجدات فيصـــلح الـــرابعة فورا وتصير أولاه ثم ياتي بركعة بالفاتحة والسورة ويتشـــهد ثـــم بركعـــتين بالفاتحة فقط ويسجد قبل السلام لنقص السورة من أولاه والمسألة تجري على الخلاف في كثرة السهو فتبطل عند من يرى البطلان بزيادة النصـــف قاله في ضيح **ورجعت** : الركعة **الثانية أولى ببطلانها:** أي الأولى وكذا كل ركعة بطلت سابقتها تصير بدلها فتصير الثالثة ثانية ببطلان الثانية **لفذ وإمام** : وأمـــا الماموم فتابع لإمامه فلا تنقلب ركعاته إلا بانقلاب ركعات إمامه **وإن شك:** مصل مطلقا **في** : ترك **سجدة لم يدر محلها** : وعلى هذا فقوله لم يدر محلها صفة سجدة ويحتمل أنه تيقن تركَها فتكون جملة لم يدر محلها بدلا من جملة شك **سجدها** : حيـــن ذكـــرها وجوبا لاحتمال أن ذلك محلها وياتي بركعة لاحتمال فوات محلها

وقال أشهب وأصبغ لا يسجدها بل ياتي بركعة فقط إذ المطلوب رفع الشك بأقل ما يمكن نقله في ضيح وما ذكره هنا حكمه في كل صورة ففي كلامه إجمال يفصله ما بعده ولذا قال و: إن تذكرها **في** : تشهد **الأخيرة** : سجدها لاحتمال أنها منها ثم **ياتي بركعة** : بالفاتحة فقط ولايتشهد قبلها خلافا لعبد الملك لأن المحقق له ثلاث ويسجد قبلُ عند ابن القاسم لأن الثالثة تصير ثانية فنقص منها السورة و: إن كان في **قيام ثالثة** : يسجدها لجواز أنها من الثانية وتبطل الأولى لجواز أنها منها ولذا ياتي **بثلاث**: أولاها بالفاتحة وسورة ثم يتشهد بعدها لانها هي ثانيته ويسجد بعديا هذا حكم غير المأموم وأما هو فيتمادى مع إمامه فإذا سلم إمامه صار كمسبوق بركعة فيقضيها بفاتحة وسورة و: إن كان في قيام **رابعة** : أتى **بركعتين** : لجواز فوات محلها بعد أن يسجدها لجواز أنها من الثالثة فلم يفت محلها **وتشهد** : بعدها على المشهور إذا لم يتيقن إلا ركعتين ويسجد قبليا كما مر في الأخيرة **وإن سجد إمام سجدة** : من أولى رباعية مثلا **وقام** : ساهيا عن الثانية **لم يتبع**: في قيامه **وسبح به**: ليرجع تسبيحا ينبه مثله ولا يكلمونه لأن هذا قول سحنون وهو لا يجيز الكلام لاصلاحها الا بعد سلام الامام **فإذا خيف عقده** : للتي قام لها **قاموا** : ليركعوا معه ولا يسجدونها عند سحنون لأنها لا تجزئهم وقال غيره يسجدونها وتجزئ ولو رجع لها الإمام في قيام الثانية فقيل يعيدونها ندبا كمن رفع قبل إمامه وقال سحنون يعيدونها وجوبا ولابن القاسم في العتبية لا يعيدونها واستحب إعادة الصلاة وحكى ابن رشد الاتفاقَ على بطلان صلاتهم إن لم يسجدوها عالمين بسهوه وعلى صحتها ان سجدوها بعد أن فاتت الإمامَ وهو يقضي ركعة ءاخر صلاته وهم جلوس ثم يسلم بهم واعترضه في ضيح بمخالفته لنقله فيها إذا لم يسه معه بعضهم وسجدها بعد أن فاتت الإمام ثلاثة أقوال البطلان لمخالفته الإمام في نية الركعات وبطلان الركعة فقط وصحتها لهم فإذا قام الإمام للرابعة قعدوا حتى يسلموا معه ولا يظهر بينهما فرق قاله ضيح واستشكل قول سحنون بتعمدهم إبطال الاولى بترك السجدة ومن أبطل ركعة بطلت صلاته واختار أنهم يسجدونها ويدركون الثانية معه وأجاب عما في ذلك من مخالفة الإمام والقضاء في حكمه بأن المخالفة لازمة أيضا على ما لسحنون لجلوسهم والإمام قائم وبأن القضاء في حكمه قد أجيز مثله في المزحوم والناعس وفرق غ بأن المزحوم فعل إمامه السجدة وهذا لم يفعلها وما اختاره في ضيح ضعفه ابن رشد باعتدادهم بسجدة فعلوها في حكم الإمام لكنه موافق لقوله في المقدمات كل ما لا يحمله الإمام عمن خلفه لا يكون سهوه عنه سهوا لهم إذا هم فعلوه **فإذا جلس** : في الثانية في زعمه **قاموا** : لأنه كإمام قعد في أولاه فلا يتبع وينتظرونه قياما حتى يقوم للثالثة في زعمه فيصلونها معه فإذا قام منها قاموا معه وإن كانت ثانية حقيقة لأنه كإمام قام من اثنتين ولم يجلس فإنه يتبع فالحاصل أنهم يتبعونه في القيام دون الجلوس **كقعوده بثالثة** : في نفس الأمر يظنها رابعة فإنهم يقومون كقيامهم في جلوسه الأول فإن تذكر قبل سلامه صلى بهم ركعة بالفاتحة فقط لأنها بناء ويسجد قبليا لأنه نقص وزاد **فإذا سلم**: قبل تذكره لم يسلموا معه وتبطل صلاته وإن لم يحصل طول لأن سلامه كطرو حدث ولذا صحت لمن خلفه كما أشار له بقوله **أتوا بركعة**: بناء فورا **وأمهم** : فيها **أحدهم** : إن شاؤوا وإن صلوها أفذاذا صحت **وسجدوا قبله** : أي السلام لسهو إمامهم بنقص سورة وجلوس أول ولذا إن تركوه عمدا بطلت **وإن زوحم مؤتم**: أي منع بالازدحام ويقال زحم ثلاثيا ولذا عبر جب

بالمزحوم **عن ركوع** : حتى رفع منه إمامه **أو نعس**: نعاسا خف لاينقض وضوءه **أو** : حصل له **نحوه** : كما لو سها أو مرض أو أكره أو شغله حل إزاره أو ربطه **اتبعه** : على المشهور وجوبا أي يركع ويلحقه فإن لم يتبعه عمدا أو جهلا بطلت هذا إن كان **في غير** : ركعته **الأولى** : أي للماموم **ما لم يرفع** : إمامه **من سجودها**: كله فلا بد أن يلحقه في ثانيته وقيل ما لم يرفع من أولى سجدتيه وقيل ما لم يرفع من ركوع تاليتها وقيل إن الأولى كغيرها وقيل لايتبعه مطلقا بل تفوت لأنه لو أتى به لأدى إلى مخالفة الإمام والقضاء في حكمه ذكرها في ضيح وأجيب بأن الممنوع قضاء ركعة لابعضها ثم إنه إنما يتبعه إن ظن إدراكه وإلا لم يتبعه فإن اتبعه وأدركه صحت وإلا بطلت في عمده وجهله كما لو تبعه بعد رفعه من سجود غير الأولى أو من ركوع الأولى ومحل عدم اتباعه بعد رفعه إذا لم يعقد ركعة أخرى لأن شرط الركعة المانعة للتلافي إمكان فعلها مع إمامه فلو نعس حتى عقد إمامه تاليتها تلافى الأولى ذكره ح عن اللخمي والمازري وقيل إن هذا ما لم يخف فوات ركوع الرابعة مع إمامه فإن خافه تركها إن لم يعقدها ليركع معه في الرابعة .

تنبيه : ذكر بعض الشراح أن المتعمد لترك الركوع مع إمامه مثل من له عذر إلا في الإثم وعدمه فيتبعه ما لم يرفع من سجود غير أولاه وعارضه عج باتفاق أهل المذهب على أن التفصيل المذكور في ذي العذر وذلك يقتضي بطلان صلاة غيره.

فرع : من قعد مع إمامه في اثنتين فنعس فلم ينتبه إلا بقيام الناس لايتشهد بل يقوم لأن تشهده فات محله ولا شيء عليه لأنه يحمله إمامه ولا ينتقض وضوءه بهذا القدر لأنه يسير نقله ح عن ابن رشد **أو** : زوحم مثلا عن **سجدة** : أو سجدتين من الأولى أو غيرها **فإن لم يطمع فيها**: أي في فعلها **قبل عقد إمامه للتي تليها**: بأن ظن رفعه قبل أن يلحقه **تمادى** : على تركها ولحقه فيما هو فيه **وقضى** : بعد سلام إمامه **ركعة**: بدلها وإنما تمادى لأنه لو سجدها لم يحصل بيده سوى ركعة مع مخالفة الإمام وإن تمادى حصلها بلا مخالفة وقال بعضهم إن سجدها وأدركه خاطر وسلم وإلا بطلت صلاته في عمده وجهله والركعتان فقط في سهوه **وإلا** : بأن طمع فيها قبل عقد إمامه **سجدها** : وعقد معه تاليتها وحمل عنه قراءتها فإن لم يدركه بطلت ركعته الأولى لعدم فعل سجودها في محله والثانية لعقد الإمام لها قبله **ولاسجود عليه** : لسهوه حيث تركها ليأسه منها **إن تيقن** : تركها مع الإمام لأنه سهو في حال القدوة والتي قضى غير زائدة فإن لم يتيقين سجد بعد لاحتمال زيادة التي قضى وهذا راجع لقوله فان لم يطمع فيها دون ما بعده لأنه لم يات بعد إمامه بشيء ويحتمل أن يرجع أيضا لمسألة الركوع قاله ح **وإن قام إمام لخامسة** : في رباعية ولو عبر بزائدة كان أشمل فإن علم رجع والا بطلت عليه وعلى من خلفه وإن لم يعلم فمامومه إمَّا متيقن الموجب أو نفيه أو ظان له أو لنفيه أو شاك فيهما فله خمسة أوجه **فمتيقن انتفاء موجبها** : بأن جزم بزيادتها **يجلس** : لزوما وتصح له إن سبح وإلا بطلت لأنه كمتعمد زيادة فإن لم يفهم بتسبيح كلمه ويرجع إليهم إلا أن يبقى على يقينه ويقلوا فيتمادى وهل يسلمون حينئذ أو حتى يسلم ويسجدون لسهوه لانهم تيقنوه ذكره ح عن اللخمي **وإلا** : يتيقن انتفاءه بأن علم بطلان ركعة أو ظنه أو توهمه أو شك فيشمل أربعة أوجه **اتبعه**: في قيامه

لـــزوما وظاهره ولو علم تمام صلاته وتيقن نقص صلاة إمامه أو شك فيها وهو الموافـــق لما مر عن سحنون من أنه لا يعتد بما صح له دون إمامه وعليه فيتبعه وإلا بطـــلت صلاته وقال محمد لايتبعه بل يجلس حتى يقضي إمامه ركعته فيسلم معـــه ويصـــير كمســـتخلف بعد ركعة ذكره ح وخالف المص هنا قول جب يعمل الظـــان عـــلى ظنه لأنه اعترضه في ضيح بقول الباجي وإنما يعتد من صلاته بما تيقن أداءه أي جزم به لكن قول جب موافق لأحد قولين فيمن ظن أنه صلى أربعا هل يبني على ظنه أو له حكم من شك نقلهما اللخمي كما في ضيح.

تنـــبيه : لو انتبه الإمام لمخالفتهم له فحصل له شك رجع لهم وإلا لم تبطل إلا أن يُجمعوا على خلافه وأما إن بقي على يقينه فكما مر عند قوله إلا لكثرتهم جدا قاله ح **فإن خالف** : المتيقن أو غيره ما لزمه من جلوس أو قيام **عمدا** : أو جهلا بلا تـــأول **بطلت**: صلاته **فيهما**: أي في صورتي المخالفة ظاهره ولو وافق الصواب وهـــو رأي اللخمي فيمن تعمد القيام ثم تبين له موجبه وظاهر قول محمد صحتها وعـــليه فهـــل يقضي ركعة أو تجزئه التي تبعه فيها وأما من لزمه القيام وجلس عمـــدا ثم تبين نفي الموجب فالظاهر تبطل لمخالفته إمامه ويفيده إطلاقهم وقال ح بصـــحتها مقـــرا بعدم النقل **لا** : إن خالف **سهوا** : فلا تبطل فيهما **فيأتي الجالس**: ســـهوا الـــذي كـــان حكمـــه أن يتبع **بركعة** : إن قام إمامه لموجب كما يفيده جب **ويعيدها**: أي الركعة **المتبع** : لإمامه سهوا على الأصح إذا قام إمامه لموجب فذلك محل الخلاف في إعادتها كا يفيده جب فالأصوب تاخير حكم الساهي عن قوله **وإن قـــال قمت لموجب** : لسهو عن ركن **صحت لمن لزمه اتباعه** : لتيقنه الموجب أو ظـــنه أو شكه **وتبعه** : أو جلس سهوا أو أتى بركعة كما مر **و**: تصح **لمقابله** : وهـــو من لزمه الجلوس وجلس **إن سبح** : لا إن لم يسبح عمدا لأنه كمتعمد زيادة ولا إن تغيـــر تيقـــنه نفى الموجب بقول الإمام كما في ح وهو قوله الآتي لا لمن لزمه اتباعه.

تنـــبيه : مـــراد المص تبيين من لا يوثر ثبوتُ الموجب في صحة صلاته لا تقييد الصـــحة بذلك كما توهم عب فصوب حذف الواو من قوله وإن قال الإمام وجعلها فـــي صحت **كمتبع** : لإمامه مع لزوم جلوسه **تأول** : لجهله **وجوبه**: أي الإتباع ثم تـــبين الموجـــب فتصح له **على المختار**: تبعا لسحنون ولا تجزئه تلك الركعة بل يعيدهـــا وهو احرى من الساهي ولفظ اللخمي وإن كان جاهلا يظن أن عليه اتباعه صـــحت صلاته نقله ح **لا تصح لمن لزمه اتباعه في نفس الأمر**: وهو من تغير يقيـــنه نفى الموجب بدعوى إمامه ثبوته كما في ح **ولم يتبع** : معتقدا الكمال فتبطل له وإن لزمه الجلوس فيواخذ بالظاهر أولا وبالباطن ءاخرا ولا ينفعه تاويله خلافا لـــلخمي قـــائلا إنـــه عـــذر من الناعس والغافل ولم يتبعه المص هنا لأنه خلاف المنصـــوص كما في ضيح لكن في ح عن ابن ناجي ما يوافقه ونصه وحيث تصح للجالس فلابد من إتيانه بركعة إذا أخبره الإمام بالموجب وصدقه أو شك فيه وإن كذبـــه لـــم يلزمه شيء **ولـــم تجز**: الخامسة **مسبوقا علم بخامسيتها** : لعلمه كمال الصـــلاة فيقضي ركعة وتصح صلاته إن قام إمامه لموجب وإلا فلا كما في ضيح وإنمـــا صـــحت صلاته هنا وبطلت فيمن وجب جلوسُه وقام عمدا كما مر لأن هذا عـــليه ركعـــة قطعا فكأنه قام لها بخلاف الأول فيقيد الأول بغير المسبوق ولا يقيد

هـذا بالمـتأول كما زعم بعضهم **وهل كذا** : في أنه لاتجزئه **إن لم يعلم** : بزيادتها سـواء نـفى المـاموم موجـبها أم لا أو **تجزئ إلا أن يجمع مامومه على نفي الموجـب:** عـنهم وعنه **قولان** : واعترض بأنه لم يوجد قول بعدم الإجزاء إن لم يعلم والذي في ضيح أنه إن لم يعلم تجزئه عند مالك ومحمد فالصواب وهل تجزئ إن لـم يعـلم أولا إلا أن يجمـع مامومه إلخ ومبنى الخلاف هل الإمام قاض في الـركعة فلا تنوب أو بانٍ فتنوب ذكره ح وضيح والصور أربع لأنه إما أن يعلم بزيادتها أم لا وفي كل قام لموجب أو لا فإن علم لم تجزه عند مالك إن قام إمامه لموجب وتجزئه عند محمد لتبين أنها رابعة وإن لم يقم لموجب بطلت للتابع وإن لم يعـلم أجزأته عندهما إن قام إمامه لموجب وإلا قضى ركعة وسجد لسهوه كذا في ضـيح **وتـارك** : ركن مثل **سجدة من** : ركعة **كأولاه** : وفات التدارك **لا تجزئه** : الخامسـة عمـا عليه حيث لم ينتبه له حتى عقدها **إن تعمدها:** على المشهور لأنه لاعب خلافا لما شهره ابن غلاب كما في ح وهل تصح صلاته ويأتي بركعة وهو ظاهـر المصنف أو تبطل وشهره الهواري نقله ح ولعل المص لم يذكره لأنه قدم أن تعمد كسجدة مبطل وأما إن لم يتعمدها بل فعلها سهوا فتجزئه عند محمد لا عند ابن القاسم وتصح صلاته عندهما نقله ح وبالله تعالى التوفيق .

فصـل : فـي سجود التلاوة وهي لا تطلق على كلمة واحدة لأنها من تلا إذا تبع بخـلاف القـراءة **سـجد** : سجدة واحدة **بشرط الصلاة** : من طهارة وستر عورة واسـتقبال كالـنفل وتفعل على الدابة إيماء وقيل لايومأ لها بلا تكبير **إحرام** : لكن يكـبر لـلخفض كمـا ياتي ولا يرفع يديه عنده **و**: بلا **سلام** : على المشهور لأنه تحـليل من إحرام ولا إحرام لها بخلاف سجود السهو لأنه تابع للصلاة وهي تابعة لـلـتلاوة لكـن لما كان لها شبه بالصلاة افتقرت لشروطها **قارئ** : بالهمزة وبدونه لقلب همزه ياء وهو فاعل سجد وينحط لها من قيام ويسجد الماشي وينزل الراكب إلا فـي سفر قصر كما في ضيح **ومستمع فقط:** بالغ لاسامع بلا قصد **إن جلس** : المسـتمع **ليتعـلم:** القـرءان أو أحكامه من مد أو إدغام أو غيرهما وكذا عند الـزناتي قصـد الأجـر والذي لابن رشد أنه إن جلس لقصد التعلم سجد إن سجد القـارئ وإلا فقولان وإن جلس لسماع تلاوته ابتغاء الثواب فلا سجود عليه إن لم يسجد القارئ واختلف إن سجد وإن جلس ليسجد بسجوده كره جلوسه وسجوده **ولو تـرك القـارئ** : السـجدة فلا يسقطها ذلك عن المستمع وقال ابن حبيب لايسجد وصـوبه ابـن يونس وغيره كما في ضيح ورجحه الزناتي ولو كان القارئ إمام صـلاة وتـركها بطـلت صلاة مامومه بفعلها لتعمده كسجدة ولا تبطل بتركها إذ يحمـلها عـنه الإمام قاله عب وإنما يسجد المستمع **إن صلح** : القارئ ليؤم لكونه ذكـرا بالغا عاقلا غير فاسق وعلى القول بأن الصبي يؤم في النفل يسجد مستمعه ذكره أبو الحسن وغيره **ولم يجلس** : القارئ **ليسمع** : الناس حسن قراءته لأن ذلك ريـاء فليس أهلا لأن يقتدى به وأما هو فيسجد وكذا مستمعه عند اللخمي نقله في ضـيح ثـم بين محل السجدة بقوله **في إحدى عشرة** : وزاد ابن وهب وابن حبيب الأربـع التي نفى المص بقوله **لا ثانية الحج** : عند ءاخر السورة لأنها في مقابلة الركوع وهل ذلك خلاف أو الجميع سجدات والإحدى عشرة العزائم أي المتأكدات وعـلى الخـلاف فالأربع لاتفعل في الصلاة لأنها زيادة ذكره ح **و: لا في النجم:** عند قوله ﴿فاسجدوا لله واعبدوا﴾ وإن صح أنه صلى الله عليه وسلم سجدها وسجد

معه الإنس والجن حتى المشركون لزعمهم أنه مدح ءالهتهم لأن عمل أهل المدينة على تركها يدل على النسخ **ولا** : في **الإنشقاق** : عند قوله ﴿وإذا قرئ عليهم القرءان لا يسجدون﴾ **ولا:** في **القلم:** عند قوله ﴿واسجدْ واقتربْ﴾ وفي المقدمات أنه يسجد فيما جاء على سبيل الخبر دون ما جاء على سبيل الأمر لأنه يحمل على سجود الفريضة فإن قيل سجدة الإنشقاق جاءت على الخبر أجيب بأن الوعيد الذي فيها قام مقام الأمر **وهل:** سجود التلاوة **سنة** : وعليه الأكثر لأن فيها أنه يسجد بعد العصر مالم تصفر وبعد الصبح ما لم يسفر فجعلها كصلاة الجنائز وأوجبه أبوحنيفة أوْ **فضلية** : كما للباجي و ابن رشد وبه صدر جب **خلاف** : وفائدته كثرة الثواب وقلته ومحله البالغ وأما غيره فتندب له اتفاقا **وكبر:** ساجدها **لخفض** : في سجودها **ورفع** : منه في الصلاة اتفاقا بل **ولو بغير صلاة** : والظاهر سنية التكبير وقيل يندب ويفيده قوله في الكافي ويكبر لها إن شاء اهـ ويسبح في السجدة ويدعوا وكان صلى الله عليه وسلم يقول "سجد وجهي للذي خلقه وشق سمعه وبصره تبارك الله أحسن الخالقين" فجاءه رجل فقال له إنه رأى في نومه أنه سجد للتلاوة وحذاءه شجرة فسجدت وهي تقول اللهم اكتب لي بها أجرا وارفع لي بها ذخرا وحط عني بها وزرا وانشر لي بها ذكرا وتقبلها مني كما تقبلتها من عبدك داوود عليه السلام فرجع صلى الله عليه وسلم يقولها إذا سجد ذكره الزناتي والقلشاني **و:** محل سجود **ص:** عند قوله **وأناب:** وقيل مئاب وقد سئل ابن عباس عن محلها فقال ﴿فبهديهم اقتده﴾ يريد أنه صلى الله عليه وسلم يسجد حيث سجد داوود عليه السلام **و:** محله في **فصلت:** ﴿تعبدون﴾ وقيل ﴿لا يسأمون﴾ اللخمي وهو أبين نقله تت **وكره سجود شكر:** عند مسرة أو دفع مضرة إذ لم يصحبه العمل وقيل يجوز وصوبه اللخمي وذكر القلشاني عن الترمذي أتى النبي صلى الله عليه وسلمِ خبر سر به صلى الله عليه وسلم فخر ساجدا وذكر أنه لما بلغ موت الحجاج عمرَ بن عبد العزيز خر ساجدا وإن بعض الفقهاء بلغه موت رجل كان يفتي بطلقة واحدة في ايقاع الثلاث بكلمة واحدة وأطال السجود فقيل له خالفت مذهب مالك فقال لو شاهد مالك ما شاهدت منه لقطع ما بقي من عمره في سجدة واحدة **أو:** لأجل **زلزلة:** أو ظلمة أو شدة ريح بخلاف الصلاة لقولها أرى أن يفزعَ إلى الصلاة عند الأمر يحدث مما يخاف أن يكون عقوبة من الله تعالى: كالزلزال والظلمات والريح الشديدة **وجهر:** أي رفع صوته **بها:** والضمير للتلاوة المفهومة من السياق لا لسجدة إذ لانص على كراهة الجهر بها قاله غ وجعله تت للسجدة وفسر الجهر بتشهيرها والدوام عليها ليلا يظن وجوبها **بمسجد:** لأنه إنما بني للصلاة وقراءة القرءان تبع لها ما لم تضر بها فتمنع نقله ح عن المدخل **وقراءة بتلحين:** أي تطريب كالغناء إن كان لا يزيد مدا ولا ينقص بنقصه وإلا منع لأن ذلك يخرجه عن حقيقته وفي المدخل أن مالكا منع التغني بالقرءان وجوزه الشافعي نقله ح واختار ابن العربي جوازه بل قال إنه سنة لأنه يزيد غبطة بالقرءان وإيمانا ويكسب القلوب خشية **كجماعة:** تقرأ في وقت واحد سواء قرأ كل واحد لنفسه أو قرؤوا شيئا وأدى للتخليط وقد قال تعالى: ﴿وإذا قرئ القرءان فاستمعوا له وأنصتوا﴾ أو لأنهم يبتغون به الألحان وتحسين الأصوات بموافقتهم في صوت ومحل الكراهة إن لم يكن ذلك بشرط واقف المسجد لأنه يتبع شرطه ولو كره كما ياتي **وجلوس لها:** أي ليسجدها **لا لتعليم** : أو طلب ثواب **وأقيم** : ندبا **القارئ في المسجد يوم خميس أو غيره** : إن اعتاد ذلك بإثر صلاة من الصلوات أو على

وجـــه مخصـــوص حـــتى يصير كأنه سنة إلا أن يشترط ذلك واقف المسجد وأما القـــراءة فيـــه على غير هذا الوجه فلا باس بها إن لم تكن برفع صوت لأنه يكره رفعـــه في المسجد كما ياتي في باب الموات **وفي كره قراءة الجماعة** : اثنين أو أكـــثر **عـــلى الواحـــد:** خوف التخليط ولأنه إن أصغي لواحد شغله عن الآخر فلا يسمع خطأه **روايتان:** عن مالك **و:** كره **اجتماع لدعاء** : بتنوين **يوم عرفة:** بمسجد تشـــبيها بأهل موقف عرفة لأنه بدعة وأما من فعله في بيته فلا باس به ذكره تت وذكـــر عـــب أنه إن قصد اغتنام فضيلة الوقت ودعاء المجتمعين لم يكره وأن من قـــرأ الاخـــلاص ألفا يوم عرفة أعطاه الله ما سأله **و:** كره **مجاوزتها:** أي السجدة **لمـــتطهر** : قـــرأ محـــلها **وقت جواز:** لفعلها لأنه ترك سنة أو فضيلة **وإلا:** يكن متطهرا أو ليس بوقت جواز **فهل يجاوز محلها:** أي محل السجدة كلفظ ﴿وأناب﴾ فـــي ﴿ص﴾ أو محـــل ذكر السجود فقط كان في أول الآية أو ءاخرها ذكره عبد الحـــق وذكـــر الزناتي أنه يخير بين قراءتها بلا سجود وتعديها حتى يسجدها في وقـــت الصـــلاة وهل يتعدى موضع السجود أو ذكره اهـــ وقيد الثاني بأن لايغير المعـــنى كمـــا لـــو قـــرأ في الحجر ﴿ألم تر أن الله﴾ ويصله بقوله: ﴿له من في الســـموات والأرض﴾ وقـــول الزناتي حتى يسجدها مثله في الجلاب وضعف لأنه خلاف المذهب من عدم قضاء غير الفرض إلا الفجر **أو:** يجاوز **الآية** : كلها ليلا يغيـــر المعنى **تاويلان** : لقولها وليتعدها وعزى القباب الأول لابن يونس والثاني لابـــن رشـــد وقال إنه أبين وقال أبو عمران لايتعداها لأنه حرم السجود فلا يحرم أجرالـــتلاوة نقله أبو الحسن **و:** كره **اقتصار عليها:** أي على قراءتها دون ما قبلها ومـــا بعدها كما في المدونة **وأول بالكلمة:** أي نفس السجدة وعليه فلا تكره قراءة جمـــلة الآيـــة ولم يذكر عبد الحق غيره **و:** أول **بالآية:** أي ءايتها إذا قرأها ليسجد **قـــال:** المازري **وهو الأشبه** : لأنه لافرق بين قراءة كلمة السجدة وجملة الآية لأن حكـــم الـــتلاوة إنما يحصل لمن قرأ ءايات **و:** كره **تعمدها:** أي قراءة سورة فيها الســـجدة **بفريضـــة** : لفذ وإمام على المشهور جهرا أو سرا وقيل في السر ذكره جـــب وعلة الكراهة أنه إن لم يسجد دخل في الوعيد وإن سجد زاد في عدد سجود الفـــرض فيظـــن العـــوام وجوبه ولأنه يخلط على نفسه إذ قد يظن أنه في سجود الصلاة ويخلط على من خلفه إن كان إماما فلا يدرون هل سجد لتلاوة أو لفرض وروى ابـــن وهـــب جوازه وصوبه ابن يونس واللخمي وابن بشير لأنه صلى الله عـــليه وســـلم كـــان يقرأ سورة السجدة في الركعة الأولى من الصبح وعلى ذلك تواظـــب الأخيـــار من الأشياخ ذكره في ضيح وروى أشهب وابن نافع جوازه إن قـــلت الجماعـــة ذكره في الكافي **أو خطبة** : ليلا يخل بنظامها **لا:** تكره **في نفل مطـــلقا** : فـــذا أو فـــي جماعـــة سرا أو جهرا أمن التخليط أو لا وقيل إن أمن التخـــليط ذكـــره فـــي ضـــيح **وإن قرأها في فرض** : مقتحما للنهي **سجد** : على المشـــهور ولـــو بوقت نهي لأنها تبع للصلاة ولو قرأها في جنازة لم يسجد **لا:** إن قـــرأها فـــي **خطبة** : لأن العمل على ءاخر فعل عمر في تركه السجود فقال على رســـلكم فإن الله لم يكتبها علينا وقال أشهب ينزل ويسجد مع الناس ذكره في ضيح **وجهـــر إمـــام السرية** : بقراءتها ندبا ليعلم الناس فيتبعونه **وإلا** : يجهر بها وسجد **اتـــبع:** عند ابن القاسم لأن الأصل عدم السهو وقال سحنون لايتبع لاحتمال سهوه **ومجاوزهـــا بيسير:** كئاية وءايتين كما في ضيح **يسجد** : بلا إعادة قراءتها لأن ما قـــارب الشـــيء لـــه حكمه **و:** مجاوزها **بكثير يعيدها:** أي قراءتها **في الفرض** :

ويسجد ثم يقرأ حيث انتهى كما في ضيح **ما لم ينحن** : للركوع لأنها تفوت به كما مر وكذا في النفل و: إن انحنى أعادها **بالنفل في ثانيته** : بأن يقرأها ويسجد **ففي فعلها قبل الفاتحة** : لتقدم سببها وزوال مانعها وهو الإنحناء أو بعدها لأنها قراءة كغيرها **قولان** : وعلى الثاني لو قدمها فهل تكفيه أو يعيدها فإن نسيها حتى عقد الثانية فاتت ولا شيء عليه إلا أن يدخل في نفل ءاخر بالقرب فيقرأها ويسجد قاله فيها **وإن قصدها: بانحنائه فركع سهوا:** عنها بأن نوى الركوع سهوا حين وصل لحده **اعتد به:** أي بركوعه عند مالك فإن ذكر منحنيا رفع مكملا لركعته وفاتت السجدة ولايضره أنه نوى بانحنائه ما لم يجب كمن ظن أنه في نفل فصلى ركعة ولأنه لا يلزم تجديد النية في كل ركن لانعقادها أولا **ولا سهو:** أي لايسجد لسهوه وقال ابن القاسم لايعتد بركوعه ويسجد لسهوه إن طال ركوعه أو رفع ساهيا ومبنى الخلاف هل الحركة للركن مقصودة له أو لنفسها فعلى الثاني يعتد بركوعه وعلى الأول **لابخلاف تكريرها** : سهوا تحقيقا أو شكا كمن شك هل سجدها فإنه يسجدها ويسجد بعديا أو **سجود قبلها سهوا** : في ءاية يظنها سجدة فإذا قرأ محلها سجدها ويسجد للزيادة فقوله سهوا يعود للفرعين فلو كان عمدا بطلت فيهما **قال وأصل:** أي قاعدة **المذهب تكريرها:** أي السجدة **إن كرر حزبا:** فيه سجدة والمراد به جزء يقرؤه وقال أبو حنيفة لا يسجد **إلا المعلم والمتعلم فـ:** يسجدان **أول مرة:** دون تكريرها للمشقة وقال أصبغ وابن عبد الحكم لايسجدان ولو أول مرة وأما قارئ القرءان فيسجد جميع سجداته كما في ضيح **وندب لساجد** : سجدة **الأعراف** : بعد قيامه منها **قراءة** : من الأنفال أو غيرها مما يليها دون ما قبلها ليلا يلزم تنكيس السور **قبل ركوعه** : ليقع عقب القراءة وكذا غير الأعراف **ولا يكفي عنها:** في صلاة أو غيرها **ركوع** : لأنه إن قصد به السجدة فقد غير هيئتها وذلك لايجوز وقال ابن حبيب يكفي في الصلاة قال المازري ولعله رأى أن سجود الصلاة يغني عنها كالجنابة عن الجمعة نقله غ ثم فصل المص في الركوع فقال **وإن تركها عمدا وقصده** : دونها بانحنائه **صح** : ركوعه فيرفع منه **وكره** : فعله لترك سنة أو فضيلة **و:** إن تركها **سهوا** : ونوى الركوع **اعتد به:** أي بالركوع فيرفع منه **عند مالك لا** : عند **ابن القاسم** : لأنه نواه سهوا فلا يرفع منه بل ينحط للسجدة **فـ:** لذا **يسجد** : بعديا **إن اطمأن به:** أي فيه لأن ذلك زيادة وأحرى إن رفع منه فالمص هنا ذكر من قصد الركوع سهوا عن السجدة وفيما مر من قصد السجدة فلما وصل إلى حد الركوع سها عنها فلا تكرار خلافا لمن توهمه فهما فرعان وقد ذكر غ أن فيها ثلاثة أقوال وحاصله أن من نسي السجدة فذكر وهو راكع وانحط ليسجدها فنسي فركع ففي مضيه على ركوعه وانحطاطه للسجدة ثالثها يمضي في الأول دون الثاني لمالك وأشهب وابن القاسم اللخمي وهو أحسن لأنه تلبس بفرض فلا يتركه لنفل وأما من قصد السجدة فركع سهوا فذهب مالك إلى أن الغرض أن يوجد راكعا فتماديه عليه مجزئ وذهب ابن القاسم إلى أن الإنحطاط للركوع فرض في نفسه فلا يجزئ عنه انحطاطه بنية السجدة لأنه للنفل فاللخمي لم يرجح في قاصد السجدة ما رجحه في قاصد الركوع من المضي هذا ما قرر به غ المص وهو أولى من حمل ضيح له على التكرار وإن صوبه عب وب وما أورد على قول ابن القاسم هنا من مخالفته لما مر عنه في السهو من فوات سجود التلاوة بالإنحناء يجاب بحمله على انحناء قصد به الركوع ليوافق ما عزاه له اللخمي وغ وما أورد عليه من أن فيه الرجوع من فرض إلى غيره

يجاب بأن قاصد السجدة لايصح عنده ركوعه فلم يكن فرضا يمنع من الرجوع والله تعالى: أعلم وما التوفيق إلا به .

فصل : في صلاة التطوع وهي نوعان رواتب وغيرها فالأول ما يكون مع الفرض كالفجر والوتر وقبل الظهر وبعده وقبل العصر وبعد المغرب والثاني كالعيد والكسوف والاستسقاء وحكمة تقديم النفل على الفرض أن العبد مشتغل بأمور الدنيا فنفسه تبعد بذلك عن حضور قلبه في العبادة فإذا سبقها نفل تأنست نفسه بالعبادة وأما التاخير فلما ورد أن النوافل جابرة لنقص الفرض ذكره في ضيح **ندب نفل** : لقوله صلى الله عليه وسلم "لا يزال عبدي يتقرب إلي بالنوافل حتى أحبه .." الحديث والنفل لغة الزيادة والمراد هنا ما زاد على الفرائض والسنن الموكدة ويقال النفل ما دون الرغيبة وهو ما رغب فيه الشارع ولم يفعله في جماعة وفوقها السنة وهي ما داوم عليه وأظهره في جماعة مع قرينة عدم وجوبه **وتأكد:** ندبه **بعد مغرب** : لحديث الترمذي أنه صلى الله عليه وسلم كان يصلي ركعتين بعد المغرب وحديث ابن ماجه "من صلى ست ركعات بعد المغرب لم يتكلم بينهن بسوء عدلن له عبادة اثنتي عشرة سنة" **كـ:** بعد **ظهر وقبلها:** لحديث الترمذي وأبي داوود "من يحافظ على أربع ركعات قبل الظهر وأربع بعدها حرمه الله على النار" **كعصر** : في أنه يندب النفل قبلها لحديث "رحم الله امرءا صلى قبل العصر أربعا" وأيضا فإن هذه الأوقات تفتح فيها أبواب السماء ويستجاب فيها الدعاء ويرغب في العبادة فيها ذكره القباب واختلف هل الأفضل البدء بالنفل كما ذكر المص أو بالفرض وقد ذكر في ضيح عن ابن العربي أن الأفضل للمنفرد تقديم الفرض ثم يتنفل وفيها في ضيح بفرض يجوز التنفل بعده بخلاف العصر والصبح وذكر ح عن الباجي أنه إن ضاق الوقت بدأ بالفرض وجوبا وإن اتسع خير بين أن يبدأ بالنفل أو بالفرض وهو الأفضل كما كان يفعل ابن عمر رضي الله عنهما وذكر عن جب في مناسكه أن من عجل الصلاة في أول وقتها فقد أدى فرضه وتعجيلها نفل والتنفل قبلها وأداؤها في الوقت أفضل فإن قيل إنه صلى الله عليه وسلم سئل أي الأعمال أفضل فقال "الصلاة لأول وقتها" أجيب بإمكان أن يريد الصلاة في أول وقتها بعد النفل قبلها لأنه صلى الله عليه وسلم كان يصلي قبل الظهر ركعتين **بلا حد** : في ذلك كله بعدد عند مالك ورأى أن ما ورد من ذلك لم يقصد به تحديد وجه السنة ذكره في ضيح واختلاف الأحاديث في ذلك كفعله صلى الله عليه وسلم ليبين سعة الأمر إذ ليس فيه حد لازم فقد روى ركعتان بعد المغرب وروي ست وروي عشرون وأربع قبل الظهر وروي اثنتان وركعتان بعدها وروي اربع و اثنتان قبل العصر وروي أربع.

تنبيه : ذكره ح عن المدخل أنه ينبغي لطالب العلم أن يشد يده على مداومة فعل السنن والرواتب وما كان منها تبعا للفرض قبله أو بعده فإظهارها في المسجد أفضل من فعلها في بيته كما كان عليه الصلاة والسلام يفعل **و:** ندب **الضحى** : فقد عدها جب فضيلة وقيل يتأكد ندبها لأنه ورد في فضلها والوصية بها ءاثار كثيرة وقد قال أبو هريرة أوصاني خليلي صلى الله عليه وسلم بثلاث بصيام ثلاثة أيام من كل شهر وركعتي الضحى وأن أوتر قبل أن أرقد وعن أبي الدرداء مثله وأكثرها ثمان ركعات وقيل اثنتاعشرة وأول وقتها ارتفاع الشمس بيضاء وءاخره

الزوال ذكره ح وأنكر قول العوام أن من صلى الضحى تلزمه المواظبة عليها وإن تركها عمي وقال إنها كالنوافل تندب المداومة عليها ومن تركها فلاشيء عليه وذكر حديث الترمذي عن أبي سعيد الخدري "كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي الضحى حتى نقول لا يدعها ويدعها حتى نقول لا يصليها" وحديث أبي هريرة "من حافظ على سنة الضحى غفرت له ذنوبه وإن كانت مثل زبد البحر" وذكر القباب حديث أبي ذر "يصبح على كل سلامى من أحدكم صدقة فكل تسبيحة صدقة وكل تحميدة صدقة وكل تهليلة صدقة وأمر بالمعروف صدقة ونهي عن المنكر صدقة ويجزئ من ذلك ركعتان يركعهما من الضحى" قال عياض أصل السلامى بضم السين عظام الأصابع والأكف والأرجل ثم استعمل في سائر عظام الجسد ومفاصله ذكره القباب .

تنبيه : ذكره ح عن عائشة رضي الله عنها "إنكار صلاة الضحى وإن عياضا حمله على إنكارها صلاة الناس لها ثمان ركعات وأنه إنما كان يصلي أربعا كما قالت ثم يزيد ما شاء" اهـ ح والذي رواه البخاري أنها قالت "إن كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليدع العمل وهو يحب أن يعمل به خشية أن يعمل به الناس فيفرض عليهم وما سبح رسول الله صلى الله عليه وسلم سبحة الضحى قط وإني لأسبحها" اهـ . **و**: ندب **سر به**: أي في النفل **نهارا** : إلا الورد بعد طلوع الفجر وهل يكره الجهر قولان ويندب السر في ركعتي الفجر لأنه من النهار **و**: ندب **جهر ليلا** : إن لم يشوش على مصل ءاخر كما في ضيح **وتأكد** : ندب الجهر **بوتر**: ولو بوقته الضروري وإذا أوتر الناس في المسجد أسروا ليلا يخلط بعضهم على بعض ذكره ح **و**: ندب **تحية بمسجد** : ولو لبادية بركعتين لداخل غير مار في وقت جواز ويكره الجلوس قبلها ولا تسقط به وفي الصحيح عن أبي قتادة عنه صلى الله عليه وسلم قال "إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين" وقيل إنها سنة وفي ضيح أنه لايبعد فإن تكرر دخوله كفته الأولى إن قرب وإلا طلب بها ثانية ومن دخل بوقت نهي كفاه أن يقول أربع مرات سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر وكذلك من دخل محدثا انظر ح وذكر أن من اتخذ موضعا للصلاة لايطلب فيه بالتحية **وجاز ترك مار** : بمسجد للتحية إذ لايخاطب بها إلا مريد الجلوس كما في ضيح ويجوز تكرار المرور به بلا ركوع عند مالك وكرهه زيد بن ثابت ذكره القباب والذي في ضيح أن المار لايلزمه الركوع في أول مرة وإذا رجع فلابد من ركوعه وقيد بعضهم جواز المرور به بما إذا لم يتخذ طريقا لأن ذلك تغيير للحبس وهو من أشراط الساعة ذكره في ضيح وما ذكره من أن المار لو صلى ركعتين كانتا من نفل لا تحية غير ظاهر لأنها لاتفتقر لنية ولذلك كل صلاة صلاها عند دخوله كانت تحية كما أشار له بقوله **وتأدت**: أي حصلت **بفرض** : **أو** سنة أو نفل لأن القصد إنما هو تمييز المسجد من سائر البيوت فلذلك لو صلى فريضة كفته قاله في ضيح وذلك والله تعالى: أعلم أن المسجد بيت الله ومن دخل بيت ملك حياه وتحية الله بالركوع له والسجود ثم إنه إن نواها بالفرض حصل له ثوابها كغسل جنابة وجمعة ولا تكفي عنها صلاة جنازة ولا سجود تلاوة لأن المأمور به ركعتان كما في الحديث **و**: ندب **بدء بها**: أي بالتحية **بمسجد المدينة قبل السلام عليه صلى الله عليه وسلم** : ووسع له مالك أيضا أن يبدأ بالسلام عليه، عليه السلام قبل الصلاة ووجه الأول أنهما مندوبان

وحق الله أوكد من حق غيره ولأن من إكرامه صلى الله عليه وسلم امتثال ما أمر به ومنه تحية المسجد وفي ضيح أن السلام المشروع أن يسلم على النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر قال وصفة السلام عليه صلى الله عليه وسلم السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته وروى يحيي أن ابن عمر كان يقف على قبره عليه السلام فيصلي عليه وعلى أبي بكر وعمر وروى ابن القاسم يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو لأبي بكر وعمر وقد اختلف في الصلاة على غير النبي صلى الله عليه وسلم فالباجي على المنع وأكثر العلماء على الجواز ذكره في ضيح **و:** ندب **إيقاع النفل به:** أي بمسجد المدينة **بمصلاه صلى الله عليه وسلم:** وهو عند ابن القاسم العمود المخلف وعند مالك أنه أقرب شيء إلى مصلاه عليه السلام ذكره في ضيح **و:** ندب إيقاع **الفرض بالصف الأول:** من مسجد المدينة بناء على أن ما زيد فيه له حكمه وهذا كقوله في ضيح يصلي النافلة في مصلى النبي صلى الله عليه وسلم ويتقدم في الفرض إلى الصف الأول اهـ ويحتمل أن يريد هنا الأول في كل مسجد فإن فيه ثلاث فوائد سماع القرءان وإرشاد الإمام وتوقع الإستخلاف **وتحية مسجد مكة الطواف** : بالكعبة إلا أن يدخله مكي لايطالب بطواف ولم يرده فتحيته ركعتان قال ابن رشد الطواف بالبيت صلاة فإذا دخل يريد الطواف بدأ بالطواف وإن دخله لا يريد الطواف في وقت تنفل بدأ بالركعتين اهـ وظاهر كلام المص أن تحيته الطواف لا الركعتان بعده وقيل إنهما تحية **و:** ندب **تراويح:** أي قيام رمضان جمع ترويحة سميت بذلك لما يتخللها من الراحة بجلوس السلام لأنهم كانوا يطيلون القيام ووقتها بعد صلاة العشاء وقبل الوتر وقيل يتأكد ندبها لما ورد من الترغيب في قيام رمضان بل في قيام الليل فقد روى أبو هريرة أنه صلى الله عليه وسلم قال "أفضل الصلاة بعد الصلاة المكتوبة الصلاة في جوف الليل" ذكره القباب وذكر أنه يكفي ما قل **و:** ندب **انفراد فيها:** أي فعلها في البيوت لأن السر في النفل أفضل قال شس ولو انفرد الواحد في بيته لطلب السلامة من قصد إظهار النافلة لكان أفضل له اهـ ولخوف الرياء وهو حرام كالتسميع وهو الإخبار بالعمل بعد فعله بإخلاص لغرض دنيوي وفي الخبر "من سمع سمع الله به يوم القيامة" أي ينادى هذا فلان عمل عملا لله ثم أراد به غير الله وأما الإخبار به ليقتدى به غيره أو تحدثا بنعمة الله حيث وفقه له فليس بمحرم ذكره عب **إن لم تعطل المساجد** : عن صلاتها بها ولم يكن بالمدينة وكان ينشط لفعله ببيته **و:** ندب لمصلي التراويح **الختم** : للقرءان جميعه **فيها** : في الشهر كله لا في كل ليلة **وسورة** : واحدة تقرأ كل ليلة **تجزئ:** أي تكفي وهي **ثلاث وعشرون** : بالوتر كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه وفي ضيح أن عليه العمل في زمانه شرقا وغربا وقال مالك والذي ءاخذ به لنفسي ما جمع عليه عمر ابن عبد العزيز الناس إحدى عشرة ركعة وهي صلاة النبي صلى الله عليه وسلم اهـ والذي ذكره س ما جمع عليه عمر رضي الله عنه الناس على أبي وتميم وهو إحدى عشرة اهـ وأخرج البخاري عن عائشة رضي الله عنها أنه صلى الله عليه وسلم ما كان يزيد في رمضان ولا في غيره على إحدى عشرة ركعة والذي ذكره جب ما في الرسالة أنه عليه السلام ما زاد على اثنتي عشرة ركعة بعدها الوتر ونحوه في الكافي **ثم جعلت** : بعد وقعة الحرة بالمدينة كما في ضيح **تسعا:** بتاء وسين وعين **وثلاثين** : وخففوا في القراءة فكان القارئ يقرأ بعشر ءايات في الركعة ذكره في ضيح **وخفف مسبوقها:** أي الترويحة وهو

من فاتته منها ركعة **ثانيته** : وسلم ويندب أن يصليها جالسا ذكره ب **ولحقَ** : بالإمام في أول الترويحة الثانية وفي الجلاب أنه يتحرى موافقة الإمام في الأداء ولا يزال مسبوقا يسلم بين كل ركعتين للإمام و: ندب **قراءة شفع** : بعد الفاتحة **بسبح** : في أولاه **والكافرون**: في الثانية و: قراءة **وتر بإخلاص ومعوذتين** : كما روته عائشة رضي الله عنها وروى أبي انه صلى الله عليه وسلم كان يوتر بالإخلاص فقط وقول ابن العربي انه أصح من الأول ذكره غ **إلا لمن له حزب**: أي جزء من القرءان يتهجد به **فـ**: إنه يقرأ مِنْه:فيهما أي الشفع والوتر قاله المازري وابن العربي لكن الجمهور على أن المتهجد كغيره في قراءة السور المذكورة في الشفع والوتر ويدل له أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرأهن فيهما وهو يتهجد لزوما **وفعله**: أي الوتر **لمنتبه**: أي من عادته الإنتباه **ءاخر الليل**: إلا لمسافر يصليه أول اليل بالأرض وءاخره إيماء على دابته فيندب تقديمه ثم يتنفل على دابته ذكره عب وانظر هل كذلك من يصليه أول اليل بوضوء وءاخره بتيمم وما قاله عب ظاهر قولها وإن صلى المسافر على الأرض وله حزب من الليل فليوتر على الأرض ثم يتنفل في المحمل اهـ وأما من لم يعتد الإنتباه فيندب له تقديمه لقوله عليه السلام "أيكم خاف أن لا يقوم من ءاخر الليل فليوتر ثم ليرقد ومن وثق بقيام الليل فليوتر من ءاخره فإن قراءة الليل محضورة وذلك افضل" رواه مسلم عن جابر **ولم يعدة**: أي الوتر **مقدم** : له **ثم صلى**: نفلا لأن تكريره يكره لخبر "لا وتران في ليلة" وقدم على خبر "اجعلوا ءاخر صلاتكم بالليل وترا" لأن النهي يقدم على الأمر لأن درء المفسدة أولى من جلب المصلحة **وجاز**: فعله أي تنفله بعد وتره إن طرأت نيته بعد الوتر أو فيه وفصله عنه كما يفيده قوله ثم صلى وإلا كره قال فيها وإن أوتر بالمسجد ثم أراد أن يتنفل بعده تربص قليلا وإن انصرف بعد وتره إلى بيته تنفل ما أحب وَندب فعله **عقب شفع** : فلابد من شفع قبله على المشهور ولا يتراخى عنه فهما مندوبان وذكر جب قولين هل تقديم الشفع شرط صحة أو كمال وقولين في شرط اتصاله اهـ وروي عن مالك فيمن تنفل بعد العشاء ثم انصرف أنه لايوتر حتى ياتي بشفع ونحوه لابن القاسم في العتبية كما في ضيح وذكر ابن جزي أنه اختلف هل تقديم الشفع شرط صحة أو شرط كمال وهل يجوز الفصل بينه وبين الوتر بزمان أم لا وهل يختص الشفع بنية أو تقوم مقامه كل نافلة اهـ والثاني ظاهر حديث الموطإ والصحيحين "صلاة الليل مثنى مثنى فإذا خشي أحدكم الصبح صلى ركعة توتر له ما قد صلى" **منفصل** : عنه **بسلام**: قال فيها ويسلم بينهما **إلا لاقتداء بواصل** : للوتر بالشفع فيوصله معه كالحنفية فإن الوتر عندهم ثلاث لاسلام بينهن ذكره القباب وغيره ثم إن علم حين دخوله أنه يوصل نوى بالأوليين الشفع وبالأخيرة الوتر ولاتضره مخالفة نية إمام نوى بالثلاث الوتر وإن لم يعلم حين دخوله ما نواه إمامه أحدث نية الوتر عند فعل الإمام له.

فرع : من أدرك ثانية الشفع لايسلم مع إمامه وليصل معه الوتر فإذا سلم منه سلم معه ثم أوتر إلا أن يكون إمامه واصلا ففي سلامه معه قولان فقال ابن القاسم لايسلم من وتر لأنه شفَعَ مع الإمام وإمامه لايسلم من شفعه فأمر أن يفعل كفعله وقال الأخوان يسلم لأنه عندنا مأمور أن يسلم للشفع وإنما يؤمر بعدم السلام إذا كان مع إمامه ليلا يخالفه وهنا لامخالفة ذكره في ضيح وذكر عب أن من دخل في

ثانية واصل صار وتره بين ركعتي شفع أو في ثالثة صار وتره قبل شفعه اهـ. وهو لا يوافق ما في ضيح **وكره وصله** : بالشفع دون سلام إلا لاقتداء بمن وصله كما مر **ووتر بواحدة** : بحضر أو سفر وتسمى البتراء وأجازها مالك في كتاب ابن سحنون وروى زياد جوازه للمسافر ذكره القباب وذكر في الكافي جوازه عن جماعة من العلماء وذكر ممن أوتر بواحدة عثمان وسعد ابن أبي وقاص وابن عمر وابن عباس ومعاوية رضي الله عنهم و: كره **قراءة** : إمام ثان في التراويح **من غير انتهاء الأول** : إن علمه لأنه يطلب سماع المصلين بجميع القرءان قال في ضيح فإن لم يعلم انتهاءه احتاط حتى يحصل به سماع الجميع و: كره **نظر بمصحف** : أي قراءة فيه **في فرض** : ولو في أوله لأن ذلك مشغل أو **أثناء نفل** : لكثرة الشغل بذلك قال جب وإن ابتدأها بغير مصحف فلا ينبغي أن ينظر فيه حتى يسلم اهـ ومحل الكراهة إن لم تتوقف قراءة فاتحة بصلاة على نظر به وإلا وجب فيه فإن لم تمكن قراءتها فيه إلا بانحنائه فالظاهر أنه يترك القيام لها بل يجلس إن كان لايقرأها إلا جالسا لقول الشيخ وإن عجز عن فاتحة قائما جلس قاله عب فإن قيل الفاتحة مختلف في وجوبها والقيام واجب اتفاقا أجيب بأن القيام لها تابع كما مر **لا**: يكره في **أوله** : لما في البخاري كان خيارنا يقرؤونها في المصحف في رمضان ذكره تت و: كره **جمع كثير بنفل:** أو رغيبة ولو بمسجد المدينة بخلاف عيد وكسوف واستسقاء أو: جمع نفل **بمكان مشتهر** : وإن قل الجمع كاثنين أو ثلاثة **وإلا** : بأن قل الجمع ولم يشتهر المكان **فلا** : كراهة وكذا صلاة فذ بمكان مشتهر وفي ضيح أن الجمع الذي يفعل ليلة نصف شعبان وأول جمعة من رجب ونحو ذلك بدعة مكروهة و: كره **كلام** : بأمر الدنيا **بعد صبح لقرب الطلوع** : وندب بقرءان وذِكر لخبر "من صلى الصبح وجلس في مصلاه ولم يتكلم إلا بخير إلى أن يركع سبحة الضحى غفرت ذنوبه وإن كانت مثل زبد البحر" وفي الحديث الرباني "يا عبدي اذكرني في ساعة بعد الصبح وساعة بعد العصر أكفك ما بينهما" وفي الرسالة يستحب بأثر صلاة الصبح التمادي في الذكر إلى طلوع الشمس أو قرب طلوعها وكذا العلم عند ابن ناجي لكثرة الجهل وعدم العلم الحقيقي ذكره عب **لا**: يكره الكلام **بعد فجر** : وقبل صلاة صبح وفيها أن مالكا يتحدث ويسأل الناس حتى تقام الصلاة ثم يترك الكلام و: كره **ضجعة** : بفتح أوله للمرة **بين صبح وركعتي الفجر** : إذا أريد بها فصل بينهما وإن لم يرد ذلك فجائز قاله فيها ومحل الكراهة إذا فعل ذلك استتانا لا لاستراحة **والوتر سنة آكد** : مما ذكره بعده لأنه قيل بوجوبه وءاكد منه صلاة الجنازة للخلاف في وجوبها في المذهب وكذا ركعتا الطواف **ثم عيد** : وهو ءاكد مما بعده لأنه قيل بوجوبه كفاية **ثم كسوف ثم استسقاء:** وهما سنتان بلا خلاف ذكره القباب **ووقته:** أي الوتر **بعد:** صلاة **عشاء صحيحة وشفق:** فمن فعله قبلها سهوا أو بعدها وقبل شفق لليلة مطر أعاده وكذا من صلاها محدثا أو بنجس فإنه يعيدها ثم يعيد الوتر وكذا من ذكر ما يرتب مع العشاء فأعادها بعد أن أوتر وكذا كل معيد في الوقت بعد أن أوتر ذكره عب **للفجر:** أي إلى طلوعه **وضروريه** : ينتهي **للصبح:** أي إلى أن تصلي وقيل لايصلي الوتر بعد الفجر فلا ضروري له ذكره في ضيح وكلام عب هنا فيه نقد.

فرع : لو صلى الصبح فذكر العشاء صلاها وأعاد الصبح دون الوتر لأنه لايقضى بعد الصبح كما في المدونة وغيرها **وندب قطعها:** أي الصبح **له** أي لذكره **لفذ:** ما

لـم يضق الوقت لأنه إن ضاق تركه من لم يدخل في الصبح كما ياتي فأحرى من دخـل فيها وظاهر المص عقد ركعة أم لا وقيل إلا أن يعقدها وقيل لايقطع مطلقا وصححه ابن عبد البر واختاره اللخمي ليلا يقطع فرضا لغيره **لا مؤتم** : فلا يندب قطعـه بـل يجوز تماديه وذكر القباب أنه يتمادى بنية النفل ثم يوتر ويعيد الصبح ومـا ذكـره المص رجع إليه مالك وكان يستحب له القطع لأن الوتر سنة فهو إن تـرك فضل الجماعة أدرك سنة الوتر وهو لايقضي بعد الصبح ثم أرخص له في التمادي كما في المدونة **وفي الإمام روايتان**: كونه كالفذ وتخييره في القطع وعدمه وفـي ضـيح ثـلاث روايات عدم القطع في الفذ وغيره وقطع كل مالم يسفر جدا وعزاها لمطرف وابن القاسم وتخيير الإمام وذكر إذا قطع قولين هل يقطع مامومه كمـا إذا ذكرصلاة اهـ وقد يفرق بأن وجوب قطع إمام ذكر صلاة يدل على خلل صـلاته فسرى لصلاة مامومه وجواز التمادي هنا دل على عدم الخلل فلا موجب لقطـع الماموم ذكره ب **وإن لـم يتسع الوقت** : الضروري **إلا لركعتين تركه**: أي الوتـر وصـلى الصبح ولايقضي الوتر قاله فيها وقال أصبغ يوتر ويدرك الصبح بواحدة وجعل جب المنصوص قول أصبغ واعترضه في ضيح بأن الشيوخ يعدون نقـل مسـألة من غير المدونة وهي موافقة لما فيها خطئا فكيف إذا كان الحكم في غيـرها مخالفـا **لا**: ان اتسع **لثلاث**: فإنه يصلي الوتر ولا يركع للفجر وإن اتسع لأربـع فعـلى مذهبها يترك الشفع وقال أصبغ يوتر بثلاث ذكره في ضيح وذكر القـباب أنه على مذهب ابن القاسم يوتر بواحدة ويصلي الفجر اهـ وظاهر ضيح أنـه لايصـليه **و**: إن اتسع **لخمس صلى الشفع** : بدون الفجر لأنه يقضي بخلاف الشفع **ولو قدم** : الشفع لندب إيقاع الوتر بعد شفع وقيل يرجح الفجر لأنه من توابع الصبح والشفع من توابع الوتر فكما أن الصبح أولى عند ضيق الوقت فكذلك تابعه والقـولان ذكرهما جب **و**: إن اتسع لسبع **زاد الفجر** : بعد الشفع والوتر وهو يفيد أنـه لايصـليه في أقل من سبع **وهي**: أي الفجر **رغيبة** : عند ابن القاسم وأصبغ وقيـل سـنة ورجحه ابن عبد البر وعياض وجب **تفتقر لنية تخصها** : فمن صلى ركعـتين بعـد الفجر بلا نية لم تجزياه قاله فيها وكذا كل نفل مقيد بوقته أو سببه كوتـر وعيد وكسوف واستسقاء فمن افتتح صلاة ثم أرادها لهذه لم تجزه وما كان مطـلقا تكفيه نية الصلاة فإن وقعت في ليل سميت قياما أو في أول النهار سميت ضـحى أو عند دخول مسجد سميت تحية **ولا تجزئ**: صلاة الفجر **إن تبين تقدم إحرامها للفجر**: مع شكه فيه بل **ولو**: اعتقد دخوله **بتحر**: خلافا لعبد الملك كما في ضـيح فـإن تبين أنه أحرم بعده أو لم يتبين شيء مع التحري حين أحرم أجزأت قـال فيها ومن تحرى الفجر في غيم فركع له أرجو أن لاباس بذلك فإن نظر فإذا هـو قـبل الفجر أعادها بعده اهـ وقوله أرجوا أن لاباس بذلك يفيد أنها بخلاف الفـرض فإنـه لايصليه حتى يتحقق الوقتَ نقله ح عن سند وهو يرد قول عب أن إيقاعهـا مـع الشك غير مجزئ وإن تبين إحرامه بعد الفجر وتعقبه ب بقول عبد الحـق أنـه إذا لم يتيقن هل صلاها قبل الفجر أو بعده فإنه لايعيدها واحتج بخفة الرغيبة دون الفرض **وندب الاقتصار**: في الفجر **على الفاتحة** : على المشهور لما فـي الصـحيحين أنه صلى الله عليه وسلم "كان يخفف في ركعتي الفجر حتى أني لأقول أقرأ فيهما بأم الكتاب أم لا" وقيل يقرأ فيها بما قصر لحديث مسلم وغيره أنه قرأ فيها بالكفرون والإخلاص وروي عن ابن عباس أنه كان يقرأ في الأولـى: ﴿قولـوا ءامنا بالله﴾ وفي الأخيرة ﴿قل يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا

وبيـــنكم﴾ ذكره في ضيح وأنكر زروق ما يذكر من أن من قرأها بألم ولم لم يصبه ألـــم أي ﴿ألم نشرح وألم تر﴾ وذكر أن قراءتها بالكافرون والإخلاص مجرب لوجع الأسنان ذكره ب **و**: ندب إيقاعها بمسجد بناء على أنها سنة وإظهار السنن خير من إخفائها ليحصل الاقتداء فيها قاله مالك ونقله في ضيح ويوخذ منه أن صلاة الفرض فـــي المسجد جماعة أفضل للرجل من صلاته في بيته مع أهله إن لم يلزم على ذلك عدم صلاتهم ذكره عب **ونابت** : إن أوقعها بمسجد عن التحية ولذا ندب إيقاعها به ويحصـــل له ثواب التحية إن نواها وقيل يركع التحية ثم يركع للفجر ذكره جب **وإن فعـــلها ببيته** : ثم أتى المسجد **لم يركع** : لفجر ولا تحية كما رواه ابن نافع وقال به ســـحنون ورجحه ابن يونس لخبر "لا صلاة بعد الفجر إلا ركعتي الفجر" وقيل يركع أيضـــا رواه ابـــن القاسم وعليه فهل يركع بنية الفجر أو بنية التحية قولان للاشياخ كمـــا في ضيح وقال ابن عرفة إنه لايعرف الأول **ولايقضى غير فرض إلا هي فـ**: تقضـــى مـــن حل النفل **للزوال** : وقيل تقضى بعد الظهر ذكره في ضيح وإذا فاتت الصـــبح حـــتى حـــل الـــنفل قدمها على الفجر كما شهره عياض لأنها تزاد بتقديم الفجـــرفواتا ولخـــبر "من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها حين يذكرها" فذلك وقتها وقيـــل يقدم الفجر والقولان لمالك كما في ح **وإن أقيمت الصبح** : على من لم يصل الفجـــر **وهو بمسجد**: أو رحبته أو دخله ووجد الإمام فيها **تركها**: أي الفجر لأنها تقضـــى ودخل مع الإمام ولا يصليها حال الإقامة لخبر "إذا اقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكـــتوبة" وفي الجلاب أنه يركع إن اتسع الوقت ذكره في ضيح وأما الإمام فله أن يســـكت المؤذن أي المقيمَ وياتي بها وروى ابن القاسم إذا أخذ الموذن في الإقامة ولم يكن الإمام ركع الفجر فلا يخرج إليه ولا يسكته وليصلها قبل أن يخرج إليه نقله فـــي ضـــيح وقال ابن عرفة وفي إسكات الإمام الموذنَ لركوعها ومنع إسكاته نقلا الـــباجي عـــن المذهب وروَايَة الصقلي نقله ب فعزو عب للباجي عدم إسكاته غير صحيح وكذا قوله إن من خاف فوات ركعة ترك الوتر ودخل مع الإمام لما مر من قطـــع الفـــذ الصبحَ لذاكر الوتر فأحرى من لم يدخل في الصبح **و**: إن كان **خارجه ركعها** : خارجا عن رحبته **إن لم يخف** : بفعلها **فوات ركعة** : واحدة مع الإمام وإن خـــاف ذلك دخل معه قاله فيها واعتبر ابن القاسم في العتبية الصلاةَ ذكره في ضيح **وهـــل الأفضـــل** : في النفل **كثرة السجود**: والركوع **أو طول القيام** : في الركوع[18] بكـــثرة القراءة **قولان** : محلهما إذا اتحد الزمن وأما مع اختلافه فالأطول منهما زمنا أفضل والله تعالى: أعلم وبه التوفيق .

فصـــل : في صلاة الفرض جماعة وقد حض النبي صلى الله عليه وسلم عليها وبين فضلها ففي الموطإ عن نافع عن ابن عمر "صلاة الجماعة تفضل صلاة الفـــذ بسبع وعشرين درجة" وفيه أيضا من حديث أبي هريرة "صلاة الجماعة أفضـــل من صلاة أحدكم وحده بخمس وعشرين جزءا" اهـــ وقد جمع بينهما بـــأن الجزء أكبر من الدرجة **الجماعة**: أي إيقاع الصلاة في جماعة فهو اسم مصـــدر لا اســـم ذات ولـــذا أخبر عنه بأنه سنة **بفرض**: ولو فائتا كما في ح وغيـــره وأمـــا الـــنفل فتكره إلا التراويح أو يقل الجمع بمكان خفي كما مر وتســـن فـــي عيد وكسوف واستسقاء كما في قواعد عياض **غير جمعة** : وأما هـــي فلا تصح إلا في جماعة كما ياتي **سنة**: مؤكدة قاله جب وغيره وظاهره

---

[18] **ثابت في الأصول ولعل الصواب إسقاط لفظ "في الركوع".**

حديث الموطإ وهو في البخاري بهذا اللفظ وفي مسلم بمعناه "لقد هممت ان ءامر بحطب فيحطب ثم ءامر بالصلاة فيوذن لها ثم ءامر رجلا فيؤم الناس ثم أخالف إلى رجال فأحرق عليهم بيوتهم" وقيل فرض كفاية من أجل أن إقامة السنن وإحياءها واجب على الكفاية إذ يؤدي تركها إلى موتها واختلف فيمن تمالؤوا على ترك ما يظهر من السنن هل يقاتلون على تركها حتى يجيبوا لفعلها أو لا وصحح الأول بخلاف مالا يجهر به كالوتر وأطلق بعضهم في السنن نقله القباب واختار تبعا للمازري وابن رشد أنها فرض كفاية في البلد وسنة في حق كل مسجد وذكر أن أركانها أي ما لاتقام إلا به أربعة مسجد مختص بالصلاة وإمام يؤم فيها ومؤذن يدعوا إليها وجماعة يجمعونها اهـ أما المسجد فيبنى من بيت المال إن كان وإلا فعلى الجماعة وعليهم استيجار إمام ومؤذن إن لم يوجد متبرع ولابد من مؤذن عارف للوقت أو مقلد لمن يعرفه وأما الجماعة فلا يجب تحصيلها إن لم تحضر فإن حضرت أمروا باتخاذ المسجد والإمام والمؤذن قال اللخمي وبناء المسجد واجب في كل بلد أو قرية لا مسجد فيها ولا يجوز أن يتمالؤوا على ترك الجماعة لأن في ذلك تضعيفا للصلوات وفي الصحيحين "من بنى مسجدا يبتغي به وجه الله بنى له مثله في الجنة" ذكره القباب **ولا تتفاضل:** الجماعة بالعدد وقال ابن حبيب تتفاضل به وبفضل الإمام وقيل المراد بنفي التفاضل نفي الإعادة فمن صلى مع واحد لا يعيد مع أكثر وأما الأفضلية فحاصلة لخبر "صلاة الرجل مع واحد أزكى من صلاته وحده وصلاته مع رجلين أزكى من صلاته مع واحد وما كثر فهو أحب إلى الله" هذا كله في ضيح **وإنما يحصل فضلها :** المسقط لطلب الإعادة بركعة:تامة وفي الصحيح "من أدرك ركعة فقد أدرك الصلاة" وحمله المالكية على فضيلة الجماعة والوقت وقصره بعضهم على الوقت ذكره في ضيح وأما من أدرك أقل منها فله أجر ويومر بالدخول إلا أن يكون معيدا لفضل الجماعة لأنه لا يومر بالدخول حتى يعلم أنه يدرك ركعة قاله في الكافي وذكر ابن عرفة عن ابن رشد وابن يونس أن فضلها يدرك بجزء قبل سلام الإمام وأما حكمها فإنما يدرك بركعة وهو أنه لايقتدى به ولا يعيد ويلزمه سهو الإمام وأما مدرك أقل منها فيقتدى به ويعيد في جماعة وقيد بعضهم حصوله بركعة بما إذا لم يفرط فيما قبلها ذكره ح وذكر فيمن أدرك مع الإمام ركوع الأخيرة فزوحم فلم يسجد حتى سلم الإمام قولين هل هو كمن أتمها مع الإمام أم لا وهو لابن القاسم والأول لأشهب **وندب لمن لم يحصله :** كالفذ ومدرك أقل من ركعة إلا أن الإمام الراتب إن صلى وحده بمسجده فكالجماعة فلا يعيد قاله جب وغيره وفي الكافي خلافه **كمصل بصبي:** أي معه وفاقا لأبي عمران لأن صلاة الصبي نفل **لا: مع امرأة :** لأنه معها جماعة وذكر جب في إعادة من صلى بها أو بصبي قولين **أن يعيد :** لفضل الجماعة مفوّضًا: أي لاينوي فرضا ولا نفلا مع تعيين كونها ظهرا أو عصرا مثلا ومثله الصبي ذكره الفيشي وقيل ينوي المعيد الفرض وقيل النفل وصححه ابن عبد البر وابن العربي لبراءة الذمة بالأولى وقيل ينوي الإكمال وكلها في جب وذكر في ضيح أن الباجي والمازري لم يحكيا إلا النفل والتفويض واختار ابن عبد السلام أن الإكمال تفسير للقول بالنفل **ماموما:** لا إماما لأنه لايصح الاقتداء به **ولو:** كان يعيد **مع واحد :** لأنه يصير معه جماعة فيحصل الفضل وهذا القول ذكر في ضيح عن البيان أنه ظاهر المذهب وذكر غ أنه أنكره ابن عرفة وغيره وأن المعتمد أنه لا يعيد مع واحد إلا أن يكون إماما راتبا.

تنــبيه : لــو صلى بأحد المساجد الثلاثة فلا يعيدها جماعة إلا بأحدها ومن صلى بغيــرها جماعة فهل يعيدها بأحدها جماعة قولان ذكرهما عب **غير مغرب** : وأما هي فلا تعاد لفضل الجماعة خلافا للمغيرة وابن مسلمة لأن ذلك في حكم النفل ولا يتنفل بثلاث **وعشاء** : فلا تعاد للفضل **بعد وتر** : إذ لو أعيدت بعدها فإما أن يعيد الوتر فيخالف "لا وتران في ليلة" أو لا يعيده فيخالف "اجعلوا ءاخر صلاتكم بالليل وتــرا" وأما الإعادة للترتيب أو نجاسة أو انحراف ونحو ذلك فتجوز مطلقا **فإن أعــاد**: خطئا **ولم يعقد** : ركوعا **قطع** : وخرج واضعا يده على أنفه كالراعف ليلا يــتهم بالطعن على الإمام **وإلا** : بأن لم يتذكر حتى ركع **شفع** : وجعلها نفلا وفي العتــبية أنه يقطع وما للمص ذكر في ضيح أنه منصوص في المغرب دون عشاء بعد وتر وظاهره أنه يشفع وغاية هذا أنه تنفل بعد الوتر وهو جائز لمن تعمده إذا حدثت له نية فأحرى من لم يدخل عليه وقد قالوا إن من شرع في العصر فتبين أنه صلاه فإنه يشفع لأنه لم يدخل عليه ذكره ب وإن أتم المغرب ثلاثا وجواب الشرط قوله أتى إلخ.... وأما قوله **ولو سلم** : فمبالغة في إتيانه برابعة وأحرى إن لم يسلم **أتى بــرابعة** : وتكون نفلا وسجد بعديا إن أعاد سهوا وإلا فالعمد لايسجد له وهذا **إن قرب** : تذكره من سلامه وإلا فلا شيء عليه **وأعاد مؤتم بمعيد**: أي من اقتدوا بــه **أبــدا** : لأنه كمتنفل ظاهره ولو فوض أو نوى الفرض قال فيها ومن صلى صلاة فلا يؤم فيها أحدا فإن فعل أعاد من ائتم به إذ لايدري أيتهما صلاته وقد جاء فــي الحديــث أن الأولى صلاته والأخيرة نافلة اهـ. وفي ضيح عن اللخمي أنه ينبغي على القول بأنه ينوي الفريضة أن يؤتم به ولا يعيد مامومه **أفذاذا** : لاجماعة لصــحتها عــند الشافعي وغيره قاله في ضيح وقيل لهم أن يعيدوا جماعة ومحل الخلاف أن يفوض الإمام أو ينوي الفرض فإن أعاد بنية النفل فلهم أن يعيدوا في جماعة .

تنبيه : لايصح تصوير المسألة بمسبوق معيد سلم إمامه فقام للقضاء لأن من ائتم بــه يظنه منفردا تبطل صلاته قطعا لتبين أنه ماموم فتصح إعادته في جماعة **وإن تــبين عــدم الأولى** : كمن صلى مع إمامه معتقدا أنه صلى في بيته ثم ذكر أنه لم يصــل أو **فسادها**: أي الأولى لحدث أونحوه **أجزأته** : الثانية والضمير للمعيد كما فــي ضيح فهو راجع لقوله وندب لمن لم يحصله إلخ... وذكر ح أنه يصح عوده على المؤتم وقيل لاتجزئه لأنه صلاها على جهة الندب لاجهة الفرض وفي الكافي أن القولين لمالك قال وهذا عندي إذا كان حين صلاته مع الجماعة معتقدا أنه أدى فرضــه وأمــا إن دخل معهم لأداء فرضه وسنة الجماعة فلا شيء عليه في فساد الأولى اهــ. وهــذا كقول جب وعلى الفرض لو تبين فساد الأولى أجزأته الثانية اهــ ولذا قال غ إن ما للمص هنا لايلائم قوله أن يعيد مفوضا **ولا يطال ركوع** : وأمــا غيره فلم يذكر فيه ابن عرفة والبرزلي إلا الجواز قاله ب **لداخل**: أي مريد الدخــول مع الإمام لأن من معه أعظم حقا ممن ياتي قاله في ضيح وهذا يفيد أنه فــي حق الإمام دون الفذ وقيد المص بأن لا يخاف من شر الداخل أو من اعتداده بــركعة لــم يدركهــا مع الإمام وجوز سحنون الإطالة واختارها عياض ذكره في ضيح واختاره ابن عرفة في الركعة الأخيرة قاله ميارة **والإمام الراتب** : وهو من نصبه واقف المسجد أو السلطان أو نائبه أو اتفق عليه أهل محلته ذكره الفيشي

وفــي ح عن زروق أنه المنتصب للإمامة الملازم لها **كجماعة** : فضلا وحكما فلا يعيــد في جماعة إذا صلى وحده ولا تعيد بعده جماعة في مسجده وتعاد معه وحده باتفاق ذكره في ضيح وزاد غيره أنه يجمع ليلة المطر ولا يجمع مع سمع الله لمن حمــده تحميــدا أو محل كونه كجماعة إذا أذن وأقام وصلى في المسجد في وقته المعــتاد لــه ونوى الإمامة ذكره ح عن أبي الحسن وغيره **ولا تبتدأ** : في المسجد ومــا فــي حكمه **صلاة** : فرضا كانت أو نفلا **بعد** : ابتداء **الإقامة** : للراتب لخبر مســلم "إذا أقيمــت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة" ذكره في ضيح وذكر أن النهي للــتحريم وهــو خلاف قولها إذا أقيمت الصلاة كره التنفل حينئذ قال ح وإذا فعل أجــزاته وأســاء **وإن أقيمــت**: للراتب **وهو**: أي غير محصل الفضل **في صلاة** : فرضا أو نفلا **قطع** : ما هو فيه **إن خشي** : بإتمامه فوات ركعة من صلاة الإمام سواء عقد ركعة أم لا إذ لو لم يقطع لخالف الإمام وخالف النهي عن صلاتين معا **وإلا** : يخــف فواتها **أتم النافلة** : وندب أن يتمها جالسا قاله س وغيره ويتمها عقدَ ركعة أم لا كما يفيده قولها ومن أحرم في نافلة ثم أقيمت الصلاة قبل أن يركع فإن كــان ممن يخفف الركعتين قبل أن يركع الإمام صلاهما ودخل معه اهــ . وفرق عب بين هذه ومن ذكر فائتة في نفل فإنه يقطع إن لم يعقد ركعة بأن ذمته مشغولة بهــا وقد تعين لها الوقت بذكرها واعترضه ب بأن ذلك مع ضيق الوقت وأما إن اتســع فيــتم الــنفل عقــد ركعة أم لا كما مر في ذكر فرض في نفل أو **فريضة غيرها**: أي المقامة وقيل يتمها إن لم يخف فوات المقامة كلها قيل وإن خيف فواتها ذكــرهما جــب **وإلا** : بــأن أقيمت التي هو فيها والحال أنه لم يخف فوات ركعة **انصرف** : إن كان **في الثالثة** : بأن لم يتمها **عن شفع**: أي يرجع جالسا ويسلم كما فــي جب وإن أتم الثالثة كمل صلاته ودخل مع الإمام كما في المدونة لأن الكلام فيمــن لم يخف فوات ركعة من المقامة وقول بهرام وتت إنه يكفي في عقد الثالثة رفــع الرأس غير معتمد بل لابد من تمامها كما في ح وعج **كالأولى** : فإنه يشفعها بنافــلة **إن عقدها**: أي أتمها وإلا قطع ودخل المقامة قال فيها ومن أحرم بفريضة في المسجد ثم أقيمت عليه تلك الفريضة فإن لم يركع قطع بسلام ودخل مع الإمام وإن ركــع ركعــة صــلى ثانية اهــ. وظاهر المص ولو مغربا وهولابن القاسم وأشهب في المجموعة والذي في المدونة أنه يقطع المغرب عقد ركعة أم لا ويدخل مع الإمام وبه صدر جب وعلل بخوف التنفل قبلها والقول الآخر رأى أن ذلك جر إليــه الحكــم وجعــل عب الصبح كالمغرب غير مسلم لأن ظاهر كلام الأئمة أنه كغيره **والقطع** : حيث قيل به يكون **بسلام أو مناف** : للصلاة كالكلام أو رفضها علــى القــول بأنهــا ترفض بالنية قاله في ضيح **وإلا** : يقطع بل أحرم بصلاة في صــلاة **أعاد** : الثانية وكذا الأولى إن كانت فرضا لا نفلا لأنه لا يعاد إلا أن يقطع عمدا لغير علة كما في المدونة.

تنبيه : لا يقال إن نية الإقتداء تكفي في القطع لأنها منافية بدليل قولها وإن ظن أن الإمــام كــبر فكبر ثم كبر الإمام فإنه يكبر بعد تكبيرة الإمام بغير سلام اهــ. إذ يمكن الجواب بأن هذا عقد إحراما مقيدا بتبعية الإمام فينتفي لما تبين عدم قيده هذا مفاد كلام س **وإن أقيمت** : لراتب **بمسجد** : أو ما في حكمه **على محصل الفضل**: بــأن صلاها جماعة **وهو به** : أو برحبته خَرَجَ منه وجوبا ليلا يوهم الطعن على الإمام ويمسك أنفه كما في ضيح ليوهم أنه راعف **ولم يصلها** : ليلا يعيد ما صلى

فـــي جماعـــة إلا أن يكـــون بأحد المساجد الثلاثة ذكره ب **ولاغيرها** : للنهي عن صـــلاتين معا وقيل يدخل معه بنية النفل أربعا والقولان في العتبية قاله ب **وإلا** : يحصـــله فـــأقيمت وهـــو بالمسجد لزمته:خوف الطعن على الإمام إلا فيما لايعاد للفضل كمغرب قاله فيها **ك**: ما تلزم **من لم يصلها** : أصلا إن حصل شروطها ولم يكـــن أمام مسجد ءاخر ذكره ب عن ميارة وهو ممن تلزمه بعينها بخلاف مسافر وعـــبد حضر جمعة قاله عج وماذكره المص يفهم مما قبله لكنه ذكره حجة له **و**: إن أقيمـــت وهـــو **ببيته** : في صلاة **يتمها** : كانت فرضا أو نفلا أتم ركعة أو لا وقـــول خع إنه يتمها ولو خشي فوات ركعة من المقامة مخالف لظاهر قول المص في الفجر وخارجه ركعها إن لم يخف فوات ركعة لأنه يشمل من في بيته ومخالف لِمُفـــاد قولها ومن أحرم في بيته ثم سمع الإقامة وهو يعلم أنه لا يدركها فلا يقطع اهـــ فمفهومه أنه يقطع إن علم الإدراك أو ظنه **وبطلت** : الصلاة إن فقد بعض شروط الإمام وهي عشرة كما لعياض كونه ذكرا مسلما بالغا عاقلا عدلا قارئا أي غيـــر أمـــي عالمـــا بما يلزمه في صلاته قادرا على أدائها على وجهها وتزيد في الجمعـــة حرا مقيما وأشار لها المص بذكر أضدادها فقال **باقتداء بمن بان** : حال كونـــه **كافرا** : خلافا لأبي ثور نقله القباب وقد أفتى مالك في قوم ائتموا بنصراني ســـافر معهـــم فتوضأ وصلى فلما أمن قال إنما فعلت ذلك ليلا يوخذ ما معي بأنهم يعيـــدون مـــا صلوا خلفه أبدا اهـــ . وهل يكون الكافر مسلما بصلاته أم لا قولان ويـــدل للأول أن في العتبية سئل عن الأعجمي يقال له صل فيصلي ثم يموت هل يصلى عليه قال نعم قال ابن رشد هذا كما قال لأن من صلى فقد أسلم واحتج بقول النـــبي صلى الله عليه وسلم "من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا فذلك المسلم الذي له ذمـــة الله" نقلـــه ب وذكـــر أن ابن ناجي ضعف الخلاف لنقل اسحاق ابن راهويه الإجمـــاع عـــلى أن من صلى فذلك دليل على إيمانه اهـــ. والظاهر أن هذا فيمن صلى غير خائف **أو**: بان **امرأة** : خلافا لأبي ثور نقله القباب وروى ابن أيمن أنها تـــؤم النســـاء وبـــه قال الشافعي ويدل للمشهور قوله عليه السلام "أخروهن حيث أخرهن الله" وقوله عليه السلام "إنهن ناقصات عقل ودين" أو **خـنـثـى** : مشكلا ولو اعـــتقد المؤتـــم ذكوريته ولو أم مثله أو اتضحت ذكوريته بعد صلاته أو فيها أو **مجـنـونا**: لأنه لاتصح منه نية وروى ابن عبد الحكم جواز إمامته حال إفاقته وهو خـــلاف مـــا اعتمده عج ومثله سكران غلب على عقله لأن من شرط الإمام العقل لأجـــل الـــنية **أو**: بان فاسقا بجارحة كزان وشارب خمر ومن يغتاب ومن لايتقي الحـــرام ذكـــره القـــباب وذلك لأنه لايومن أن يترك شروط الصلاة كالطهارة وما للمص شهره ابن بزيزة كما في ضيح وروى ابن حبيب عن الأصحاب أن من ائتم بشـــارب المســـكر يعيد أبدا إلا أن يكون إمام الطاعة أو نائبه وأعدل الأقوال عند القـــباب أنه لاينبغي أن يقدم ومن ائتم به لايعيد إذا كان يتحفظ على أمور الصلاة وهـــو مـــا ارتضـــاه التونسي وابن يونس واللخمي اهـــ. ومثله ما في ضيح عن الـــلخمي أنـــه إن كـــان فســـقه لايتعلق بالصلاة أجزأت خلفه **أو** : بان **ماموما** : كمســـبوق قام للقضاء فمن اقتدى به بطلت صلاته وليس منه من أدرك مع الإمام أقـــل مـــن ركعـــة فإنه يصح الاقتداء به **أو محدثا إن تعمد** : الحدث أو الصلاة بـــالحدث جهـــلا أو حياء وإن لم يعلم مؤتمه وقيل إن لم يعلموا صحت لهم إذ لم يكـــلفوا عـــلم مـــا غاب عنهم من أمره ذكره في الكافي وأما إن لم يتعمد بل سبقه الحـــدث أو نسيه فتصح لمن خلفه **أو علم مؤتمه** : بحدث الإمام ولو جهله الإمام

إلا أن يعــلمه فورا كمن رأى نجاسة بثوب إمامه فإن علمه بعدها مع جهل الإمام صــحت لــه دون الإمام وهي من المستثنيات كما مر ومثل علمه شكه في حدث إمامـــه قــبل دخوله معه فإن شك بعده تمادى وصحت إن تبين عدم حدثه وإلا فلا ذكـــره عب **و بعاجز عن ركن** : قولي من فاتحة وإحرام كالأخرس أو فعلي كقيام أو ركوع قال فيها وإذا عرض للإمام ما يمنعه القيام استخلف ورجع إلى الصف فـــإن أم أعاد من ائتم به وفي ضيح أنه روي عن مالك إمامة الجالس للقائم وقاله أشـــهب واختاره اللخمي واستحب مالك في هذه الرواية أن يقوم إلى جانبه رجل يقتدي به الناس اهــ واحتج له في الكافي بما صنع أبوبكر والناس مع النبي صلى الله عــليه وســلم في ءاخر صلاة صلاها اهــ. وأفتى ابن عرفة والقوري بصحة إمامـــة شـــيخ مقوس الظهر وأفتى العبدوسي بعدمها وقيل تكره **أو: عن علم** : لا تصح الصلاة إلا به كجاهل لاحكام الطهارة وكيفيتها وأن ترك لمعة مبطل وأن من لــم يعين الصلاة التي شرع فيها لم تجزه وكمن يعتقد أن الصلاة كلها فرائض أو ســنن أو فضـــائل لأنـــه ربمـــا رجع عن فرض لفضيلة أو سنة يعتقدها فرضا كـــرجوعه لقنوت أو تشهد عن ركوع أو قيام وأما من علم أن فيها ما يجب وما يسن وما يندب ولايميز بين ذلك فتصح به إن أتى بها على صفتها لقوله صلى الله عليه وسلم "صلوا كما رأيتموني أصلي" ولا تشترط معرفة أحكام السهو إذا سلمت صـــلاته ممـــا يفسدها قاله القباب **إلا:** أن يعجز الماموم عن ركن عجز عنه إمامه **كالقـــاعد** : يقـــتدي **بمثله فجائز:** صرح بالجواز لأنه لايفهم من الاستثناء لأنه من الصـــحة وأدخلت الكاف من عجز عن ركوع أو سجود أو فاتحة لأنه أخرس أو أمـــي وقيل لايؤم مومئ بركوع أو سجود مثله إلا في المسايفة وشهر لقوله صلى الله عـــليه وسلم في صفة الإمام "فإذا ركع فاركعوا وإذا سجد فاسجدوا" فجعل من صفته الركوع والسجود وقال ابن القاسم ولو كانوا لايستطيعون الجلوس هم ولاهو فـــلا إمامة في هذا ولم تات بهذا سنة كما جاء في صلاة الجالس نقله البحيري **و:** بطـــلت باقتداء بِأمّيّ لأنه عاجز عن الفاتحة سمي أميا لبقائه على الحال التي ولدته أمـــه عليها فلم يحسن قراءة ولا كتابة **إن وجد قارئ** : وإلا جاز اقتداء أميّ بمثله وقيـــده ابـــن حبيب بخوف فوات الوقت فإن طرأ فيها قارئ لم يقطع نقله عب عن ابـــن يونـــس **أو:** بإمـــام **قارئ بكقراءة ابن مسعود** : ونحوها من كل قراءة شاذة مخالفـــة لرسم مصحف عثمان كقراءة ابن عمر فامضوا إلى ذكر الله بدل فاسعوا لأن القـــراءة بالشاذ لاتجوز خارج الصلاة فأحرى فيها قال فيها ومن صلى خلف من يقرأ بما يذكر من قراءة ابن مسعود فليخرج ويتركه وإن صلى خلفه أعاد أبدا اهـــ وذلك لأنه يقرأ ويفسر نحو ثلاثة أيام متتابعة فهو كمتكلم بأجنبي في صلاته أو **عـــبد فـــي جمعة** : أو عيد خلافا لأشهب لأنه لاجمعة له ولاعيد قاله فيها أو **صـــبي في فرض** : لأن صلاته غير واجبة فالمقتدي به فيه كمفترض خلف متنفل ولأنـــه لا يؤمـــن أن يصلي بلا طهارة وذكر الفيشي أنه لا ينوي فرضا ولا نفلا وإنمـــا ينوي الصلاة المعينة وذكر خع مثله **و:** في الاقتداء به **بغيره:** أي في غير الفـــرض **تصـــح** : الصـــلاة **وإن لـــم تجز** : ابتداء على المشهور وقيل يجوز في التراويح نقله ح **وهل تبطل بلاحن مطلقا** : في الفاتحة وغيرها كما للقابسي محتجا بقولهـــا ولا يصـــلي مـــن يقرأ خلف من لا يحسن القراءة وهو أشد من إمام ترك القـــراءة والإعادة في ذلك أبدا على الإمام والماموم اهـــ فإنه أطلق **أو:** إنما تبطل بلاحـــن **فـــي الفاتحة** : فقط كما لأبي محمد وابن اللباد خلاف وقيل إنما تبطل إن

غير المعني كضم تاء أنعمت أو كسرها أو كسر كاف إياك وهو الذي في الكافي وقيل تكره إمامته وقيل تمنع ابتداء وتصح إن أم نقله ق عن اللخمي ونقل ما قبله عن ابن رشد ومنشأ الخلاف كما في ضيح هل اللحن يخرج القرءان عن كونه قرءانا ويلحقه بالكلام أم لا ومحله عند ح ومن تبعه من عجز عن التعلم للصواب لضيق الوقت أو عدم معلم وائتم به من لا يلحن اهـ وأما من عجز طبعا فتصح به لأنه ألكن والأرجح الصحة إن وقع لاتفاق اللخمي وابن رشد عليها لأنه لم يقصد موجب اللحن بل يعتقد بقراءته ما يعتقده من لايلحن فيها واحتج له ابن رشد بما روي أنه صلى الله عيه وسلم "مر بالمو الِي يقرءون ويلحنون فقال نعم ما قرأتم" وزاد أنه تأول قولها من لايحسن القراءة بمن لا يحفظ شيئا من القرءان **و:** هل تبطل **بغير مميز بين ضاد وظاء** : أو بين سين وصاد ونحو ذلك لقول ابن أبي زيد والقابسي إنه لحن وقال المازري إنه أشد لأن هذا تبديل الحروف واللحن تبديل الحركات أو تصح كما لعبد الوهاب وقال ابن رشد إنه لاخلاف في عدم إعادة من ائتم به وإن كره الائتمام به إلا أن لا يوجد من يرضى به غيره نقله ح **خلاف** : محله قابل تعليم لم يجد من يعلمه أو ضاق وقته أو ائتم به من يميز بينهما لعدم غيره وأما من لا يقبل التعليم بطبعه فكألكن وإن قدر عليه ولم يفعل فصلاته باطلة لأنه متلاعب إلا أن يضيق الوقت فيجب ائتمامه .

تنبيه : يكره الاقتداء بلاحن لحنا خفيفا ويقال له خفي وهو خطأ يعرض للفظ ولا يخل بالمعنى ولا بالإعراب كترك الاخفاء والغنة والجلي ما يخل بالمعنى أو بالإعراب كرفع المنصوب وجره وضم تاء أنعمت أو كسره أو كسر كاف إياك **وأعاد بوقت** : اختياري **في** : اقتدائه بمبتدع كما لابن القاسم وقيل يعيد أبدا ما لم يكن واليا ذكره جب وغيره **كحروري** : نسبة لحروراء قرية خرج أهلها عن طاعة علي رضي الله عنه وكفروا الناس بالذنب وذلك بدعة كما في ضيح وأدخلت الكاف المعتزلي والقدري بفتح القاف والدال ونحوهما ممن يُشك في كفره بخلاف من يقطع بكفره كنافي كونه تعلى عالما وقائل أنه يعلم الأشياء جملة دون تفصيلها ومن يفسر القرءان برأيه قاله عب ولايكره من يُقطع بعدم كفره كذي هوى خفيف ذكره غ وفيها لمالك ولايسلم على أهل البدع ولايناكحوا ولا يصلى خلفهم جمعة ولا غيرها ولاتشهد جنائزهم اهـ قال سحنون أدبا لهم نقله القباب **وكره** : في الإمامة **أقطع** : العضو وكذا منحني الظهر لكبر حتى صار كالراكع لنقص قيامه كثيرا نقله ح عن البرزلي **وأشل:** أي ميت يد أو رجل وقيل لايكره وبه صدر جب وفي الكافي أنه الصواب لأن الآفة في الإمامة ءافة الدين لا البدن **وأعرابي:** بفتح الهمزة أي بدوي عربيا كان أو عجميا **لغيره:** أي لحضري فتكره إمامة بدوي لحضريين وأجازها في الكافي إن ماثلهم في معرفة حدود الصلاة اهـ ويفيده نقل القباب عن ابن حبيب أن النهي عنها لجهله بسنن الصلاة **وإن** : كان الأعرابي أقرأ من غيره لأنه يترك الجمعة والجماعة غالبا قاله فيها وذكر القباب إجازة إمامته إذا كان أقرأهم قال ابن يونس يريد إذا كان عارفا بسنن الصلاة **و:** يكره **ذو سلس وقروح** : يعفي عنهما **لصحيح** : بناء على أن الرخصة لا تتعدى محلها أي صاحبها وفي الذخيرة إذا عفي عن الأحداث في حق صاحبها عفي عنها في حق غيره وقيل لا يعفى عنها في حق غيره ذكره ب وذكر ح عن أبي عطاء الله أن في إمامة المستنكح أقوالا ثالثها لا يؤم إلا أن يكون صالحا مثل عمر رضي

الله عنه **و**: تكره **إمامة من يكره** : لأمر ديني لا يبطل إمامته كعدم ورع أو زهد وأما لأمر دنيوي فلا كراهة كالقاضي يكرهه من يحكم عليه بالحق وقيد المص بمن كرهه نفر يسير لا فضل فيه لقول ابن رشد أن من علم أن جماعته أو اكثرها اوذو النهى منهم كارهون إمامته وجب عليه أن يتأخر عنها وإن كرهه منهم نفر يسير استحب له أن يتاخر عنها وفي الخبر عنه عليه السلام "لا يحل للرجل أن يؤم قوما إلا بإذنهم" وفيه أنه عليه السلام "لعن ثلاثة رجلا أم قوما وهم له كارهون وامرأة باتت وزوجها عليها ساخط وزجلا سمع حي على الفلاح ولم يجب" وذكر ابن رشد أنه إذا كان مع قوم فحضرت الصلاة وعلم أنهم مقرون له بالتقدم والفضل فلا يستأذنهم لما في ذلك من التعرض للثناء عليه إلا أن يخاف أن منهم من يكرهه فليستأذنهم وأما من كان إماما راتبا لقوم فطرأ عليهم جماعة فخاف أن فيها من يكره إمامته فلا يستاذنهم لأن أهل كل موضع أحق بالتقدم فيه هذا كله في ح **و**: كره **ترتيب خصي**: أي كونه إماما راتبا لقربه من الأنوثة قاله المازري إلا أن يكون بسفر أو قيام رمضان قاله عب **ومأبون** : كما لابن بشير وشس وفهمه ابن عرفة بمن يوتى في دبره واعترضه بأنه كغيره من الفساق وحمله غ على من هو أخف من ذلك كمن تاب منه فبقي يطعن فيه أو المتهم وفي البخاري قام فينا رجل ماكنا نابنه برقية أي نتهمه وقيل المأبون ضعيف العقل **وأغلف**: وهو من لم يختتن : ظاهره لعذر أو غيره وروى ابن حبيب عن مالك أن من تركه لغير عذر ولا علة لم تجز إمامته ولاشهادته ووجهه أن ذلك من ترك المروءة ذكره القباب **وولد زنى** : ومثله مجهول الأب **ومجهول حال**: لا يعلم أعدل أم فاسق وعن مالك أن من وجد رجلا يصلي لا يعلم حاله فلا يأتم به إلا أن يكون إماما راتبا اهـ وهذا إن كانت تولية المساجد بترجيح شرعي وإلا لم يأتم براتب إلا بعد الكشف عنه نقله ق وتت عن ابن عرفة **وعبد** : وإنما يكره ترتيب هؤلاء الستة **بفرض** : أو عيد قال جب ويكره أن يكون العبد والخصي وولد الزنى والمأبون والأغلف إماما راتبا في الفرائض والعيد اهـ لأن هؤلاء تسرع إليهم الألسنة والإمامة منزلة شريفة فلا ينبغي أن تكون لمن يطعن فيه ذكره في ضيح وذكر غ أن ابن بشير عد من النقص المانع من الكمال ما يحط المنزلة ويسرع إليه طعن الألسنة وذكر القباب أن ابن القاسم كره ترتب العبد في السنن العيد والاستسقاء والكسوف بخلاف قيام رمضان لأن الإمامة خطة رفيعة والعبد ناقص الفرائض فإنه لاتجب عليه جمعة ولا حج ولا زكاة **و**: تكره صلاة **بين الأساطين** : التي عليها سقف المسجد وهل الكراهة لتقطيع الصفوف أو لأنه محل النجاسة والأقذار غالبا أو لأنه محل الشياطين ذكره في ضيح أو **أمام**: أي قدام الإمام؛ بلا ضرورة في هذاأوسابقه كضيق المسجد أو نجاسة المحل أو خوف أو زحام وفي ضيح أنه روى عن مالك أن تقدمه بلا ضرورة مبطل وذكر الزناتي أنه مبطل لصلاة الإمام والماموم **و**: يكره **اقتداء من بأسفل السفينة بمن بأعلاها** : لعدم التمكن من مراعاة فعل الإمام وقال ابن حبيب يعيد الأسفلون في الوقت ذكره غ وغيره ولايكره العكس وهو كون الإمام أسفل كما في المدونة وإنما لم يدخل ما للمص في منع علو الإمام لأن السفينة محل ضرورة وأيضا العلو فيها ليس بمحل كبر **كـ** : اقتداء من على **أبي قبيس** : أو قيقعان بمن في المسجد الحرام كما في المدونة لعدم التمكن من مراعاة الإمام إلا أن تتصل الصفوف **و**: تكره **صلاة رجل بين نساء** : وأحرى خلفهن ولايعيد إلا أن تنتقض طهارته بكمذي أو شك فيه

وبالعكس: أي صلاة امراة بين رجال إلا لضيق المسجد قال فيها وإن صلت امراة بين صفوف الرجال أو رجل خلف صفوف النساء لضيق المسجد أجزأتهم صلاتهم ولم يذكر جب الكراهة وإنما رواها ابن القاسم في العتبية في صلاة رجل خلف نساء أو امراة أمام رجال ذكره ب **و: تكره إمامة بمسجد بلا رداء:** وإن كان على أكتافه غيره لأن ذلك خروج عن هيئة الوقار كما في ضيح قال فيها وكره لأيمة المساجد أن يصلوا بغير رداء إلا إماما في سفر أو في داره أو في موضع اجتمعوا فيه وأحب إلى أن يجعل على عاتقه عمامة أو غيرها **وتنفله:** أي إمام المسجد **بمحرابه** : لأن بقاءه فيه ملبس إذ لا يدرى هل فرغ من صلاته أم لا فربما ظنه من صلى معه أنه بقي عليه شيء أو ظن الداخل أنه في صلاة فيحرم أو أنه لم يصل فينتظره وعلى هذا فيجزئه أن يتنحى عن محله أو ينحرف عن القبلة ذكره ق وغيره بخلاف إمام في سفر أو في بيته كما في المدونة وذكر في الكافي رواية أنه لا يثبت في مقامه صلى في بيته أو في المسجد وعن عائشة رضي الله عنها أنه صلى الله عليه وسلم كان إذا سلم لم يقعد إلا مقدار ما يقول فيه "اللهم أنت السلام ومنك السلام تباركت وتعاليت يا ذا الجلال والإكرام" وروي عن عمر وغيره أن جلوس الإمام هنالك بدعة وريبة ذكره الزناتي وعلل ذلك أيضا بأن فيه كبرا ورياء ليعلم الناس أنه الإمام وبأنه موضع ولاية تنقضي بالسلام وعلى هذا فلايدخله إلا بعد الإقامة وعليه فلا فرق بين مسجد وغيره قاله الزناتي وقال إنه إذا خرج فليس لأحد أن يتنفل في موضعه في ذلك الوقت وذكر عب أنه يكره لإمام وغيره القيام للنفل إثر الفرض بلا فصل بالمعقبات وءاية الكرسي وأن عمر رضي الله عنه جذب من فعل ذلك وضرب به الأرض وقال ما أهلك من قبلكم إلا أنهم كانوا لايفصلون بين الفرض والنفل **و: تكره إعادة جماعة:** أي تكرير الجمع وقيل يمنع وهو ظاهرها وعليه عياض وقيل يجوز وقد فعله أشهب **بعْدَ الرَّاتِبِ:** إذا لم يقدم عن وقته المعتاد ولو صلى وحده لأن الناس إذا علموا ذلك تأهبوا أول الوقت خوف فوات الجماعة قال جب ولا تجمع الصلاة في مسجد له إمام راتب مرتين وإمامه وحده كالجماعة اهـ بخلاف مسجد لا راتب له كما في المدونة وإن رتب فيه لبعض الصلوات دون بعض ففي ما لاراتب له قولان وروى ابن القاسم المنع وأشهب الجواز واختاره اللخمي والمازري وهو ظاهر قول المص بعد الراتب قاله غ وذكر عن العتبية أن كل مكان جرت العادة بالجمع فيه كالسفينة له حكم المسجد ولايخالف ذلك ما في المدونة من جواز أن يصلي الذين فوق سقفها بإمام والذين تحته بإمام لأنهما موضعان نقله غ عن ابن رشد **وإن أذن :** الإمام في ذلك كما عند سند خلافا للخمي ومبنى الخلاف هل الكراهة لتفريق الجماعة لأن للشرع غرضا في تكثيرها لعل أن يصلي عاص خلف مغفور له فيغفر له على ما جاء في الحديث أو ليلا يتطرق أهل البدع بالتاخير ثم يجمعون مع إمامهم وعليه فيجوز إن علمت البراءة من ذلك أو لحق الإمام فيجوز إن أذن ذكره غ وفي ضيح عن سند أنه لايجوز وإن أذن لأن من أذن لرجل أن يؤذيه لايجوز له ذلك **وله الجمع:** أي الصلاة جماعة **إن جمع غيره قبله** : بلا إذنه وإلا فهو نائبه فلا يجمع بعده وإنما يجوز له الجمع **إن لم يؤخر كثيرا** : بحيث يضرهم انتظاره فإن أخر كثيرا فلهم أن يصلوا جماعة ثم لا يجوز له الجمع ففي الواضحة عن مالك إذا أذن المؤذن فلم يأته أحد فصلى وحده ثم أتى إمامه فهو كالإمام صلاته وحده جماعة لا يجوز لهم أن يجمعوا تلك الصلاة إذا كان ممن يصلي إذا

غاب إمامه فحمل اللخمي والمازري منع جمعه على ما إذا صلى غيره في وقت لا يومر فيه بانتظار الإمام لا إن صلى في وقته المعتاد أو بعده بيسير لأن هذا مسابقة له ذكره في ضيح **و: إن دخل قوم مسجدا بعد صلاة راتبه خرجوا** : ندبا **ليجمعوا إلا بالمساجد الثلاثة**: مسجد مكة والمدينة وبيت المقدس **فيصلون بها أفذاذا**: لأن ذلك أعظم لأجرهم قاله فيها **إن دخلوها** : فوجدوا إمامها قد صلى وإن لم يدخلوها صلوا جماعة خارجها ولايومرون بدخولها وهو مشكل مع فضل فذها على جماعة غيرها وقد يجاب بضعف أمر الصلاة بها فذا بعد جماعتها **و: كره قتل كبرغوث** : وأدخلت الكاف القملة قال فيها ويكره قتل البرغوث والقملة في المسجد ولايلقها فيه وزاد خع البق والبعوض **بمسجد** : في صلاة أو لا للخلاف في نجاسة ما ذكره ولأنه محل رحمة وهذا إذا قل وإلا حرم لأنه يقذر المسجد قاله الفيشي **وفيها يجوز طرحها**: أي القملة الداخلة فيما ذكر **خارجه** : قال فيها فإن كان في غير الصلاة فلاباس أن يطرحها في غير المسجد **واستشكل** : لأنه تعذيب لها وقد قال صلى الله عليه وسلم "إذا قتلتم فاحسنوا القتلة" وذكر أبو الحسن حرمته لأنها تصير عقربا قل من لدغته إلا ومات وأما طرحها فيه فيكره لقولها ولايلقها فيه قال ابن نافع وليصرها في ثوبه ذكره ق وذكرعن ابن بشير أن طرح البرغوث في المسجد حيا جائز لأنه يعيش في التراب بخلاف القملة وأما طرح قشرها بعد قتلها أو صره في ثوبه فيجري فيه ما مر من حكم ميتة القملة **وجاز اقتداء بأعمى** : والبصير أولى منه قال فيها وجائز أن يتخذ الإعمى إماما راتبا وفي الصحيح أنه صلى الله عليه وسلم استخلف ابن أم مكتوم على المدينة يؤم الناس وبهذا يرد ما في الإرشاد من كراهة الأعمى قال في ضيح ولا أعلم له موافقا اهـ لكن ذكرح عن البيان ما يفيد أن له موافقا كره أن يتخذ الأعمى إماما راتبا من كرهه لأنه قد يتوضأ بماء غير طاهر ويصلي بثوب نجس وذكر أنه لاينبغي أن يتخذ الأصم راتبا لأنه قد يسهو فيسبح به فلا يسمع فتفسد الصلاة **ومخالف في الفروع الظنية** : كاقتداء مالكي بشافعي أو عكسه سواء قلنا إن كل مجتهد مصيب أو المصيب واحد لعدم المحقق وظاهره ولو راءه يفعل ما يخالف مذهبه كما للقرافي وقيل إنما يجوز ذلك إذا لم يره وأما مع الرؤية فلا ذكره ح وقال أشهب يعيد من صلى خلف من لايرى الوضوء من القبلة ذكره جب وأما المخالف في الاعتقاد فقد مر في كحروري أنه يعيد في الوقت **وألكن** : لسالم أو لمثله وهو من لايستطيع إخراج بعض الحروف من مخرجه لأن ذلك لايغير المعنى وقيل إلا في الفاتحة وقيل يكره بَيِّنُ اللُّكْنة ذكره في ضيح وقال إن الألكن أنواع الفأفاء لمن يردد الفاء والتمتام لمن يردد التاء والإرت لمن يجعل اللام ثاء والألثغ لمن يبدل حرفا بحرف اهـ وما ذكره هنا إنما هو في العاجز فلا ينافي ما مر فيمن لا يميز بين ضاد وظاء ونقل ق عن ابن رشد أن الألكن والألثغ الذي لا ينطق ببعض الحروف والأعجمي الذي لا يفرق بين الظاء والضاد والسين والصاد ونحو ذلك يكره الائتمام بهم إلا أن لايوجد من يرضى به سواهم **ومحدود** : وقيده تت بمن تاب وحسنت حاله وهو مبني على أن الحدود زواجر والصحيح أنها جوابر فيكفي الحد لسقوط الذنب به إلا أن يعزم على العود إليه لأن العزم عليه فسق قاله ب وأما من لم يحد فإن سقط عنه الحد بعفو ءادمي في حقه أو بإتيان الإمام طائعا أو ترك ما هو عليه في حرابة وحسنت حاله فيؤتم به **وعنين** : وهو صغير الذكر وفسر أيضا بالمعترض وهو من لا ينعظ وإنما لم يكن كالخصي لأن

الخصـــاء نقص في الخلقة بخلاف العنة **ومجذم**: أي من به جذام فإن إمامته تجوز **إلا أن يشـــتد** : جذامـــه بحيث يؤذي من خلفه **فلينح** : جبرا كما في ضيح **واقتداء صبي بمثله** : فقد خفف ذلك في العتبية نقله في ضيح ولم يحك فيه خلافا.

فـــرع : يجـــوز الاقتداء بالملائكة والجن ذكره الفيشي عن ابن عرفة **و**: جاز عدم **إلصـــاق**: أي اتصـــال **من على يمين الإمام أو يساره** : بفتح الياء وكسرها وأما اليســـار ضـــد العســـر فبالفتح فقط **بمن حذوه**: أي خلفه والإلصاق أفضل لأن في عدمـــه تقطيع الصف بفرجة أو أكثر وما للمص نحوه في المدونة وفي البيان أن معناه إذا وقع لا أنه يجوز ابتداء من غير كراهة اللخمي الصواب أن يبتدأ الصف من خلف الإمام ثم عن يمينه ثم عن شماله حتى يتم الصف ولا يبتدأ ثان قبل تمام الأول ولا ثـــالث قـــبل تمام الثاني وقال إن هذا مفاد كلام مالك في الواضحة وهو أحســـن ممـــا في المدونة للأحاديث يعني قوله صلى الله عليه وسلم "أتموا الصف الأول ثـــم الـــذي يليه فإن كان نقص فليكن في الصف الموخر" وقوله عليه السلام "سووا صفوفكم فإن تسوية الصف من إتمام الصلاة" رواهما أنس قاله القباب وقوله عـــليه الســـلام "ألا تصـــافون كما تصف الملائكة عند ربها ثم قال يتمون الصف ويتراصـــون" أخـــرجه مســـلم كما في ضيح ومعنى يتراصون يتلاصقون **وصلاة مـــنفرد خـــلف الصف**: ويقف حيث شاء خلف الإمام أو عن يمينه أو عن يساره قالـــه فيهـــا وقيـــد بمن لم يجد فرجة في الصف بدليل قوله **ولا يجذب**: بكسر ذال معجمـــة ويقال أيضا يجبذ بتقديم الباء على الذال وبه رويت المدونة **أحدا**: يصلي معـــه فإن فعل فلا يتبعه قاله فيها **وهو**: أي الفعل إن تبعه **خطأ منهما**: أي الجاذب والمجذوب وإن وجد فرجة وتركها أساء وصحت وقال ابن وهب تبطل ونقل مثله عن أحمد وقال الشافعي وأبو حنيفة تكره وتجزئ ذكر هذا كله القباب **وإسراع لها** : قـــبل دخولهـــا **بـــلا خبب**: أي هرولة وهي الجري لأن ذلك مناف للسكينة وفي الحديـــث "إذا أتيتم الصلاة فلا تاتوها وأنتم تسعون وأتوها وعليكم السكينة والوقار" وفـــي ق عـــن العتـــبية لاباس بإسراع المشي إلى الصلاة إذا اقيمت مالم يسع أو يخب ولاباس بتحريك دابته ليدرك الصلاة ما لم يخرج بذلك عن حد السكينة اهـــ وهـــذا مـــا لـــم يخف فوات الوقت وإلا خب كما تترك الإقامة لخوفه مع أنه قيل ببطلان صلاة تاركها عمدا وفي ح عن اللخمي السكينة أفضل من الركعة وإدراك الصـــف الأول أفضل من السكينة اهـــ ومفاده أن إدراك الصف الأول أفضل من الـــركعة **و**: جاز بغير صلاة **قتل عقرب وفار** : يهمز ويخفف **بمسجد** : لأنهما من الفويســـقات الـــتي تقتل في الحل والحرم بخلاف البرغوث والقملة ولذا كره قتلهما بمسجد كما مر وأيضا هما أخف ضررا من هذين ولاتكرار بين ماهنا وما مر من نفـــي سجود قاتل العقرب إن أرادته لأن هذا في غير المصلي **وجاز إحضار صبي بـــه**: أي بالمســـجد **لا يعبث ويكف إذا نهي**: أي من شأنه ترك ما نهي عنه والواو لـــلحال أو لـــلعطف عـــلى النفي لابمعنى أو فالجواز مقيد بمجموع الأمرين لا بأحدهمـــا خلافا لابن عبد السلام ومن تبعه لأن من يعبث لايحضر وإن كان يكف إذا نهي قال فيها وإن كان الصبي يعبث فلايوتى به إلى المسجد وإن كان لايعبث ويكف إذا نهي فجائز **وبصق به** : في صلاة أو لا **إن حصب** : بتشديد الصاد أي فـــرش بالحصـــباء بخلاف المبلط وفيها أنه لايبصق في حائط القبلة ولا في مسجد

غيـر محصـب إذا لـم يقـدر على دفن البصاق فيه اهـ أي فإن قدر على دفنه كالمترب جاز.

تنـبيه : قولها في حائط القبلة يفيد أن الساتر لايبيح البصق إلى جهة القبلة وكذا حديـث البخاري أن النبي صلى الله عليه وسلم "رأى نخامة في قبلة المسجد فحكها بحصاة ثم نهى أن يبصق الرجل بين يديه أو عن يمينه ولكن عن يساره أو تحت قدمـه اليسـرى" **أو تحت حصيره:** أي المسجد لابقيد تحصيبه كما قيل قال فيها ولايبصـق فوق الحصير ويدلكه ولكن تحته **ثم قدمه:** أي قدميه فهو مفرد مضاف يعم **ثم يمينه:** بالنصب **ثم أمامه:** وهذا عطف مفصل لإجمال قوله إن حصب قال فيهـا فـإن كان المسجد محصبا فلاباس أن يبصق بين يديه أو عن يمينه أو عن يساره أو تحت قدميه ويدفنه اهـ وسكت المص عن يساره لأن جهة اليمين أولى مـنه بالتنزيه عن الأقذار وأولى منها القبلة التي هي أمامه لأن هذا الترتيب خاص بالمصلي لعدم تمكنه من التفاته وترتيبه عن يساره ثم قدمه ثم يمينه لتنزه اليمين ثم أمامه لتنزيه القبلة وفي الحديث "إذا كان احدكم في الصلاة فلا يبصق في القبلة بين يديـه ولا عـن يمينه ولكن عن شماله فإن لم يجد فليبصق في ثوبه" وفي ق عن عيـاض أنـه إن كـان عن يساره أحد وتعسر تحت قدمه فيمينه ثم أمامه **و:** جاز راجحـا **خـروج متجالة لعيد واستسقاء** : وأولى لفرض بمسجد قال فيها ولايمنع النسـاء مـن الخروج إلى المسجد **و:** جاز مرجوحا **خروج شابة:** لم تخش منها الفتـنة **لمسجد** : في فرض بإذن زوجها كما في ضيح وذكر من شروط خروجها أن لاتمـس طيـبا وأن تخـرج في ثياب خشنة وأن لاتتحلى بما يظهر منها أثره ولاتـزاحم الرجال وذكر ابن عرضون أن تكون مختفية في هيئة رثة محترزة من أن يسـمع صـوتها أو تعـرف اهـ **ولا يقضى على زوجها:** أي الشابة **به:** أي الخروج إذا طلبته وفي ضيح أنه يتعين في زماننا هذا المنع لما أحدث النساء اهـ وظاهر المص ولو شرط لها في العقد لكن ينبغي أن يوفى لها بالشرط لخبر "أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج ".

تـتمة : قسم ابن رشد النساء إلى أربع عجوز لاحاجة للرجال فيها فهي كالرجل ومـتجالة لـم تنقطع حاجة الرجال منها فهذه تخرج للمسجد ولاتكثر التردد وشابة متوسـطة فهذه تخرج للمسجد في الفرض وجنازة قريب وشابة مفتنة فالمختار أن لاتخـرج أصـلا نقله ب **و:** جاز **اقتداء ذوي سفن:** متقاربة قاله فيها **بإمام** : في إحداهن يسمعون صوته أو يرون فعله وقيل يمنع خوفا من طرو ريح وقيل يجوز إن كانوا في المرسى لغلبة السلامة فيه وعلى الجواز لو طرأ تفرقهم استخلفوا فإن جمعـتهم الريح قبل أن يعملوا شيئا فهم على ماموميتهم وإن فعلوا شيئا والإمام لم يفـرغ فلاشيء عليهم لأنهم خرجوا عن إمامته لعذر وجاز لهم البناء ولايلغون ما فعلوا بخـلاف من ظن سلام إمامه فقام يقضي ثم ظهر أنه لم يسلم لأن معه نوع تفـريط فهذا يرجع ويلغي ما فعله هذا مفاد ضيح **و:** جاز خلافا لأبي حنيفة **فصل مـاموم** : عن إمامه **بنهر صغير:** وهو ما يتمكن معه من سماع صوت أو رؤية فعـل لإمام أو مامومه **وطريق:** قال جب ولاباس بالنهر الصغير والطريق بينهم ونحـوه في المدونة **وعلو:** بضم لام وشد واو **ماموم** : على إمامه إن كان يضبط أحوالـه **ولو بسطح:** أي ظهر المسجد إلا في الجمعة ومقابله أحد قولي مالك وهو

أنه يكره وهما في المدونة **لا**: يجوز **عكسه** : وهو علو الإمام لنهي النبي صلى الله عـليه وسلم أن يصلي الإمام على أرفع مما عليه أصحابه وقيل يكره وفيها أنه إن فعـل بطـلت صلاتهم لأنهم يعبثون اهـ وأخذ منه أن هذا مع الاختيار فإن ضاق المسـجد فلابـاس به وكذا مالم يدخل عليه كصلاة منفرد بمكان عال ثم ياتي من يصلي خلفه بمكان أسفل منه **وبطلت بقصد إمام ومأموم** : علا وحده أو مع غيره **بـه**: أي بالعـلو **الكبر** : أو العبث ففي ضيح أنه لو تساوي مع قوم في العلو فإن قصـد المرتفعون الكبر بطلت صلاتهم وإن لم يقصدوا ذلك ففي الإعادة قولان **إلا**: أن يكـون العلو **بكشبر**: أو عظم ذراع كما في ضيح ومفاد نقله عن ابن بشير أن الإخراج من قوله لاعكسه لامن البطلان بقصد الكبر فإنه نقل عنه أنه لاخلاف أن قصـده مـبطل وإن لم يقصد وكان الارتفاع يسيرا صحت بلا خلاف لكن ظاهر المـص أن الإخـراج من البطلان وهو ظاهر قولها فإن فعل أعاد أبدا لأن هؤلاء يعبثون إلا الارتفاع اليسير فتجزئهم الصلاة وقد حكي ب عن المازري أنه لايبطل قصد الكبر في علو يسير **وهل يجوز**: العلو **إن كان مع الإمام طائفة كغيرهم**: كما فـي الجلاب فإن كانوا أشرافا منع لأن ذلك مما يزيده كبرا أو لايجوز ذلك مطلقا وهـو ظاهرها **تردد** : هل ما في الجلاب هو المذهب أو خلافه واقتصر الزناتي والقـباب عـلى أنـه يجوز إن كان معه طائفة وفي الكافي ولايجوز عند مالك أن يكـون الإمام في علو إلا أن يكون معه بعض المامومين اهـ ولم يذكر غيره **و**: جـاز **مسـمع**: أي صـلاته إماما كان أو غيره قاله تت والجواز تلزمه الصحة بخـلاف العكس ولذا عدل المص عن قول جب وتصح صلاة المسمع والمقتدي به عـلى الاصـح اهـ ظاهره ولو قصد بتكبيره مجرد الإسماع **واقتداء به** : وإنما يقـتدي حقيقـة بالإمام لكن اعتمد في أفعاله على قول المسمع وهل هو نائب عن الإمـام فتشترط فيه شروطه أو هو علم على أفعاله فلا تشترط فيها فيصح كونه صـبيا أو امـراة أو غيـر مصل واختارها البرزلي ووافقه ح في الأولين دون الأخيـرين لقوله إن الاقتداء إما بفعل الإمام أو ماموه أو صوت أحدهما ثم إن الأفضـل للإمـام أن يرفع صوته ويستغنى عن المسمع لأن فيه خلافا فقيل يجوز مطـلقا لما ورد من صلاة النبي صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وراءه يسمع الناس وقيـل تـبطل صـلاته مطلقا كالمقتدي به لخروجها عما شرع أي وما لأبي بكر خصوصـية وقيـل تصح بإذن الإمام لابدونه وقيل إنما يجوز بصوت غير متكلف وجـوزه ابن حبيب في النفل فقط وفي البيان أن محل الخلاف ما لم يضطر لذلك ذكره كله في ضيح **أوْ** **برؤية**: لفعل إمام أو ماموم وكذا بصوت أحدهما فمراتب الاقتداء أربع فعل الإمام ثم صوته ثم فعل الماموم ثم صوته وهي في الفضل على هـذا الترتيب **وإن** : كان المقتدي **بدار**: والإمام بالمسجد قال فيها ولاباس بالصلاة فـي دور محجورة بصلاة الإمام في غير الجمعة إذا رأوا عمل الإمام والناس أو سـمعوه اهـ ويكره إن بعد المسجد أو لم يكن على قبلتهم لأنهم لايرون ما يطرأ عـليه وقـد يجهلون الركعة التي هو فيها فإن نزل ذلك كله أجزأتهم حكاه ب عن اللخمي .

تنـبيه : ذكـر عب أنه إذا جرت عادة الناس على شيء مما اختلف فيه ومستنده صـحيح فـلا ينبغي للمخالف أن يحمل الناس على مختاره فيدخل عليهم حيرة في ديـنهم وقد تقرر أن من شرط تغيير المنكر الإتفاق على أنه منكر أو ضعف دليل

جـوازه عـلى مخالفـته نصا أو إجماعا **وشرط:** صحة **الاقتداء** : بالإمام **نيته** : ويكفـي فيها ما يدل التزاما كانتظار الإمام بالتكبير ذكره القباب **أولا** : ليلا يمضي جزء من الصلاة لم تقصد به المتابعة فمن أحرم ثم رأى إماما بين يديه لم يجز له الإقـتداء به على المشهور وقيل يجوز لائتمام أبي بكر رضي الله عنه ماموما بعد أن ابتدأ إماما ورد بأن ذلك خاص بالنبي صلى الله عليه وسلم ذكره القباب وفائدة هذا الشرط هي قوله الأتي ولاينتقل منفرد لجماعة .

تنـبيه : من اقتدى بإمام مسجد معين ولم يدر من هو صحت له كذا إن ظنه زيدا فتـبين أنه عمرو إلا أن ينوي أنه إنما يقتدي بزيد فتبطل وإن تبين أنه زيد لتردده فـي الـنية وكـذا تبطل لو اقتدى بأحد إمامين أو أكثر ولا يدري أيهم أو علمه ولايدري هل تابعه أو غيره **بخلاف الإمام:** فلا يفتقر لنية الإمامة عند مالك ولابن القاسم خلافه نقله في ضيح **ولو جنازة:** فلا تلزم فيها نية الإمامة خلافا لابن بشير إذ لا تشـترط فيها الجماعة على المشهور كما ذكره شس ويدل له قولها لو لم يكن إلا نساء صلين أفذاذا **إلا:** أربع مسائل لا تصح إلا بالجماعة **جمعة:** فإذا لم ينو فيها الإمامـة بطـلت عـلى الجميع **وجمعا:** بين العشائين للمطر فتلزم فيه نية الإمامة والجمع في الثانية لأنها قدمت قبل وقتها للجمع وقيل شرط في الصلاتين ذكره في ضيح وأما جمع عرفة وجمع مسافر جد سيره أو مريض خاف على عقله فيصح بـلا جماعة ذكره القباب **وخوفا:** أي صلاة خوف أديت بطائفتين لأن أداءها كذلك لايصـح إلا بجماعـة **ومسـتخلفا:** رضي باستخلافه إذ تلزمه نية الإمامة لتربط صـلاته بصلاة الإمام فإن لم ينوها بطلت صلاته لتلاعبه قاله عج وقيل تصح له ولمـن لـم يقتد به دون من اقتدى به وما للمص إنما هو على قول ابن عبد الحكم ببطلان صلاتهم إن صلوا أفذاذا لا على قول ابن القاسم فيها بصحة صلاتهم أفذاذا قاله القباب ونحوه لابن عرفة ورد بأن من استخلف وصار نائبا عن الإمام فشرطه الجماعة ذكره ب **كفضل الجماعة:** فإنه إنما يحصل للإمام بنية الإمامة ويلزم على هـذا أنـه إن لـم ينوها صحت إعادته في جماعة وبه صرح أبو الحسن قاله ب **واختار:** اللخمي وكان أولى تعبيره بالاسم لأنه قول الأقل **في:** الفرع **الأخير:** وهو فضل الجماعة **خلاف الأكثر:** فرأى أن فضلها يحصل لإمام لم ينو الإمامة ولا يعيد فـي جماعـة واعترضه غ بقولهم إنه لايثاب على فرض الكفاية إلا بقصد القربة ونازعـه عج بأن ما تتوقف صحته على نية يثاب عليه معها قصد امتثالا أو لم يقصـده ولا عدمـه لا إن قصد عدمه فإنه لا يثاب وإن سقط عنه طلبه ففعله بنية وأمـا ما يصح دون نية كرد وديعة وقضاء دين فيتوقف ثوابه على قصد الإمتثال ذكره عب .

تنبيه: من نوى الإمامة ظانا أن خلفه مؤتما صحت صلاته وإن نواها جازما بعدم مؤتـم فتبين خلافه بطلت قاله عج وذلك لتلاعبه وأما من صلت خلفه جماعة منها من لاتصح صلاته لعدم طهارته فلا يضره أن ينوي لهم الإمامة إذ ليس بمتلاعب وانظر إذا لم يكن خلفه إلا من لاتصح صلاته **و:** من شروط الاقتداء **مساواة:** بين المؤتـم وإمامـه في الصلاة أي عينها وزمنها وصفتها فتضر المخالفة **وإن بأداء وقضاء:** كظهر قضاء خلف ظهر أداء أو عكسه وأما ما مثل به عج وهو شافعيٌّ أمَّ مالكيًّـا بعد آذان العصر فالظاهر جوازه لأنه من إمامة مخالف في الفروع قاله

ب وذكــر عــن ابن عرفة هنا جوازه إذا كانت مخالفته من حيث اعتقاده **فقط أو: اختــلفا بظهرين من يومين**: كظهر جمعة وسبت وأما ظهر يوم واحد فائتة فيجوز الاقتداء فيها بإمام من قوم فاتتهم لمساواتهم فيها إلا أن من شك هل فاتته لا يقتدي بــه من تيقن فواتها ويصح العكس نقله ح عن سحنون وذلك لأن الشاك يحتمل أنه متنفل وبها يلغز فيقال رجلان يصلحان للإمامة وأحدهما يصح اقتداؤه بالآخر دون العكس وذكره ق عن ابن رشد فيمن ذكر صلاة لا يدري يومها أنه إذا قلنا يصلي صلاتين لم يجز أن يقتدي بمثله وأما على قول سحنون أنه يصلي واحدة ينوي بها يومها فلهم أن يصلوا جماعة **إلا نفلا خلف فرض**: وهذا مخرج من شرط المساواة وإنما يفيد الصحة فقط وأما الجواز فإنما هو في سفر أو على قول من جوز النفل بــأربع والمشــهور كراهــته وأما من نوى نفلا خلف أخيرتي رباعية فقيل يجوز ويقتصر عليهما وقيل يكره .

فــرع: مــن نذر أربعا فلا يقتدي بمفترض لأنه فرض مخالف وكذا لا يقتدي ناذر ركعــتين بمتــنفل **ولا يتــنفل مــنفرد لجماعة**: لفوات محل نية الاقتداء **كالعكس**: فلايتــنفل مؤتم للانفراد لأنه ألزم نفسه الاقتداء وهذا مع بقاء الجماعة فلا ينتقض بطرو عذر للإمام أو خوف أو تفرق سفن وبهذا يندفع ما في ح وعج من أن هذا مبــني عــلى قــول ابن عبد الحكم بوجوب الاستخلاف إن طرأ عذر للإمام **وفي مــريض اقتدى بمثله فصح**: المقتدي **قولان**: هل يتنقل عن إمامه ويتم منفردا كما لسحنون إذ لايقتدي قائم بقاعد أو يتمادى كما ليحيى بن عمر لأنه دخل معه بوجه جائــز ولمراعاة قول من أجاز ذلك ابتداء ذكره في ضيح وأما لو صح الإمام فإنه يــتمادى معــه المقــتدي وكذا لو اقتدى مريض بصحيح فصح أو صحيح بمثله فمــرض المقــتدي وأما إن مرض الإمام فلا يتمادى معه لعجزه عن ركن **و**: من شروط الاقتداء **متابعة** : للإمام بان يفعل بعد فعله **في** : تكبيرة **إحرام وسلام** : لأن السبقية فيهما تنافي الاقتداء فإن أحرم قبله فهل عليه أن يسلم من إحرامه أو يكبر أو لا يســلم قولان لسحنون ومالك كما في ضيح **فالمساواة** : فيهما وأحرى سبقه ولــو بحــرف **وإن بشك في المامومية** : كرجل اقتدى بآخر ثم نسيا من المامومــنهما فمن سلم منهما أولا أعاد وإن سلما معا فعلى الخلاف في المساواة كما في ضــيح **مبطلة** : عند مالك وأصبغ وقال ابن القاسم إن أحرم معه أجزأه وشهر ابن رشــد الأول لقوله صلى الله عليه وسلم "إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا كبر فكبروا" لأن الفاء تفيد التعقيب ومحل الخلاف إذا ابتدأ معه وأتم معه أو بعده وأما لو ابتدأ قبله فلا تصح وإن أتم بعده اتفاقا وإن ابتدأ بعده وأتم معه أو بعده أجزأه اتفاقا كما في ضيح فالصور تسع تجري في الإحرام والسلام لأنه إما أن يبتدئ قبله أو معه أو بعــده وفــي كل إما أن يتم قبله أو معه أو بعده يختلف في اثنتين وتبطل في خمس وتصح في اثنتين وهما أن يبتدئ بعده ويتم معه أو بعده ونظمتها بقولي:

فسبقه في بدء أو إتمــــام	يبطل مطلقا وفي الإتمــــام
معه أو بعد وبدإه معـــــه	خلف وصح ماسوى ذا فاسمعه

فرع : ولو نوى كل منهما أنه إمام صحت فهما فذين وإن نوى كل أنه مؤتم بطلت ذكــره القلشــاني **لا المســاوقة** : وهــي أن يبتدئ في فور الإمام من غير فصل والأولى عــند مــالك أن لايبتدئ حتى يسكت إمامه ذكره في ضيح **كغيرهما**: أي

الاحرام والسلام فلا يبطل بسبقه ومساواته في غيرهما وهل المختار فيه فعله بأثر شروعه أو إثر تمام فعله روايتان **لكن سبقه:** في غيرهما عمدا **ممنوع:** في الأفعال ويكره في الأقوال وكذا يمنع عمد تأخره عنه حتى يخرج من الركن نقله ق عن الباجي **وإلا:** يسبقه بل ساواه **كره** : ذلك فمساواته تكره كما في ضيح عن الباجي ونقل عنه أنه إن فعل بعد فعل الإمام وأدركه فهذه سنة الصلاة **وأمر الرافع:** رأسه قبل إمامه **بعوده** : إليه لزوما ليرفع معه إلا أن يلحقه قبل عوده قاله في ضيح **إن علم إدراكه قبل الرفع** : وإن لم يعد فإن أخذ قدر فرضه مع إمامه صحت وإلا فلا وإن علم أنه لايدركه لم يرجع وقال سحنون يرجع ويبقى بعد الإمام بقدر ما انفرد به قبله نقله في ضيح **لا:** يومر بالعود **إن خفض** : قبله لأن الخفض غير مقصود في نفسه بلاخلاف في المذهب وإنما المقصود الركوع والسجود فإن أقام بعد ركوع إمامه أو سجوده مقدار فرضه صحت صلاته ذكره في ضيح وأما من ركع قبل الإمام ورفع قبله فإن لم يدركه راكعا حتى ياخذ معه فرضه فهو كمن ترك الركوع وفي سماع أشهب من سجد قبل إمامه ثبت معه ولايرفع ثم يسجد **و:** إذا اجتمع عدد يصلح للإمامة **ندب تقديم سلطان:** أو نائبه وإن كان غيره أفضل منه لحديث مسلم "لا يؤمن الرجل في سلطانه" وتعبير المص بالندب معترض لقول اللخمي إن من رجح بحالة كان أحق بالإمامة اهـ فمفاده أنه يقضي بها عند التشاح وعبارة جب ويرجح عند انتفاء نقص المنع والكراهة السلطان **ثم رب منزل:** لأنه سلطان في منزله قاله في ضيح ويستحب له أن يقدم من هو أفضل منه بفقه أو صلاح أو سن **والمستأجر:** للدار يقدم **على المالك** : للذات لأنه الأحق بسكناها **وإن:** كان رب المنزل **عبدا** : فإنه أحق بالإمامة وظاهره تقديمه على سيده وقيل يقدم السيد لأنه مالك له ولماله **كامرأة:** فهي أحق بتولي من يؤم في منزلها ولذا قال **واستخلفت** : وجوبا لأن إمامتها لاتصح ولذا جرها بالكاف لأنها ليست ممن يؤم بخلاف العبد **ثم:** إن لم يكن رب منزل وهناك عدد لكل وجه يدلي به قدم **زائد فقه** : لأنه أعلم بأحكام الصلاة **ثم:** إن استتوا في الفقه قدم زائد **حديث** : لأنه أعلم بسننها من القارئ **ثم** : إن استتوا فيما ذكر قدم زائد **قراءة** أي من أدرى بالقرءان لأن القارئ الماهر إن حسنت حاله أولى من العابد لتضمن الصلاة للقراءة **ثم** : يلي من ذكر زائد **عبادة** : فالعابد لكثرة قرباته أولى مما بعده **ثم** : بعد ما ذكر يرجح **بسن إسلام** : لأن الكبير سنا أتم عقلا وأقدم إسلاما فأعماله تزيد بذلك ولا يعتبر كبر سن لم يكن في الإسلام كما في ضيح وغيره وفي حديث مسلم "يؤم القوم أقرؤهم لكتاب الله فإن كانوا في القراءة سواءً فأعلمهم بالسنة وإن كانوا في السنة سواءً فأقدمهم هجرة وإن كانوا في الهجرة سواءً فأقدمهم إسلاما" اهـ ولا يخالفه ما للمص وغيره من تقديم الفقيه لأن القارئ في ذلك الزمن هو الفقيه قاله في ضيح وذكر القباب أن من كان في ءابائه من له سالفة وقدم في الإسلام فهو مقدم على من ليس كذلك **ثم بنسب** : لأن من شرف نسبه ينزه نفسه عما يشين وعبر عياض بالحسب وحسب الرجل ءاباؤه الذين تعد مناقبهم وتحسب عند المفاخرة نقله القباب وهو يفيد أنه لايخص بنسب قريش لكن يقدمون على غيرهم لقوله صلى الله عليه وسلم "قدموا قريشا ولا تتقدموها" **ثم بخلق** : بفتح الخاء أي جمال الصورة لأن العقل والخير يتبعانه **ثم بخلق** : بضمتين وفي الحديث "خياركم أحسنكم أخلاقا" اهـ وحسن الخلق شرعا التحلي بالفضائل والتنزه عن الرذائل ذكره ب وصدر في ضيح بتقديم مفتوح الخاء عن

المضمـوم ثـم ذكر عكسه عن ابن هارون قال وهو أظهر **ثم بلباس:** لأن حسن الهيـئة يدل على المروءة وشرف النفس وعد عياض حسن الصوت وبه فسر قوله تعالى: ﴿يزيد في الخلق ما يشاء﴾ وهذا إن قصد به رقة القلب والخشوع وأما قصد الإلتذاذ بسماعه وجعل القرءان ءالة لذلك فيمنع ذكره القباب وذكر أنه إنما اعتبرت هـذه الصـفات فـي الإمام وهي العلم وكمال العقل والدين وشرف النسب وحسن الصورة والخلق لأنها صفات النبي صلى الله عليه وسلم والإمامة خلافة عنه إذ هو الإمام في الدنيا والآخرة فمن اتصف بهذه الصفات فهو أولى بخلافته لأنه أشبه به **إن عدم** : من ذكر من السلطان وغيره **نقص منع** : يمنع الإمامة كالعجز عن ركن أو علم أو **كره** : كقطع وشلل و: ندبت **استنابة الناقص:** أي نقصا لايمنع الإمامة وإلا وجبت الاستنابة ونسخة ق وغيره واستنابة بتاء فهو مصدر مضاف ولعل لفظ المـص اسـتناب الناقص بصيغة فعل وهو يشمل الوجوب والندب ولفظ بهرام في شـاملة ويسـتحب تقديم سلطان ثم رب منزل وإن كانا ناقصين استنابا **كـ:** ندب **وقوف ذكر عن يمينه** : وهذا منه تكلم على موقف المقتدي وندب تأخره عنه قليلا قالـه عب **واثنين خلفه:** أي خلف الإمام فإن كان واحد عن يمينه فدخل ثان تأخر الأول ووقفـا معـا خلف الإمام والأصل في الصحيح "أن جابرا بن عبد الله وجد النـبي صـلى الله عليه وسلم يصلي فقام عن يساره فأداره إلى يمينه ثم لما جاء جابـر ابن صخر أقامهما خلفه" ذكره القباب **وصبي عقل القربة:** أي الطاعة بأن عـلم أن فاعلها يثاب وتاركها يعاقب **كالبالغ** : فيقف وحده عن يمين الإمام أو مع رجـل خـلف الإمام قال فيها وإذا صلى رجلان أو رجل وصبي مع الإمام قاما جميعـا خـلفه إن كان الصبي يعقل الصلاة لايذهب ويتركه و: وقوف **نساء خلف الجميع:** أي الواحد وغيره قال ابن عرفة والخنثى خلف الذكر مطلقا والأنثى خلف الخنـثى وفي ح أنه يكره للرجل أن يؤم أجنبياتٍ والواحدة أشد وقال ابن نافع عن مـالك ولابـاس أن يؤم الرجل النساء لا رجال معهن إذا كان صالحا **ورب الدابة أولى بمقدمهـا** : إذا اكترى منه رجل جملا حمله معه وسكتا عن من يتقدم منهما لأنـه أعـلم بطـباعها ومحل ضربها فكذلك الفقيه أولى بالإمامة لأنه أعلم بحكم الصـلاة وقد ذكر جب أن الأصح تقديم الأفقه على الأورع و: يقدم **الأورع** : ندبا عـلى الـورع إن تسـاويا في الشروط **والعدل** : على غيره ممن ليس فاسقا وهو المسـتور إذ لا يشـترط ظهـور العدالة بل تكفي السترة لكن المعروف خير من المجهـول ذكـره البحيري **والحر** : على العبد **والأب** : على ابنه ظاهره ولو كان ربَّ مـنزل ومفـاد ابن عرفة أن من في منزله أولى من أبيه وعمه لأنه عطفهما عـليه **والعم:** وإن كان أصغر سنا إلا أن ياذن الأب أو العم قال سحنون وذلك إذا كـان العم في العلم والفضل مثل ابن الأخ اللخمي وعلى هذا يكون الإبن أولى إذا كـان عالما أو صالحا والأب ليس كذلك واعترض بأن الأب أشد حرمة من العم ذكـره في ضيح **عـلى غيرهم** : من ورع ومجهول حال وعبدٍ وابن وابن أخ **وإن تشـاح** : في الإمامة قوم **متساوون** : في أهلية الإمامة **لا لكبر** : ولالقصد رياسة دنيويـة بل لقصد فضلها أو أجرة الإمام **اقترعوا** : فتوخذ أوراق بعددهم ويكتب فـي إحداهـن مقـدم لأن فـي القرعة دفع الأحقاد والرضى بما جرت به الأقدار وتشـرع عـند تسـاوي الحقـوق والأهلية لذلك الأمر كالخلافة والإمامة والأذان والصـف الأول وغسل الميت والحضانة والسفر بالازواج والقسمة والدعوى عند الحاكم ذكره ق وغيره **وكبر المسبوق:** بعد تكبيرة إحرامه **لركوع أو سجود** : إن

وجـد إمامـه راكعـا أو ساجدا فيكبر للإحرام والهوى ويعتد بالركعة في إدراك الـركوع بخلاف السجود **بلا تاخير**: للدخول مع الإمام لأن في تاخيره طعنا على الإمـام ولا ينـتظره حتى يرفع فيمنع التاخير في الركوع إلا أن يشك هل يدركه فيـندب ويكره في السجود إلا لمن يعيد للفضل لاحتمال أنها الأخيرة قال ابن رشد لايوخـر مـن دخل المسجد إحرامه وإن أدرك ما لم يعتد به واحتج له في ضيح بحديـث الصـحيحين "إذا اقيمـت الصلاة فلا تاتوها وأنتم تسعون واتوها وعليكم السـكينة والوقار وما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا" اهـ وفي الكافي أن الأحب أن يدخـل معـه في جلوسه الأخير لقوله عليه السلام "..ما أدركتم فصلوا.." **لا** : يكـبر **لجلوس** : بل يكبر للإحرام فقط ثم يجلس مع الإمام **وقام بتكبير**: إذا اعتدل **إن جـلس** : إمامه **في ثانيته**: أي الماموم بأن أدرك ركعتين وإلا قام بلا تكبير **إلا مدرك التشهد**: فإنه يقوم بتكبير لأنه كمبتدئ صلاة وكذا مدرك ما دون ركعة تامة وإن قـام بغير تكبيرة أجزأه قاله فيها ويجب عليه إتمام صلاته إلا أن يكون معيدا للفضـل فلـه القطع ذكره ب **وقضى** : المسبوق بعد سلام إمامه **القول**: فيما فاته **وبـنى الفعل**: بأن يجعل ما أدركه هو أول صلاته وقيل يبني في القول أيضا وقيل يقضي فيهما ومنشأ الخلاف كما في ضيح أن قوله عليه السلام "..ما أدركتم فصلوا ومـا فـاتكم فـأتموا.." روي أيضا فاقضوا ومن فرق بين القول والفعل جمع بين الروايـتين اهـ وكذا اختلف عن مالك هل ما أدركه المسبوق أول صلاته فيكون بانيـا أو ءاخـرها فحمل الأول على اعتبار الأفعال والثاني على اعتبار القراءة وتظهـر ثمـرة الخلاف فيمن أدرك ركعة من رباعية فعلى المشهور ياتي بركعة بفاتحة وسورة ويجلس لأنها ثانية بنائه ثم بأخرى بفاتحة وسورة لأنه يقضي القول ثـم بـركعة بفاتحـة فقط على البناء مطلقا ياتي بركعة بفاتحة وسورة ويجلس ثم بركعتين بفاتحة فقط وعلى القضاء مطلقا ياتي بركعة بفاتحة وسورة ولا يجلس ثم بأخـرى بفاتحة وسورة ويجلس لأنها ثانية إمامه ثم بركعة بفاتحة فقط وعلى البناء في الفعل من أدرك من المغرب ركعة فصلاته كلها جلوس .

تنبيه : مما ينبني على الخلاف فيما أدركه المسبوق هل هو أولها أو ءاخرها من أدرك أخيـرة الصبح هل يقنت في ركعة القضاء أو لا وهو المشهور لأنه يقضي الأولى ذكـره في ضيح **وركع** : ندبا وقيل وجوبا **من خشي فوات ركعة** : بتماديه إلى الصـف **دون الصف** : هذا ظرف لركع وقيل لايكبر ولا يركع حتى يدخل في الصـف أو يقاربه ومنشأ الخلاف هل إدراك الركعة أفضل أو الصف الأول وقد مر عن اللخمي ما يفيد أن إدراك الصف أفضل وقد رجح بقوله عليه السلام لأبي بكر رضي الله عنه لما كبر دون الصف "زادك الله حرصا ولا تَعد" فظاهره لا تعد إلى الـركوع قـبل الصف وأجيب بأنه نهي عن الإسراع وقيل لا تعد إلى تاخير الصلاة **إن ظن إدراكه**: أي الصف **قبل الرفع**: أي رفع الإمام فإن لم يظن ذلك فلا يركع ويتمادى إلى الصف وإن فاتته الركعة عند مالك وقيد بغير الأخيرة قال فإن فعـل أجزأته ركعته وقد أساء وفيها لابن القاسم إن خشي رفع الإمام فليركع بقرب الصـف وحيث يطمع إذ دَبَّ راكعا وصل إليه وإن لم يرج ذلك أحرم حيث أمكنه اهـ فقوله حيث أمكنه خلاف مفهوم المص الموافق لمالك وفي ضيح أن ابن رشد احـتج لمـالك بحديث زادك الله حرصا ولا تعد وأن التونسي رجح ما لابن القاسم وقـول جب وإذا خشي فواتها بوصوله إلى الصـف فليركع وإن كان بقرب دَبَّ

إليه اهـ ظاهره أنه يركع مطلقا كما لابن القاسم **يدب** : بكسر الدال **كالصفين** : والثلاثة وقد روي كل منهما وليس بخلاف لأن كلا منهما قريب والأصل عدم التحديد ولايحسب الذي فيه والذي دب إليه وإنما جاز مشيه في الصلاة مع أن السكينة تطلب قبلها وفيها لأنه قبلها يخشى خيبة ظنه بفوات الركعة بخلاف من ركع فقد عقدها مع الإمام ثم يدب **لآخر فرجة** : وهي أقرب الفرج إلى الإمام وقيل إلى أولها أي أقربها إليه نقله في ضيح عن ابن حبيب **قائما** : ظاهره أنه يدب في قيامه من ركوعه ونحوه في ضيح عن الجلاب والذي في ح وتت وخع أنه إنما يدب في قيام الثانية **أو راكعا** : ومفاد قوله إن ظن إدراكه قبل الرفع أنه إنما يدب في ركوعه إلا أن يريد أنه إن خاب ظنه دب قائما قاله غ وقال عب إنه يدب قائما في الثانية إن خاب ظنه بعد إحرامه أو راكعا حيث لم يخب ظنه قال فأو للتنويع لا للتخيير ولو قال قائما لكان أنسب وقال ابن رشد فيمن علم أنه لايدرك الصف راكعا أنه لايركع فإن فعل أجزأته ركعته ولايمشي إذا رفع حتى يقوم في الثانية نقله في ضيح **لا**: يدب **ساجدا أو جالسا** : لما في ذلك من التكلفة وقبح الهيئة **وإن شك** : بعد إحرامه **في الإدراك** : للركعة قبل رفع الإمام أي لم يتيقنه بأن تردد فيه أو ظنه أو توهمه **ألغاها** : لأن الذمة لاتبرأ بالشك سواء جزم قبل إحرامه بالإدراك أو بعدمه أو ظن الإدراك أو عدمه أو تردد فيه فهذه خمس صور تضرب في الثلاث المتقدمة ولا تبطل برفعه معه ولو عمدا فقد ذكر في ضيح أنه لايقطع بل يتبع الإمام ثم يقضي ركعة ويسجد بعد وقال ابن القاسم يتبعه ويعيد ولاياتي بركعة ليلا تكون خامسة ووجهه أنه يتمادى لاحتمال الإدراك ويعيد لاحتمال عدمه وأما لو تيقن أنه لم يدرك وإنما وضع يديه على ركبتيه بعد رفع الإمام فقيل لايرفع بل يبقى حتى يخر مع الإمام لسجوده وضعفه عبد الحق لأن فيه مخالفة الإمام وقال إنه يرفع موافقة للإمام وذكر ح عن زروق أنه لايرفع وإن رفع عمدا وجهلا بطلت وذكر عب أن من انحنى متيقنا أنه لايدرك أو ظنه ثم تيقن أنه لم يدرك أو شك فيه تبطل صلاته إن رفع برفعه عمدا أو جهلا وأما من انحنى متيقن الإدراك أو ظانه فلا تبطل برفعه ولو عمدا تيقن أنه لم يدرك أو شك فيه وقال ب إن هذا التفصيل لاوجه له **وإن كبر** : ماموم وجد الإمام راكعا **لركوع**: أي عنده فإن كبر قائما فلا إشكال وإن كبر هاويا ففي إجزاء تلك الركعة تاويلان كما مر في قوله إلا المسبوق فتاويلان **ونوى به العقد**: أي الإحرام أوْ **نواهما**: أي العقد والركوع أوْ **لم ينوهما أجزأه** : لأنه إن أشركهما فهو كمن نوى بغسله جنابة وجمعة بل هذه أولى لأن تكبيرةَ الركوع لاتحتاج لنية وأما إن لم ينوهما فإن التكبير ينضم للنية التي قام بها للصلاة لقرب ما بينهما إن كان في أولى الماموم وأما لو نسيه حتى أراد أن ينحط لغيرها فلا لبعد النية التي في أول الصلاة من التكبير وأما الإمام والفذ فيقطعان وإن نويا العقد بتكبير الركوع كما في المدونة لأنهما ركعا بلا قراءة ولا تصح صلاتهما دونها بخلاف الماموم ولو نسي الإمام تكبيرة الإحرام وكبر الناس خلفه ثم كبر للركوع ونوى به العقد أم لا وصلى بهم لم تجزهم قاله فيها **وإن لم ينوه**: أي العقد بتكبير ركوع الأولى **ناسيا له** : لاعامدا إذ تبطل له **تمادى الماموم فقط** : مع إمامه مراعاة لقول ابن المسيب وابن شهاب أنها تجزئ ويعيد وجوبا كما في الإرشاد وقيل ندبا وهل يتمادى في الجمعة أو يقطعها بسلام قولان في ضيح ولو كبر لركوعه ناسيا للإحرام فذكر وهو راكع وطمع إن رفع وأحرم أن يدرك الركعة فهل يفعل أو يتمادى أو يقطع بسلام

لاعامدا إذ تبطل له **تمادى الماموم فقط** : مع إمامه مراعاة لقول ابن المسيب وابن شهاب أنها تجزئ ويعيد وجوبا كما في الإرشاد وقيل ندبا وهل يتمادى في الجمعة أو **يقطعها** بسلام قولان في ضيح ولو كبر لركوعه ناسيا للإحرام فذكر وهو راكع وطمع إن رفع وأحرم أن يدرك الركعة فهل يفعل أو يتمادى أو **يقطع** بسلام ويدرك الركعة أقوال في المقدمات **وفي تكبير السجود** : إذا لم ينو به العقد ولم يكن كبر قبله **تردد** : هل يتمادى كما يفيده جعل اللخمي له كمن كبر للركوع وترك تكبيرة الإحرام أو **يقطع** ما لم يركع في الركعة الثانية فإن ركع تمادى وأعاد بعد قضاء ركعة كما في الموازية وقيل يقطع متى ذكر وجعله عب محل التردد إذا لم يتذكر حتى عقد الثانية فإن لم يعقدها اتفق على القطع اهـ ويرده أن التردد هل تكبيره كتكبير الركوع فيتمادى أو لا إلا أن يركع في الثانية وأما إن نوى بتكبير السجود الإحرام فإنه يجزئ ذكره ابن رشد وغيره **وإن لم يكبر** : لإحرام ولا ركوع **استأنف**: صلاته بإحرام ويقطع بغير سلام ولا خلاف فيه إلا رواية شاذة أن الإمام يحمل عن ماموه تكبيرة الإحرام قاله في ضيح ولو كبر قبل إمامه فهل يقطع بلا سلام أو به إذا لم يركع قولان فإن لم يتذكر حتى كبر لركوعه تمادى بلا خلاف وأما لو شك في تكبيرة الإحرام فإنه يقطع بسلام وقيل بدونه إلا إذا لم يشك حتى كبر لركوعه فإنه يتمادى ويعيد وقيل يتمادى مطلقا ولو شك فيها غير الماموم فقيل يقطع متى ذكر وقيل إلا بعد أن يركع فيتمادى ويعيد إلا أن يكون إماما فإنه يسأل القوم فإن أيقنوا بإحرامه صحت وإلا أعادوا قاله ابن رشد .

فصل : في الاستخلاف **نُدب لإمام** : ثبتت إمامته بخلاف من تذكر النية أو تكبيرةَ الإحرام أو شك في ذلك لأنه لم يدخل في الصلاة **خشي**: ظنا أو شكا **تلف** : مال له بال بحسب مالكه قاله الفيشي وقال عب قل أو كثر ضاق الوقت أم لا والمص يشمل من انفلتت دابته فخاف عليها أو ذكر متاعا خاف عليه التلف كما في ضيح ومالُ غيره كماله ومثل الإمام غيره في القطع **أو**: تلف **نفس** : محترمة كصبي أو أعمى خيف وقوعهما في نار أو بئر بخلاف مرتد وزان محصن وهو خلاف قول عب معصومة أو لا **أو مُنع الإمامة لعجز** : عن ركن فِعلي أو قولي كالفاتحة وخاف دوام ذلك لا إن عجز عن السورة كما في ضيح وق **أو** : منع **الصلاة**: أي إتمامها **برعاف** : ولو وجب القطع كما شهره ابن رشد وهو ظاهر قولها إذا رعف الإمام أو حدث أو ذكر أنه جنب أو على غير وضوء استخلف اهـ وشهر ابن رشد أن من رأى بثوبه نجاسة يقطع ويستخلف فإن لم يكن له ثوب غيره تمادى نقله ق **أو سبق**: أي غلبة **حدث أو ذكره** : أي الحدث فيها بخلاف ذكر النية أو تكبيرة الإحرام وتعمد الحدث لأنها تبطل عليه وعليهم وفي ذكر منسية خلاف مبناه هل يسري الفساد لمن خلفه وكذا ذكرُ نجاسة ومقهقه غلبة أو نسيانا وذكر ميارة أن الأصح فيه وفي ذكر منسية

بطلانهـا للكل **استخلافٌ** : وزاد ق تفرق السفن وأن ينوي إمام مسافر إقامة وصـحح فيه ميارة بطلانها للكل وقوله استخلاف يشعر بأن خلفه متعدد لأن الواحـد لايسـتخلف على نفسه فإن استخلف فقال ابن القاسم يتم كالفذ وقيل يعمل كالمستخلف وقيل يقطع ويبتدئ وبه صدَّر ح وعزاه لأصبغ فمن أدرك ثانيـة الصـبح مـع رجل ليس معه غيره فعلى الأول يصلي ركعتي الصبح كـالفذ وعلى الثاني يصلي الثانية ويبني على قراءة إمامه ويجلس ثم يقضي الأولى وعـلى الثالث يقطع ولو استخلف مقيم مسافرا ليس معه غيره فعلى الأول يـتمها إن أدرك ركعـة وإلا صلاها سفريةً وعلى الثاني يتمها مطلقا أدرك ركعـة أم لا **وإن** : كان **بـركوع أو سجود** : فيستخلف من يرفع بهم وقيـل لايستخلف حتى يرفع ولا يكبر ليلا يقتدوا به ذكره جب **ولا تبطل إن رفعـوا بـرفعه** : أي الأول **قبله** : أي قبل الاستخلاف كمن رفع قبل الإمام غـلطا قالـه جب فإن لم يستخلف أجزأهم ذلك الرفع إن أخذوا فرضهم معه قـبل العـذر وإن اسـتخلف رجعـوا إلى من استخلفه ليرفعوا معه فإن لم يرجعوا بطلت على من لم ياخذ فرضَه مع الأول وأما الخليفة فلابد أن يركع ويـرفع لأن ركوعـه مع الأول لايعتد به لأنه بمنزلته وهو لايعتد بركوعه ذكـره عب **و**: ندب **لهم** : الاستخلاف على الأصح **إن لم يستخلف** : الإمام وهذا إذا لم يفعلوا بعده فعلا إذ لا يتبع بعد القطع **ولو أشار لهم بالانتظار** : فـلا ينتظرونه خلافا لأصبغ ومفاد المص ندبُ عدم انتظاره ولابن عبد البر أن انـتظاره مبطل ويفيده قول المص كعود الإمام لإتمامها مشبها بما يبطل وفي الموضعين خلاف وليس الثاني مرتبا على الأول قاله غ أي لأن ما هنا فـي نـدب الاستخلاف ولو أشار لهم وأما عوده بعدُ فأمرُ ءاخر **و**: ندب له **اسـتخلاف الأقـرب** : إليه من الصف الذي يليه لأنه أدرى بحال الإمام **و**: نـدب **تـرك كلام في**: مانع للصلاة **كحدث** : ورعاف ولو تكلم في الرعاف فقال يافلان تقدم بطلت عليه دونهم لأنه إنما أفسد على نفسه بعد خروجه من الإمامـة ولأنه إذا رعف فالقطع له جائز فلا يضرهم فعله ما يجوز له وأما مـالا يمـنع الصـلاة فيجـب ترك الكلام فيه ولذا قال **وتأخر** : وجوبا عن الإمامـة بالنية وأما تأخره مكانا فندب مُؤتمًا **في** : حالة **العجز**: عن الإمامة قال فيها وإذا عرض للإمام ما يمنعه القيام استخلف ورجع إلى الصف فإن أم أعـاد من ائتم به أبدا **و**: ندب **مسك أنفه في خروجه** : لكحدث ليوهم أن بـه رعافا وهذا من باب الأخذ بالأدب في ستر العورة وإخفاء القبيح وليس مـن بـاب الـرياء والكـذب بل من باب التجمل واستعمال الحياء قال عب ويوخـذ منه أن إخراج الريح بحضرة الناس منهي عنه وإن لم يتأذوا به **و**: نـدب **تقدمه**: أي الخليفة **إن قرب** : من المحراب كالصفين وإلا لم يجز قاله عب **وإن بجلوسه** : لأنه يتقدم على الهيئة التي صادفه الاستخلاف عليها من قيـام أو غيره كما في ضيح لعذره هنا بخلاف ما مر من أنه لايدب للصف سـاجدا أو جالسـا **وإن تقـدم غيره**: أي غير من استخلفه عمدا أو خطئا

صحت : لأنه لايصير إماما حتى يقبل ويفعل فعلا وشبه في الصحة قوله **كأن استخلف مجنونا** : أو نحوه ممن لاتصح إمامته **ولم يقتدوا به:** أي لم يتبعوه في عمله إذ لا تضرهم نية الاقتداء فإن اتبعوه بطلت ففي ضيح أنها لا تبطل حتى يعمل عملا يتبعونه فيه **وأتموا وحدانا:** أي أفذاذا ولو استخلف الإمام لأنهم إنما دخلوا على إمامة معين فلما غلبوا عليه بقوا أفذاذا ولم تلزمهم إمامة رجل ءاخر لأنهم لم يلتزموها ذكره ق **أو:** أتم بعضهم فذا فإنه يصح له وأساء لأنه كمن وجد جماعة تصلي بإمام فصلى وحده فذا كذا في ضيح **أو:** أتموا **بإمامين:** وقد أساءت الطائفة الثانية كجماعة وجدوا جماعة تصلي في المسجد بإمام فقدموا رجلا منهم وصلوا **إلا الجمعة** : فإنها لاتصح لفذ ولا بإمامين وإنما تصح بالذي قدمه الإمام فإن لم يقدم أحدا صحت للسابق إن وجدت معه شروطها وإلا فلا وتصح للثاني بشروطها وإن سلما بوقت واحد بطلت عليهما وأعاداها جمعة إن بقي وقتها **وقرأ** : الثاني **من انتهاء الأول** : ندبا وقيل وجوبا حذرا من تكرير الفاتحة فإنه يمنع وإن لم تبطل به على المعتمد **وابتدأ بالسرية** : وجوبا **إن لم يعلم** : خوف كون الأول نسي الفاتحة أو لم يتمها وكذا الجهرية إذا لم يعلم فلو قال وقرأ من انتهاء الأول إن علمه وإلا ابتدا لكان احسن **وصحته:** أي الاستخلاف **بإدراك** : من استخلف مع الإمام **ما قبل** : تمام **الركوع:** من التي استخلفه فيها بأن أدركه في الركوع أو قبله فلو فاته ركوع الأولى وسجد معه واستمر معه حتى قام في الثانية فحصل العذر لصح استخلافه كما لو لم يدرك إلا الثانية لصح استخلافه قاله ح **وإلا:** بأن فاته الركوع لم يصح استخلافه ولو أحرم قبل العذر لأنه في بقية الركعة كمتنفل وحذف المص جواب إلا للعلم به مما قبله **فإن صلى لنفسه** : ولم يبن على صلاة الإمام صحت صلاته هو وظاهر المص أن هذا مفرع على ما قبله ويأباه أن من فاته الركوع لايصح بناؤه في الأولى ولذا قال ق وغيره إن في المص نقصا وتقديما وتاخيرا فلو قال وإلا بطلت صلاتهم دونه فإن جاء بعد العذر فكأجنبي وأما صلاته فإن صلى لنفسه إلخ لوافق النصوص أو **بنى:** على صلاة الإمام **بالأولى** : من أي صلاة أو **بالثالثة** : من رباعية **صحت** : وقيل إن بنى في الثالثة بطلت ومبنى الخلاف على القولين في ترك قراءة السورة عمدا والقول بالصحة لابن القاسم **وإلا** : بأن بنى في الثانية أو الأخيرة **فلا:** تصح لأنه يجلس في غير محل جلوس **كـ:** مالاتصح في **عود الإمام** : بعد زوال عذر يبطل صلاته **لإتمامها** : فتبطل على من اقتدى به سواء استخلف أم لا فعلوا بعده شيئا أم لا وأما عذر لا يبطل كرعاف بناء فتصح لمن اقتدى به إن لم يفعل شيئا بعده **وإن جاء بعد العذر فكأجنبي** : شبهه به لأنه يغايره لدخوله بنية الاقتداء أي فلا يصح استخلافه وأما صلاته فإن صلى لنفسه إلخ حذفه هنا لذكره له قبل وإنما يصح بناؤه بالأولى إن لم يفته ركوعها وإلا لجلس في غير محل

جلوسه وذكر ابن الحاج العلوشي أن الصور أربع إتيانه قبل العذر والركوع فيصح استخلافه وإتيانه بعد العذر وقبل الركوع فلا يستخلف وهو محل قوله فإن صلى لنفسه إلخ وإتيانه بعدهما فتصح صلاته إن صلى لنفسه وتبطل إن بنى مطلقا وهو محل قوله وإن جاء بعد العذر وإتيانه قبل العذر وبعد الركوع وهو مفهوم بعد العذر فتصح إن بنى وتبطل إن صلى لنفسه لأنه ماموم حقيقة اهـ وما ذكره في الفرع الأخير ذكره ح **وجلس لسلامه المسبوق** : وإن كان في من خلفه مسبوق فلا يقوم للقضاء حتى يسلم المستخلف وقيل يقوم إذا قام المستخلف ويصلي لنفسه ثم يسلم بسلامه فإن ائتم به بطلت على الأصح ذكره جب **كأن سبق هو** : دون غيره فإنهم يجلسون حتى يسلم لأن سلامه في بقية صلاة الأول وقيل يستخلف من يسلم بهم ذكره جب **لا**: يجلس لسلام **المقيم يستخلفه مسافر**: على المقيمين و غيرهم وإنما يستخلفه **لتعذر مسافر** : بأن لم يوجد أو وجد ولا تصح إمامته أوْ **جهله**: أي جهل عينه أو جهل أنه خلفه **فيسلم**: الماموم المسافر عند قيام المستخلف بعد إتمامه صلاة الأول ولا ينتظره لأنه قام لما لم يدخل عليه المسافر لأنه إنما دخل على السلام من ركعتين ورجح عب أنه ينتظره **ويقوم غيره** : أفذاذا **للقضاء**: أي لإتيانه بما عليه لدخوله على عدم السلام مع الأول وعبر بالقضاء تجوزا لشبهه له في أنه فُعل بعد مفارقة الإمام وإنما لم يصح اقتداء مسبوق مقيم بمستخلف مقيم ساواه في الاقتداء بمسافر فيما ياتي به لأن ذلك يؤدي إلى اقتداء شخص في صلاة واحدة بإمامين لم يستخلف أولهما الثاني فيما يفعله لأنه لم يستخلف على أخيريتي المقيم **وإن جهل**: المسبوق المستخلف **ما صلى** : الإمام قبله **أشار**: إلى المامومين **فأشاروا**: له بعدد ما صلى فإن جهلوا مثله عمل على المحقق فقط **وإلا** : يفهم الإشارة أو كان في ظلمة **سبح به**: أي أفهمه بالتسبيح وإلا تكلم قاله جب وشس قال في ضيح وفي كليهما نظر اهـ وتقديم التسبيح على إشارةٍ يحصل بها الإفهام لايضر بخلاف تقديم الكلام على واحد منهما يحصل به الإفهام **وإن قال** : الإمام **للمسبوق**: المستخلف **أسقطت** : مما صليت **ركوعا** : أو نحوه مما هو ركن **عمل عليه**: أي على قوله **من لم يعلم خلافه** : بأن علم صحته أو ظنها أو شك فيها وأما من علم خلافه من ماموم ومستخلف فيعمل على ما علم فلا يتبع ماموم علم مستخلفا جهل فيما زاد عليه ولا يجلس معه في جلوس ليس في محله **وسجد** : المستخلف للسهو **قبله**: أي قبل سلامه لكن بعد تمام صلاة إمامه كما ياتي قريبا **إن لم تتمحض زيادة** : بأن كان معها نقص وإنما يسجد **بعد** : كمال **صلاة إمامه** : وقبل قضائه لأنه محل سجود إمامه فمثال زيادة مع نقص ما إذا استخلفه بعد عقد الثالثة وأخبره بما أسقط لأن الثالثة تصير ثانية وقد نقص منها السورة مع ما زاد ولو استخلفه قبل عقد الثالثة تمحضت الزيادة لأن السورة لم تفت ويسجد بعد سلامه وكذا لو أخبره في الجلسة الوسطى وكذا لو أخبره في الجلسة الأخيرة أن النقص في الثالثة وقد أدرك الرابعة فقط لأنه ياتي بركعة بالفاتحة فقط ثم يقضي ما فاته ويسجد بعد السلام ذكره في ضيح وبالله تعالى التوفيق .

فصل : في حكم قصر صلاة السفر وشروطه وجمع صلاتين والسفر لغة قطع المسافة ماخوذ من سفرت المرأة عن وجهها أي أظهرته وأسفر الصبح أي ظهر لأنه لمشقته يظهر أخلاق الرجال واختلف هل فرضت الصلاة ركعتين في السفر

وأربعـــا في الحضر أو ركعتين فيهما وزيد في الحضر أو أربعا فيهما وقصرت صـــلاة السفر ذكرها في المقدمات **سن:** على المشهور فإن أتم أعاد في الوقت كما ياتي وفي ءاكدية سنته على سنة الجماعة قولان وقيل القصر واجب وقيل رخصة وتوســـعة وعليه هل هو الأفضل أو الإتمام أو يخير بينهما أولا يجوز مع الأمن أقوال في المقدمات **لمسافر:** عاقل بالغ وأما الصبي فقصره مندوب كصلاته لاسنة قالـــه ب **غيـــر عاص به:** أي السفر فإن عصى به لم يرخص له لأن سفره محرم كســـفر لقتال من يمنع قتاله أو لأخذ مال على وجه لم يشرع إلا أن يتوب ويبقى من سفره أربعة برد بخلاف عاص في سفره **و: غير لاه:** لأن سفر اللاهي مكروه فـــلا يرخص له على الأصح ولو قصر العاصي أو اللاهي لم يعد رعيا للخلاف فـــي قصرهما كما في المقدمات **أربعة برد:** جمع برُيد وهي ثمانية وأربعون ميلا وهـــل الميـــل ألفـــا ذراع وشهر أو ثلاثة ءالاف ونصف ألف وصحح أو أربعة ءالاف أقـــوال و إلى هذا يرجع ما روي من يوم أو يومين أو يوم وليلة قاله ح وفـــي ضـــيح أن سفر يوم وليلة هو المراد باليوم التام والذراع قيل ستة وثلاثون أصـــبعا والأصبع ست شعيرات بطن إحداها إلى ظهر الأخرى وكل شعيرة ست شـــعرات مـــن شعر البرذون ذكره ح **وإن :** كانت كلها أو بعضها **ببحر:** إلا أن يكـــون ما قبلها من البر لايبلغ المسافة وسير البحر بالريح إذ قد تتعذر فيقيم أربعة أيـــام وظاهـــر المص الإطلاق وهو قول عبد الملك ومال إليه الباجي **ذهابا :** بفتح أولـــه وهـــو حال من الأربعة فلا يلفق الذهاب مع العود ولا يضره الدوران مالم يـــرجع إلى مبدئه فإن رجع يمينا ثم أماما ثم شمالا ثم رجع منعطفا لمبدئه احتسب بمـــا كان أماما ويمينا وشمالا دون ما استدبر فيه فصار وجهه إلى ما خرج منه ذكره ح عن اللخمي **قصدت دفعة :** بفتح الدال أي مرة وهو مفعول مطلق بخلاف من لم يقصدها كهائم وطالب رعي كما ياتي أو قصد بعضها بعد بعض بأن نوى في أثنائها إقامة أربعة أيام خلافا لابن الماجشون وسحنون ذكره ح ويعتبر قصدها مـــن مسلم عاقل بالغ غير حائض فإن أسلم الكافر أو زال المانع في السفر اعتبر باقي المسافة فإن بلغ أربعة برد سن القصر وإلا منع على المشهور فيتم صبي بلغ فـــي ســـفره ولو كان يقصر قبل بلوغه ذكره ح وذكر أن في طهر الحائض نظرا المازري ويحتمل أنه أحرى لأن الكافر مخاطب بها على قول وهي لم تخاطب بها إجماعـــا وقد يفرق بأنها مخاطبة قبل السفر إجماعا والمانع متوقع الزوال وظاهره أن مـــن ابتدأت السفر طاهرا ليست كذلك لأنها حينئذ مخاطبة بالصلاة إجماعا **إن عدا:** أي جاوز **البلدي:** أي المقيم بالبلد وإن لم يكن وطنه **البساتين المسكونة:** ولو فـــي بعض الأوقات المتصلة بالبلد ولوحكما كارتفاق أهلها بأهله بنار وطبخ وخبز ولا تعتـــبر المـــزارع على الأصح ولاقدر البساتين من جانب ليست فيه كما توهم عب ولم يسلمه ب وبالبساتين فسر أكثرهم قولها حتى يبرز عن قريته لأن ما سكن فهو من قريته **وتاولت أيضا :** كما لابن رشد **على مجاوزة ثلاثة أميال :** من ءاخر بـــناء **مـــن قـــرية الجمعـــة :** التي تقام بها لتوافق رواية الأخوين وحملها الباجي والـــلخمي على مخالفة إطلاق المدونة ووجه الأول أن من على ثلاثة أميال تلزمه الجمعـــة فلايقصـــر مـــن لم يجاوزها لأنه كالحاضر ومحل الخلاف حيث زادت الأميال على البساتين وإلا فالمعتبر البساتين قاله جب ويؤيده أن ظاهر ضيح زيادة الأميال عليها لكن لم يرتضه ب **و:** عدا **العمودي حلته:** بالكسر أي بيوت أهله ولو تفـــرقت إن جمعهم اسم الحي والدار وإلا فليسوا حلة واحدة إلا أن يرتفق بعضهم

ببعض ولو كانوا من قبائل **وانفصل** : عن محل إقامته **غيرهما:** أي غير البلدي والعمودي كساكن الجبال ومن كان مقيما في غير موطن فإنه يكفيه تحركه عن موضعه قاله ابن رشد ولو هرب أسير من بلد الكفار للجيش قصر قبل أن يجاوز بناء البلد وبساتينه لأنه صار من الجيش ذكره عب **قصر:** مرفوع بسن **رباعية:** لا غيرها اتفاقا **وقتية** : ولو سافر في ءاخر وقتها الضروري اتفاقا إن نسيها وعلى المنصوص إن تعمد قاله تت وذكر عن ابن حبيب أن من نوى سفرا في وقت الصلاة فهو مخير إن شاء خرج وقصرها وإن شاء صلاها حضرية ثم خرج اهـ ونقله أيضا البحيري شارح الإرشاد **أو فائتة فيه:** أي في السفر ولو صلاها في الحضر كما يتم في العكس قال فيها ومن ذكر صلاة حضر في سفر أو صلاة سفر في حضر وقد خرج وقتها قضاها كما وجب أولا **وإن:** كان المسافر **نوتيا:** أي راكب سفينة **بأهله:** أي معهم وبالغ عليه لدفع توهم كونه كالحاضر لعدم مشقته ولذا قال ابن حنبل لايقصر ذكره ح وذكر أن العرب إذا سافروا بأهليهم وأولادهم سفرا طويلا عزموا عليه أنهم يقصرون **إلى محل البدء** : إن رجع لمبدئه أو إلى مثله إن وصل إلى محل إقامة غيره والمراد به بدء قصر من خرج من ذلك البلد الذي وصل إليه فمنتهى القصر عند المص كمبدئه ونحوه في المقدمات والإرشاد ومثله ما في ح عن ابن بشير أن كل موضع يجوز فيه له القصر بمفارقته يجوز له ترك القصر إذا عاد إليه اهـ والذي فيها أنه يقصر حتى يدخل قريته أو يقاربها ونحوه قول الرسالة ولايزال يقصر حتى يدخل بيوت المِصر أو يقاربها بأقل من الميل اهـ وقولها أو يقاربها معارض لما قبله فيمن قارب ولم يدخل فقيل ذلك إشارة لقولين وقيل الثاني تفسير للأول وعليه فالمعتبر القرب دون الدخول وهو المعتمد عند الباجي وأبي الحسن ذكره ب وبه يوافق المص المدونة والله تعالى: أعلم **لا:** قصر **في أقل:** من أربعة برد فمن قصر فيه أعاد أبدا قاله في ضيح وقال ابن رشد لايعيد من قصر فيما زاد على أربعين ميلا وفيما دونها إلى ست وثلاثين قولان هل يعيد في الوقت أو لا وإن قصر في ست وثلاثين أعاد أبدا ونظمه بعضهم بقوله :

من قصر الصلاة في أميال بعَدٍّ لَهْ تبطلْ بلا إشكال
وقصرها من بعد ميم لا ضرر والخلف فيما بين هاذين استقر

إلا كمكي : أو منوي أي ساكن منا فإنه يقصر **في خروجه لعرفة** : للحج **ورجوعه:** لمكة وإن لم يبلغ سفره المسافة للسنة وقيل لأن عمل الحج لايتم دون يوم وليلة مع لزوم الانتقال أو لأن الخروج من مكة إلى عرفة والرجوع لها لازم فلفق وفهم من قوله في خروجه ورجوعه أنه لايقصر في محله وكذا أهل كل محل فلا يقصر المنوي في منا والعرفي في عرفة والمزدلفي في المزدلفة قاله ح **ولا:** يقصر **راجع** : بعد خروجه في سفر قصر **لدونها:** أي المسافة لأن رجوعه سفر ثان فيعتبر قدره **ولو لشيء نسيه** : ويعود لسفره الأول خلافا لعبد الملك ولاخلاف في إتمامه إذا دخل بلده **ولا** : يقصر **عادل عن** : طريق **قصير:** عن المسافة إلى طريق يبلغها **بلا عذر:** من حاجة أو عسر سلوك أو خوف على نفس أو مال فإن عدل لعذر قصر وانظر لو بلغ كل من الطريقين المسافة وسلك أطولهما بلا عذر هل يقصر فيما زاد به أم لا وهو مقتضى تعليلهم بأن ذلك مبني على أن اللاهي بسفره لايقصر قاله ح **ولا هائم:** قطع المسافة لعدم قصدها ابتداء كطالب ءابق قطعها وكالفقراء يخرجون بلا قصد بلد معين بل حيث طاب لهم بلدا

أقاموا به **وطالب رعي** : بالكسر لماشية يبتغي الكلأ حيث وجده **إلا أن يعلم قطع المسافة قبله:** أي الرعي فإنه يقصر لأنه قصد المسافة وكذا هائم علم قطع المسافة قبل هيمانه ولو أراد طالب عابق الرجوع بعد أربعة برد فقيل له هو في موضع كذا على بريدين أمامه أو يمينه أو يساره فقال أبلغ ذلك الموضع ثم أتمادى إلى داري وجدته أو لم أجده فقيل لايقصر حتى يرجع من الموضع الذي ظنه فيه لأنه لايضاف مسير إلى رجوع وقال بن يونس يقصر لأنه قد نوى الرجوع ذكره في ضيح **و:** لايقصر **منفصل:** عن مقامه ناويا السفر وأقام **ينتظر رفقة** : فلا يقصر **إلا أن يجزم بالسير دونها** : قبل أربعة أيام أو تيقن مجيئها قبل أربعة فإن شك فيه أتم قاله اللخمي وكذا إن تردد في سيره دونها كما في ضيح إذ الأصل الإتمام ولم يتحقق موجب القصر **وقطعه:** أي حكم القصر **دخول بلده** : بأصالة أو توطن وإن لم ينو الإقامة لأنه مظنتها **وإن** : دخل **بريح** : غلبته وردته فإنه يتم عند مالك خلافا لسحنون ولو رده غاصب لكان على القصر في رجوعه وفي إقامته إلا أن ينوي إقامة أربعة أيام قال في ضيح انظر ما الفرق بين الغاصب والريح اهـ ويمكن أن يفرق بإمكان خلاصه من الغاصب فلايحقق قطع السفر به بخلاف الريح **إلا متوطن كمكة** : أو غيرها والمراد بالتوطن طول الإقامة **رفض سكناها** : وخرج منها لمسافة قصر **ورجع** : لها **ناويا السفر** : بلا قصد إقامة تقطعه فيقصر في رجوعه لها وإقامته بها سواء رجع بعد أربعة أو قبلها فليس موجب قصره رجوعه بعد مسافة قصر خلافا لما في ح إذ يرده قول ابن يونس ولو أنه إذا نوى المقام فأتم خرج إلى بقية سفره وفيه أربعة برد فلما سافر عنها ميلين رجع إليها في حاجة فليقصر هذا في دخوله حتى ينوي المقام بما يتم الصلاة إلا أن يكون فيها أهله اهـ فمحل أهله ومحل إقامة قاطعة يفترقان في أن دخول الأول يقطع ولو مع نية السفر إن لم يرفض سكناه ودخول الثاني لا يقطع إلا بنية إقامة قاطعة وفي أن الرجوع للثاني لدون المسافة لايقطع والأول تقطع نية دخوله إذا لم تكن دونه المسافة **وقطعه دخول وطنه:** أي محل سكنه بنية التابيد وليس محله فلا يتكرر مع ما تقدم وحمل غ و ح هذا على دخول في مرور وما تقدم على دخول في رجوع وفسر جب الوطن بما فيه زوجة دخل بها أو سرية بخلاف ولده وخدمه وغاير المص بينهما فقال **أو مكان زوجة دخل بها** : لأن الوطن قاطع وإن لم تكن به زوجة أو سرية فقط لا زوجة لم يدخل بها وليست تحرزا من السرية لجعل جب لها كالزوجة **وإن:** دخل **بريح غالبة** : من بحر ألجأته إلى ذلك وجعل جب مروره بوطنه كنية إقامته وتعقبه في ضيح بأن المرور به لايمنع إلامع دخوله أو نيته **و:** قطعه **نية دخوله:** أي الوطن ونحوه **وليس بينه** : حين نيته **وبينه:** أي الوطن **المسافة** : الشرعية فإنه يتم فإن كانت بينهما قصر حتى يدخله وعطفه هذا على ما يقطع يفيد أنه فيمن ثبت له حكم القصر ثم طرأت له نية فلا يحمل على من نوى الدخول ابتداء لأنه لايناسب القطع وإن حمله عليه ح وغيره والعجب من عب حيث ذكر عند قول المص وقطعه دخول بلده أن القطع إنما هو فيمن ثبت له حكم القصر دون من نوى الدخول حين سفره ثم حمل على الثاني قوله ونية دخوله و غفل عن عطفه على ما يقطع فالصواب والله تعالى: أعلم حمله على من طرأت له نية دخوله في سفر قصر وقد ذكر البحيري أن نية الدخول إلى الأهل تقطع حكم السفر ولو كانت في خلاله إلا أن تكون بينهم وبينه المسافة وذكر ابن رشد في مسافر بطريقه قرية له بها أهل أنه إن نوى أن لايدخلها حين خرج فقصر فلما

سار بعض الطريق نوى دخولها فيه قولان فقال سحنون يتمادى على القصر حتى يدخلها وقيل يتم إذا لم يكن بينه وبينها أربعة برد وعلى هذا يختلف فيمن نوى الرجوع إلى البلد الذي خرج منه قبل أن يبلغ أربعة برد فقال سحنون يقصر حتى يصل وفي الواضحة والموازية أنه يتم في رجوعه إذ ليس فيه مسافة قصر اهـ والظاهر أن المص جرى على خلاف سحنون في الوجهين ولذا قال فيما مر ولا راجع لدونها وصور من بطريقة قاطع أربع فإن كان ما قبله أربعة برد وما بعده كذلك قصر فيهما ولو نوى دخوله وإن لم يكن فيما قبله ولا ما بعده أربعة برد إلا بمجموعهما لم يقصر إلا أن ينوي عدم دخوله وإن كانت قبله فقط أو بعده فقط لم يقصر إلا فيما فيه المسافة إن نوى دخوله وإلا قصر في الجميع ولو نوى دخوله فلما سار بعض الطريق نوى أن لايدخله نظر إلى ما بقي من سفره فإن كان أربعة برد قصر وإلا فلا هذا حاصل مقدمات ابن رشد **ونية إقامة أربعة أيام صحاح** : لاملفقة أي اربعة بلياليها وذلك يستلزم عشرين صلاة بخلاف العكس فلو دخل قبل العصر ولم يصل الظهر ونوى أن يخرج بعد صبح الخامس فقد نوى عشرين صلاة وليس معه إلا ثلاثة أيام وفي ح عن الواضحة أن المعتبر أربعة أيام وأربع ليال فمن دخل قبل الفجر ينقطع حكم سفره إن نوى أن يخرج بعد عشاء الليلة التالية لليوم الرابع لأنه بذلك تتم أربعة أيام وأربع ليال وإن نوى قبل عشائها لم ينقطع قاله عب **ولو**: نواها **بخلاله:** أي في أثنائه فلايشترط أن ينويها أوله على الاصح **إلا العسكر:** أي الجيش ينوي إقامة قاطعة **بدار الحرب** : فإنه لا يتم إذ لا يملك ذلك حتى يدخل الأمن وقد أقام النبي صلى الله عليه وسلم في حصار الطائف سبع عشرة ليلة يقصر وبتبوك عشرين والذي في كشف الغمة أنه غير ناو للإقامة وقصر عشرين يوما مدة توقع قضاء حاجته وأقام في فتح مكة ثماني عشرة ليلة يقصر لأنه كان يتوقع الفتح كل يوم اهـ وقول ضع ومثل دار الحرب دار الإسلام حيث لا أمن غير ظاهر لقولها وليست دار الحرب كغيرها ولقول ابن حبيب ولو أقام بهم في دار الإسلام ولايدري كم يقيم فليقصر حتى يعلموا أنه يقيم أربعة أيام نقله تت **أو العلم بها:** أي إقامة الأربعة ولا أثر للشك فيها لأن من خوطب بالقصر لا ينتقل عنه بأمر مشكوك فيه كما أن من خوطب بالإتمام كذلك **عادة** : بحسب حاجته أو عمله كالحاج بمكة **لا الإقامة** : بلا نية لحاجة يعتقد تمامها قبل الأربعة فإنه لايتم **وإن** : كانت **بآخر سفره:** أي منتهاه ونحوه لجب لكن ذكر اللخمي أن من قدم لبلد لبيع تجارة معه وهو على شك في مدة إقامته بالبلد الذي قدمه هل ذلك أربعة أيام أو أقل فإنه يتم لأنه بلغ غاية سفره والرجوع إحداث سفر ثان قال مالك إلا ان تكون حاجته عند من يعلم أنه سيفرغ منها في يومين أو ثلاثة فيقصر وإن شك أتم نقله ق ويمكن أن كلام جب والمص فيمن غلب على ظنه إنجاز حاجته قبل الأربعة وكلام اللخمي في الشاك أو المتوهم قاله ح وفي نسخة وإن تاخر سفره أي طالت إقامته وقد ذكر ق عن الباجي فيمن أقام بمنزل أربعة أيام أو أكثر ينوي كل يوم الانتقال ثم يعرض له مانع ولا يدري متى ينتقل أنه يقصر أبدا مالم يجمع مكثا اهـ وفي كشف الغمة أن ابن عمر رضي الله عنهما أقام باذربيجان ستة أشهر يقصر لأنه لم يرد الإقامة وإنما حبسه البرد والثلج كان الصحابة إذا سافروا بتجارة إلى مقصد معلوم ليبيعوها يمكثون شهرا يقصرون **وإن نواها:** أي إقامة الأربعة **بصلاة** : أي فيها أو أدخلته الريح بلده فيها **شفع:** أي أتم ركعة وجعلها نفلا ويبتدء صلاة حضر وفي شامل بهرام أنها تبطل

علـى ماموم‍ـه ولا يستخلف وذكر ميارة فيه قولين **ولم تجز حضرية** : إن أتمها أربعـا خلافـا لما في الجلاب والكافي **ولا سفرية**: إن أضاف لها ثانية ولو نوى أربعا أولا ثم نوى الإقامة فيها أجزأته حضرية كما تجزئه لو لم ينو الإقامة **و**: إن نواها **بعدها**: أي الصلاة **أعاد**: ها حضرية ندبا **بوقت** : ونحوه فيها ولاوجه له إلا أن يقـال أن نية الإقامة لابد لها من تردد فإذا جزم بها بعد الصلاة فلعل مبدأ نيته كـان فيهـا فاحتيط لذلك بالإعادة في الوقت قاله في ضيح وذكر عب أنه المختار **وإن اقـتدى مقيـم بـه**: أي بالمسافر **فكل** : منهما **على سنته**: أي طريقه فيسلم المسـافر مـن اثنتين ويتم المقيم أربعا ويصلون أفذاذا فإن أمهم أحدهم صحت له دون مـن خـلفه على أحد قولين استظهره في ضيح لأنهم ائتموا بإمامين **وكره** : ذلـك الاقـتداء لمخالفـته الإمام في نيته إلا اذا كان ذا فضل أو سن نقله ب عن العتـبية **كعكسـه**: أي اقتداء مسافر بمقيم فإنه يكره إلا أن يكون المقيم ذا فضل أو سـن أو رب منزل ذكره عب **وتأكد**: الكره في هذه لترك المسافر سنته **وتبعه**[19]: لـزوما إن أدرك معه ركعة وإلا قصر قاله فيها وحملها سند على من نوى القصر ومن نوى الإتمام عنده يتم مطلقا ونحوه قول عب أنه يتم إن نوى الإتمام ولو حكما كإحـرامه بما أحرم به إمامه أدرك معه ركعة أم لا اهـ وعورض سند بما ياتي من بطلان صلاة من نوى القصر وأتم عمدا وأجيب بان نية عدد الركعات ومخالفة الـنية أصل مختلف فيه **ولم يعد** : على المشهور إذ لاخلل في صلاة إمامه بخلاف مـا يـاتي من قوله **والأصح إعادته**: كمامومه وقيل يعيد في الوقت وقيل أبدا ولا يعيد اتفاقا إن ائتم بمقيم في أحد المساجد الثلاثة أو في مسجد مصر كبير أو مع الإمام الأكبر ذكره تت **وإن أتم مسافر نوى إتماما**: عمدا أو جهلا أعاد بوقت كما فـي بعض النسخ ونحوه في المقدمات وسقط في بعضها ويعيدها أربعا إن حضر في الوقت كمسافر صلى بثوب نجس ثم حضر في الوقت **وإن**: نوى الإتمام **سهوا**: عـن كونه مسافرا وأتم **سجد**: بعديا لأن إتمامه زيادة وسياتي إتمامه سهوا بعد نية قصر **و**: القول **الأصح**: إعادته أي ناوي الإتمام سهوا رعيا لقول من يرى القصر فرضـا **كمامومـه** : مقيمـا كـان أو مسافرا بوقت لا أبدا وقيل يعيد المقيم أبدا **والأرجح**: في الوقت أنه **الضروري** : كما لأبي محمد وقيل المختار هذا **إن اتبعه** : فعـلا ونية **وإلا**: يتبعه عمدا وجهلا **بطلت** : لمخالفته إمامه وكذا إن خالفه نية بأن أحـرم بركعتين لظنه إمامه مقصرا فتبين أنه متم لقوله الآتي وإن ظنهم سفرا إلخ قالـه ح ولـم يسلمه طفي وذكر ابن رشد في مسافر ظن إمامه مسافرا أو مقيما فوجـد خـلاف ما ظنه ثلاثة أقوال الصحة والبطلان والإعادة في الوقت **كـ**: ما تـبطل **إن قصـر**: تشدد صاده وتخفف **عمدا** : بعد نية الإتمام عمدا أو سهوا لأنه كمقيـم قصـر ويعيدها سفرية إلا أن يحضر في الوقت كمسافر صلى خلف مقيم فضـحك فـي صـلاته فإنـه يقضيها سفرية عند سحنون ذكره عب **و**: المقصر **الســاهي**: عمـا نوى من الإتمام **كاحكام السهو** : فإن طال أو خرج من المسجد بطلت وإن قرب بنى وسجد بعديا ومن شبهه به أن ماموميه يسبحون به ثم يعيدون فـي الوقت قاله جب **وكان أتم و**: يتبعه **مامومه بعد نية قصر عمدا** : معمول أتم فتبطل على الأصح لأنه كتعمد سجدة وقيل يعيد في الوقت وكذا مامومه وذكر ابن رشد فيمن نوى القصر فأتم عمدا أو نوى الإتمام فقصر عمدا قولين هل يعيد أبدا أو في الوقت بناء على أنه مخير حتى يحرم فيلزمه ما نوى أو مخير ولو أحرم

---

[19] في نسخة ب واو أتم معه ونسخة 3، 5 و 6.

فلا يلزمه ما نوى **و:** إن نوى القصر فأتم **سهوا أو جهلا :** فإنه يعيد **في الوقت:** أي الضروري كما رجح فيمن نوى الإتمام سهوا فأتم وقال محمد فيمن نوى القصر فأتم سهوا يسجد بعديا ولا يعيد لأنه لما نوى القصر تمحضت الركعتان للزيادة بخلاف من نوى الإتمام سهوا فلا يتمحضان للزيادة ذكره في ضيح وذكر ابن رشد فيمن نوى القصر فأتم سهوا ثلاثة أقوال قيل يسجد بعديا وقيل يعيد في الوقت وقيل أبدا لكثرة السهو **و:** إن نوى القصر فقام من اثنتين **سبح مامومه :** علم سهوه أو جهله تسبيحا يفهم به فإن لم يفهم أو كان أصم أشار له ولا يكلمه فإن رجع سجد لسهوه فإن لم يسبح بطلت صلاته لقولها أنه كمن قام لخامسة وقيل لاتبطل لأن هذا أخف **ولا يتبعه :** ماموله **وسلم المسافر بسلامه :** لدخوله على إتباعه وفيها أنهم يقعدون ويتشهدون حتى يسلموا بسلامه وفي المقدمات قولان ءاخران قيل يسلمون قبله وتصح لهم كان الإمام ناسيا لسفره أو قصد الإتمام ابتداء وقيل يتبعونه ويعيدون **وأتم غيرُه:** من ماموميه **بعده:** أي السلام **أفذاذا :** إذ لا يُقتدى بإمامين في صلاة واحدة إلا في الاستخلاف **وأعاد فقط :** دون ماموميه **بالوقت :** السابق لأن من خلفه لم يتبعه في سهوه فلا خلل في صلاته وفي هذا خلاف كما لو ذكر إمامٌ بعد فراغه فائتة فإنه يعيد في الوقت ولمالك في ماموله قولان آخرهما نفي إعادته قاله في ضيح **و: إن:** دخل مع قوم **ظنهم سفرا:** اسم جمع مسافر **فظهر خلافه أعاد أبدا إن كان مسافرا :** لأنه نوى خلاف نية إمامه فإن انتظره ليسلم معه خالفه نية وفعلا وإلا خالف ما نوى فهو كمن أتم بعد نية قصر عمدا وكذا إن لم يظهر له شيء لدخول الشك في صلاته **كعكسه:** وهو أن يظنهم مقيمين فتبين خلافه فتبطل إن كان مسافرا لأنه إن أتم خالف إمامه نية وفعلا وإلا خالف ما أحرم به فهو كمن قصر عمدا بعد نية الإتمام وإن لم يتبين شيئ دخل الشك صلاته وأما إن كان مقيما فيتم في الوجهين ولا يضره خلف ظنه إذ يجب إتمامه في الوجهين وقد نواه ولا تاثير لمخالفة إمامه وما ذكره المص في المسألتين أحد أربعة أقوال ذكرها ابن رشد وهي الصحة فيهما والبطلان فيهما والصحة في الأولى دون الثانية والعكس وأما إن شكهم سفرا فإن أحرم بما أحرموا به صحت مطلقا إن أتم مع المقيمين وإلا فلا كأن لم يتبين شيئ كما لو ذهبوا قبل سلامه ولم يعلم قدر صلاتهم **وفي ترك نية القصر والإتمام:** عمدا أو سهوا قاله جب **تردد:** هل تصح صلاته إن أتم أو قصر فقد ذكر جب في ذلك قولين وفي ضيح أنه لم ير من ذكرهما ثم بناهما على الخلاف في نية عدد الركعات وقال اللخمي يصح أن يدخل في الصلاة على أنه مخير بين الإتمام والقصر وبناه المازري على نفي لزوم نية الركعات **وندب:** للمسافر **تعجيل الأوبة:** أي الرجوع لأهله بعد قضاء حاجته **والدخول ضحى:** لأنه أبلغ في السرور ولا يطرقهم ليلا ولاسيما إن كان ذا زوجة وفي الصحيح "السفر قطعة من العذاب يمنع أحدكم نومه وطعامه وشرابه فإذا قضى أحدكم نهمته فليعجل إلى أهله ولا يطرقهم ليلا لكي تستحد المغيبة وتمتشط الشعثة"» اهـ ونهمته بفتح النون مراده وتستحد تستعمل الحديد في الحلق والمغيبة بضم الميم وكسر غين معجمة ذات زوج غائب ولما فرغ المص من القصر شرع في الجمع بين مشتركتين وأسبابه سفر ومرض ومطر فقال **ورخص له:** أي لمسافر غير عاص به ولاه أو اللام في له أجلية والضمير للسفر المفهوم من السياق **جمعُ الظهرين:** لراكب أو راجل ذكرا أو أنثى وقيل يختص بالراكب لمشقة النزول وشهره ابن غلاب ذكره عب والأول

رجحه ح **ببر:** لابيحر لأنه إنما أجيز في البر من أجل جد السير خوف فوات مهم وهذا مفقود في السفر بالريح في البحر ذكره في ضيح ويلزم عليه أن من لا يشترط الجد في البر يبيح الجمع في البحر **وإن قصر:** سفره عن أربعة برد **ولم يجد:** سيره كما لابن رشد **بلا كره:** في الجمع على المشهور لمافي الموطإ أنه صلى الله عليه وسلم كان يجمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء في سفره إلى تبوك وذكر عب أن الجمع للسفر مرجوح وللمطر مندوب **وفيها شرط الجد:** أي الإسراع **لإدراك أمر:** مهم ونصها ولايجمع المسافر إلا أن يجد به السير أو يخاف فوات أمر وفي ضيح أن للمراة الجمع وإن لم يجد بها السير وأما الجد لقطع سفره خاصة فيبيح الجمع عند ابن حبيب وابن الماجشون وأصبغ كما في ضيح وذكر ابن رشد ثلاثة أقوال الجمع مطلقا ونفيه مطلقا ونفيه إلا أن يجد به السير **بمنهل:** أي محل نزول بدل من قوله ببر **زالت به:** فيقدم العصر مع الظهر قبل سيره عند الزوال لأنه وقت ضروري للعصر لمشقة نزوله لها ولا يوخر بقدر صلاة بخلاف جمع العشاءين كما ياتي لأن قصده هنا الإسراع **و:** هذا إن **نوى النزول بعد الغروب** : لأنه لا ينزل إلا بعد وقتهما **و:** إن نواه **قبل الاصفرار أخر العصر:** لتمكنه من إيقاع كل صلاة في وقتها **و:** إن نواه **بعده:** أي الاصفرار **خير فيهما** : إن شاء جمعهما في المنهل أو بعد الاصفرار قاله بعضهم وشهر المازري جمعه في المنهل وأما إن نوى الاصفرار فقال اللخمي يخير في العصر ذكره كله في ضيح **وإن زالت راكبا** : قيل أو ماشيا **أخرهما:** جوازا لعذره بالسفر **إن نوى:** بنزوله **الاصفرار:** قاله ابن مسلمة والقياس جمعهما ءاخر وقت الأولى كما لابن رشد ذكره في ضيح ولايجوز تقديمهما فإن فعل أعاد الثانية بوقت قاله عب وليس هي قوله الآتي أو ارتحل قبل الزوال إلخ كما توهم ب **أو قبله:** أي الاصفرار قاله جب فإن نوى قبل الاصفرار أخرهما إليه **وإلا:** بأن نوى بعد الاصفرار **ففي وقتيهما:** أي ءاخر وقت الأولى وأول وقت الثانية وجمعهما صوري **كمن لا يضبط نزوله** : فلا يعلم وقتا ينزل به فإنه يجمعهما في وقتيهما وكلامه فيمن هو راكب فإن زالت عليه نازلا صلى الظهر قبل ارتحاله وصلى العصر قبل الاصفرار **وكالمبطون:** أي منطلق البطن فإنه يجمع بوقتهما وكذا كل من تلحقه مشقة بوضوء أو قيام لكل صلاة **وللصحيح فعله:** أي الجمع الصوري لانه لم ينقل واحدة عن وقتها لكن فاتته فضيلة أول الوقت **وهل العشاءان كذلك:** أي يجوز جمعهما ويجري فيهما ما مر ويجعل الغروب كالزوال وثلث الليل كالاصفرار كما في ضيح أو لايجمعان **تاويلان:** فيمن ارتحل عند الغروب لأنه ليس وقت رحيل والأول أصح لما في الموطإ أنه صلى الله عليه وسلم كان إذا أراد أن يسير يومه جمع بين الظهرين وإن أراد أن يسير ليلته جمع بين المغرب والعشاء وأما من غربت وهو راكب فكمن زالت عليه راكبا اتفاقا **وقدم** : جوازا كما في ضيح ثانية المشتركتين مع الاولى **خائف الإغماء** : عند الثانية واستشكل لأنه على تقدير الإغماء لاتجب ولذا منعه ابن نافع وقال يصلي كل صلاة لوقتها فما أغمي عليه في وقته كله سقط وعلى القول الأول يجمع عند الزوال وعند الغروب وقيل يوخر كمن يشق عليه الوضوء ذكره في ضيح وأما مريض لايقدر إلا بمشقة قائما أو قاعدا أو هو يرجو زوال عذره في الوقت فيجمع ءاخر مختار الثانية وقيل ءاخر القامة وعند الشفق ان كان ذلك أرفق به وقيل لايوخر الأولى ويصليها كما استطاع ذكرها ابن رشد **والنافض:** أي حمى الرعدة **والميد:** إذا

ركب البحر وهو اضطرابه قال مالك الجمع عند الزوال أحب إلى من أن يصليها فـي وقتها قاعدا ذكره في ضيح ومفاده أنه إن لم يقدم وحصل نافض أو ميد بلا إغماء وقت الثانية صلى قاعدا وانظره مع قول عب أنه يقضيها بعد زوالهما وأما من اغمي عليه عند الزوال وأفاق وقت العصر فإنه يصلي الظهر لبقاء وقتها .

تنـبيه : إنمـا حوفظ هنا على أركان الصلاة دون الوقت عكس ما ياتي في القتال لأن الـتقديم هنا فيه محافظة علي الأركان مع وقت الضرورة أي السابق للمختار وما ياتي لم يتحقق فيه انكشاف العذر في الضروري **وإن سلم** : خائف ما ذكر بعد أن قدمهمـا **أعاد الثانية:** في الوقت كما لسند وقيل أبدا ورجح أو **قدم** : المسافر بنية ارتحال **ولم يرتحل:** لعذر طرأ له أو لغير عذر **أو ارتحل قبل الزوال ونزل عـنده فجمـع** : جهـلا لظـنه جواز ذلك **أعاد الثانية بالوقت** : الضروري على الأرجـح وقيل لايعيد من جمع أول الوقت ثم لم يرتحل ذكره ح عن سند ناقلا عن المجموعة ومحل إعادة من جمع عند نزوله في الزوال إذ جمع غير ناو الارتحال في وقت الثانية فإن نواه فلا يعيد قاله خع و: **رخص في جمع العشاءين فقط:** دون الظهرين **بكل مسجد:** خلافا لمن خصه بمكة والمدينة أو المدينة فقط ومثل المسجد محل اتخذه أهل البادية لصلاتهم ولهم إمام راتب كما في ح وذكر عن البرزلي أن حديـث "صـلوا في الرحال في الليلة الممطرة" يحتمل أن يكون بصلاة الإمام إما بمسمع أو غيره **بمطر:** يحمل على تغطية الرأس واقع أو متوقع بقرينة إن كانوا بمسـجد وإلا فالمطـر مما يبيح التخلف عن الجماعة كما ياتي فإن لم يتخلفوا فلهم الجمـع أو **طين:** يمنع من المشي بنعل أو خف **مع ظلمة:** شهر لاظلمة غيم قاله خـع **لا طين:** فقط **أوظلمة:** فقط مع ريح شديدة قاله عب **أذن للمغرب كالعادة:** أي على المنار في أول وقتها بصوت عال **ثم أخر:** ندبا **قليلا** : ليدخل وقت الاشتراك بناء على اختصاص الأولى بقدرها بعد الغروب ولذا قيل يوخر قدر ثلاث ركعات وقيـل لايوخـر وفـي المقدمـات أن المشهور جمعه قبل مغيب الشفق وقيل عند الغروب وبنى الأول على أن مختار المغرب يمتد للشفق والثاني على أنه لايمتد .

تنـبيه : إنمـا عجل جمع المطر دون السفر والمرض لأن في الأول رفقا بالناس لينصرفوا في بقية الضياء ولارفق للمسافر والمريض في تعجيل الجمع قبل مغيب الشـفق قالـه ابـن رشد **ثم صليا:** أي العشاءان **ولاء:** بكسر الواو أي بلا فصل لينصرفوا في بقية الضياء ولا يخص هذا بجمع المطر بل كذلك كل جمع ولذا من جمـع بيـن صلاتين في السفر فلا يتنفل بينهما خلافا لابن حبيب ذكره ح **إلا قدر أذان** : بالفعل **منخفض:** صوته ندبا **بمسجد:** لابخارجه ولا بالمنار ليلا يلبس على الـناس فيظـنوه دخول وقت العشاء وقيل يوذن خارجه بخفض الصوت لأن شرع الأذان أن لا يكـون في المسجد ذكره في ضيح **وإقامة:** وينبغي للإمام أن ينحرف عـن مصلاه حتى يوذن الموذن ثم يعود ذكره عب **ولا تنفل بينهما:** منعا وكذا كل جمـع كما مر عن ح و: إذا تنفل **لم يمنعه:** أي لم يمنع تنفله الجمع لكن إن طول إلى الشـفق أخر العشاء إلى وقتها المحقق وكذا إن فصل بغير النفل **ولا بعدهما** : فـي المسجد لينصرفوا في الضياء وكذا بعد جمع الظهرين وإن قدمهما لما مر من قولـه وبعد فجر وفرض عصر ولو جمعوا فقعدوا إلى الشفق فهل يعيدون العشاء أو إن قعد جلهم أو لا مطلقا أقوال ذكرها عب عن زروق **وجاز:** الجمع **لمنفرد:**

عـــنهم **بـــ:** صلاة **المغرب** : وإن في جماعة **يجدهم بالعشاء** : ليدخل ولو بإدراك ركعة لفضل الجماعة بناء على أن نية الجمع تجزئ عند الثانية قاله في ضيح وأما من لم يصل المغرب فلا يدخل معهم في العشاء لأن الترتيب واجب ولا يصلي في المسـجد مـع الراتب **و:** جاز أيضا **لمعتكف بالمسجد:** تبعا لهم ولذا لايؤمهم فيها **كـــ:** ما يجوز **إن انقطع المطر:** ونحوه وظاهره ولو أمن عوده **بعد الشروع في الأولى** : أو تمامها ولم يشرع في الثانية وإلا وجب إتمامها **لا:** منفرد **إن فرغوا** : من العشاء فلا يجمع وحده ولا مع جماعة **فيؤخر للشفق:** أي لمغيبه **إلا بالمساجد الـــثلاثة:** فيصلي العشاء بها قبل الشفق بنية الجمع إن صلى المغرب وإلا جمعهما لأن الصلاة بها فذا أفضل من الصلاة بغيرها جماعة **ولا إن حدث السبب:** كالمطر **بعد:** الشروع في **الأولى:** لفوات محل نية الجمع بناء على أنه عند الاولى قال جب وينوي الجمع أول الأولى فلو أخره إلى الثانية فقولان وينبني عليهما جواز الجمع إن صلوا الأولى أو من صلى وحده ثم أدرك الثانية **و:** لا تجمع **المرأة والضعيف ببيـــتيهما:** المجـــاور للمسجد إذ لاضرر عليهما في عدم الجمع وقيل يجمعان **ولا منفرد بمسجد** : إلا أن يكون راتبا فإنه يجمع وحده قاله ح **كجماعة لاحرج عليهم:** في عدم الجمع كأهل مدرسة أو زاوية ملازمين لها إلا أن يجمعوا تبعا لغيرهم أو كانوا بأماكن متفرقة قاله عج وبالله التوفيق .

فصل : في الجمعة بضم الميم وفتحها وسكونها وهي بدل من الظهر ركعتان جهرا وتجـب على الأعيان لقوله تعالى: ﴿يأيها الذين ءامنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعـــة فاسـعوا إلى ذكر الله﴾ ولحديث "من ترك الجمعة ثلاث مرات من غير عـذر ولا عــلة طــبع الله على قلبه" ولوجوبها شروط تصح بدونها وهي حرية وذكورة وإقامة فلا تجب على عبد ولا أنثى ولامسافر وتصح لهم وشروط لا تصح بدونهـا وهي جماعة وإمام يحسن إقامتها ومحل استيطان فإن عدمت لم تجب ولم تصح وإن وجدت وجبت وصحت إن تمت شروطها و إلا أعيدت في الوقت جمعة وبعـده ظهرا وهل المسجد شرط وجوب وصحة معا أو شرط صحة فقط قولان فـــي المقدمـــات **شـــرط** : صحة صلاة **الجمعة وقوع كلها** : وظاهره أنها لاتدرك بـــركعة وأنهــم لو اعتقدوا إدراكها فغربت بعد تمام ركعة أنها لاتصح والمشهور صحتها ويتمونها جمعة **بالخطبة:** أي معها **وقت الظهر:** فلا يجزئ ما وقع من ذلك قــبله خلافـــا لابـــن حنــبل ويمتد وقتها **للغروب وهل إن أدرك** : بعدها **ركعة من العصـــر:** قبل الغروب وإلا سقط وجوبها **وصحح** : هذا القول **أولا:** يشترط إدراك شـــيئ من العصر قبل الغروب قولان **رويـــت** : المدونة **عليهما** : وقيل يمتد وقتها للاصـــفرار وقيل يمتد لبقاء أربع ركعات من النهار ذكرهما ابن رشد وإنما تجب **باســـتيطان بـــلد:** أي مصر عظيم والاستيطان نية تابيد المقام **أو أخصاص:** جمع خُــص بالضــم بيــت من قصب أي حشيش لأن أهل الاخصاص لا ينتقلون غالبا فأشـــبهوا أهـــل بـــلد وربمـــا انتقلوا بعد مدة لأجل الأوساخ إلى محل قريب **لا:** باســـتيطان **خيم:** كبيوت الشعر لارتحال أهلها غالبا لكن تجب عليهم تبعا إن أقاموا على كفرسخ من قرية جمعة **وبجامع مبني** : بناء معتادا لأهله **متحد:** فلا تتعدد في بـــلد واختلف في مصر كبير قال في ضيح ولا أظنهم يختلفون في الجواز في مثل مصـــر وبغداد **والجمعة:** إن تعددت في بلد **لـــ:** لجامع **العتيق** : وهو ما أقيمت به قبل غيره **وإن تأخر أداء:** أي أداء الجمعة مرة ثانية فإن هجر العتيق وصلوا في

الجديد فقط صحت وكذا إن احتيج له لضيق العتيق عنهم **لا ذي بناء خف** : بحيث لايسمى مسجدا عرفا **وفي اشتراط سقفه** : للصحة كما للباجي ونفيه كما لابن رشد تردد واستظهر ح الثاني لأن مسجد مكة كان فضاء دون الكعبة في زمانه صلى الله عليه وفي خلافة العمرين رضي الله تعالى: عنهما وكانت الجمعة تقام فيه وعلى الأول لو هدم المسجد فظلل موضع السقف بستور لنابت عنه نقله ح عن الأبي **و**: في اشتراط **قصد تأبيدها به** : وعدمه تردد محله مسجد نقلت إليه من ءاخر فقال الباجي لاتصح فيه إلا بقصد تأبيدها به ولم يشترط ابن رشد ذلك وقال إنها لو نقلت في جمعة إلى مسجد غير الجامع بلا عذر لصحت **و**: في اشتراط **إقامة** : الصلوات **الخمس فيه** : لصحة الجمعة فيه **تردد** : فاشترطه ابن بشير وسكت عنه غيره قاله ح والتردد يرجع للفروع الثلاثة قبله **وصحت** : للمقتدين فقط **برحبته** : قيل هي صحنه أي مالم يسقف وقيل ما بنى من خارج ورجحه في ضيح لأن صحن المسجد منه **وطرق متصلة به إن ضاق** : وإن لم تتصل الصفوف **أو اتصلت الصفوف** : اتصالا معتادا وإن لم يضق **ل** ا: تصح إن **انتفيا**: أي الضيق والاتصال على المشهور **كـ**: ما لا تصح في **بيت القناديل**: أي المصابيح **وسطحه**: أي فوق سقفه قيل إلا للموذن قال جب وفي سطوحه ثالثها إن كان الموذن صحت **ودار وحانوت** : **محجورين** بالملك ولو بإذن أهلهما إلا أن تتصل الصفوف إليهما فقولان ذكرهما جب **وبجماعة تتقرى** : أي تسكن وتثبت **بهم قرية**: بحيث تمكنهم الإقامة والدفع عن أنفسهم مستغنين عن غيرهم غالبا وذلك يختلف بحسب الأمن وعدمه ففي الجهات الأمنة تتقرى بنفر يسير بخلاف غيره ذكره ح أو **لا** : أي أول الصلاة وإن انفضوا عن الإمام بعد إحرامه إلا عددا لا تقام به الجمعة وهو ظاهرها عند ابن رشد واستظهر أنه يشترط بقاء الجماعة إلى ءاخر الصلاة وذكر أيضا قولا بأنها تصح إذ لم ينفضوا حتى صلى ركعة وفي ضيح أن الجماعة شرط في ابتداء إقامة الجمعة أي يطلب حضورها في أول جمعة لافي كل جمعة وفهمه من قول ابن عبد السلام أنها شرط في صحة إقامتها في البلد ووجوبها على أهله ولايشترط حضورها في كل جمعة وفهمه ح على أنه يطلب وجودها في القرية لاحضورها الصلاة كانت أولى أو غيرها وذكر أنه لو سافر بعض تلك الجماعة فلم يبق من تتقرى بهم قرية فإن سافروا منتقلين سقطت الجمعة عن الباقين وإن سافروا لبلد قريب بنية العود وجبت على باقيهم وأنه لو تفرقوا يوم الجمعة في أشغالهم ولم يبق إلا عدد لاتنعقد به الجمعة فإن كانوا اثنى عشر جمعوا **بلا حد** : في العدد قال في الكافي ولم يحد مالك في ذلك شيئا وذكر أنه حد بثلاثين وبأربعين وبخمسين وقيل تجوز بثلاثة سوى الإمام **وإلا** : بأن انفضوا بعد أولها **فتصح باثنى عشر** : ممن تجب عليهم لما روي أنه لم يبق معه عليه السلام يوم العير إلا اثنا عشر رجلا **باقين** : مع الإمام على الصحة **لسلامها**: فلو بطلت صلاة أحدهم بطلت على الجميع **وبإمام** : يحسن إقامتها ويعلم وقتها وهو شرط وجوب وأداء كما لابن رشد وعياض وقيل شرط أداء فقط **مقيم**: ببلدها إقامة تقطع حكم السفر وإن لم يتوطن خلافا لفتوى صر كما في ح ولا تصح بمسافر **إلا الخليفة** : ومثله كل أمير قاله ح **يمر بقرية الجمعة**: من قرى عمله قبل صلاتهم فله أن يصليها بهم وتصح بخلاف ما لو قدم في الوقت بعد صلاتهم فلا يقيمها على الأصح ذكره عب **ولا تجب عليه**: كما للمازري خلافا للباجي وكلاهما يحتج

بظاهـــر قولها ولا جُمعة على الإمام المسافر إلا أن يمر بقرية من عمله يجمع بها فليجمع بهم **و**: إذا جمع بهم **بغيرها**: أي غير قرية جمعة فإنها **تفسد عليه وعليهم**: لفقد شروطها **وبكونه**: أي إمام الصلاة **الخاطبَ**: وهذا شرط صحة فلا تصح بغيره **إلا لعـذر**: كعجز أو حدث أو رعاف بعد الخطبة أو فيها **ووجـب انتظاره لعذر قـرب** : زوالـــه كطهـــارة بماء قريب **على الأصح** : وهو لابن كنانة وقال مالك لاينــتظر وإن قرب وهو ظاهر قولها إذا أحدث الإمام في الخطبة فلا يتمها ولكن يستخلف من شهدها اهـــ وأما عذر بعُدَ كالإغماء وبعد الماء فلاينتظر **وبخطبتين** : داخـــل الجامع ذكره عب وهما شرط صحة على الأصح وقيل سنة ذكره في ضيح **قـبل الصـلاة**: شرطا فلو خطب بعدها أعاد الصلاة فقط قاله فيها ووصل الصلاة بالخطـبة شـــرط ويسير الفصل مغتفر وتكون الخطبة **مما تسميه العرب خطبة** : وهـــو كلام سجع فيهِ وعظ وقيل أقلها حمدُ الله والصلاة على محمد صلى الله عليه وسلم وتحذير وتبشير وقرءان وفي ضيح عن ابن حبيب أنه عليه السلام كان يقرأ فـــي خطبـتـه ﴿يايهـــا الذين ءامنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا﴾ إلى قوله ﴿فوزا عظيما﴾ اهـــ ووقوعها بغير العربية لغوٌ فإن لم يعرفها الخطيب لم تجب قاله عب **تحضـرهما**: أي الخطبـــتين **الجماعة** : التي تنعقد بها الجمعة فأل للعهد وهي من شـــروط صحة الخطبة كما صححه ابن العربي واختاره ابن مُحرز وعياض وهو ظاهـــرها عند المص وابن رشد **واستقبله** : وجوبا على الأصح إذا قام يخطب لا قـــبل ذلـــك ونصـــها وإذا قـــام الإمـــام يخطب فحينئذ يجب قطع الكلام واستقباله والإنصـــات إليـــه **غيـــر الصف الأول** : وأما الأول فلا يمكنه ذلك إلا بتحوله عن مواضعه وظاهرها أن الأول كغيره وقيل إنه يستقبل جهة الإمام **وفي وجوب قيامه لهمـــا**: أي الخطبـــتين وسنيته كما لابن حبيب وابن القصار وعبد الوهاب قائلا إن خطـــبَ جالســـا أساء ولاتبطل نقله في ضيح **تردد** : وللمازري أن القيام شرط في الخطـــبة نقلـــه في ضيح ثم شرع في شروط من تلزمه وهي خمسةٌ فقال **ولزمت المكلف**: أي العاقل البالغ **الحرَّ الذكر**: فلا تلزم عبدا قنا أو ذا شائبة ولا أنثى ومن حضرها منهم أجزأته عن ظهره **بلا عذر** : كمرض أو غيره مما ياتي **المتوطن** : ببـــلدها بـــل **وإن بقرية نائية**: أي بعيدة **بكفرسخ** : أو فوقه بيسير والفرسخ ثلاثة أميال لأنه منتهي صوت المؤذن كما في الكافي أو لأنه منتهى أبعد العو إلى إلى المديـــنة رواه أشهب **من المنار**: أي المسجد لأنه محل النداء وقيل من طرف البلد وقيل حد ذلك ستة أميال وقيل بريد ذكرهما جب والخلاف فيمن هو خارج المصر وأما من هو فيه فيلزمه الإتيان إليها وإن كان من المسجد ستة أميال أو أكثر كما فـــي المقدمـــات **كان ادرك المسافر**: من بلدها **النداء**: بالمد وكسر النون وكذا لو أدركه وقته قاله عب **قبله**: أي الفرسخ فإنه يجب عليه رجوعه إليها إن ظن إدراك ركعـــةٍ منها أو **صلى**: مسافرٌ كما شرع له الظهر **ثم قدم** : بلدها بنية الإقامة قبل صـــلاتها فإنهـــا تلزمه لتبين استعجاله ولو صلى الظهر في جماعة خلافا لأشهب ذكره في ضيح **أو**: صلى الظهر صبي ثم **بلغ**: قبل إقامة الجمعة بحيث يدرك منها ركعة فإنها تلزمه لأن ما أوقعه قبل بلوغه نفل فلا يجزئ عن فرض **أو**: ذو عذر ثـــم **زال عذره** : بحيث يدرك منها ركعة ولو صلى الجمعة بمحل إقامة تجب عليه فيـــه ثـــم قـــدم وطـــنه لم تجب عليه إعادتها لأن المقيم تجب عليه تبعا **لا**: تجب **بالإقامـــة**: القاطعـــة للسفر دون قصد الاستيطان على الأصح وعليهما الخلاف في جماعـــة مـــروا بقرية خالية فنووا الإقامة بها شهرا فعلى شرط الاستيطان لاتجب

عـليهم وإن اكتفينا بالإقامة وجبت عليهم ذكره في ضيح وظاهرها أنها لاتجب بإقامة أربعة أيام **إلا تبعا**: فإنه إن تم عددُ تنعقد بهم الجمعة دون المقيم وجبت عليه تبعا لهم وإن لم يتم العدد إلا به لم يعتبروا ولم تجب على الأصح قال جب وفي اعتبار من لاتجب عليهم معهم كالعبيد والمسافرين قولان وفي ضيح أن من لاتجب عليه ثلاثة أقسام قسم إن حضروها وجبت عليهم وعلى غيرهم بسببهم وهم أهل الأعذار وقسم لاتجب عليهم وإن حضروها وهم الصبيان وقسم لاتجب عليهم واختلف هل تنعقد بهم وهم النساء والعبيد والمسافرون **وندب** : لمن يحضر الجمعة **تحسين هيئة** : ذاتية من قص شارب وظفر ونتف إبط وحلق عانة وسواك وقد يجب إن أكل ما تكره رائحتُه فإن تعذر زوالها لم يحضر الجمعة **وجميل ثيابٍ**: ولم يقيده في ضيح بالبياض وكذا القباب وفي الحديث "ما على أحدكم لو اتخذ ثوبين للجمعة سوى ثوبي مهنته" كذا في ضيح والمهنة بفتح الميم الخدمة **وطيب** : لقوله عليه السلام "وليمَسَّ من الطيب ما قدر ولو من طيب امرأته" يريد المكروه للرجال وهو ما ظهر لونه فأباحه لعدم غيره وهذا يدل على تاكيده قاله القباب والطيب وما ذكر قبله خاص بالرجال قاله خع **ومشي** : في سعيه إليها لما فيه من التواضع ولخبر "من اغبرت قدماه في سبيل الله أي في طاعته حرَّمَه الله على النار" **وتهجير**: أي تعجيل الرواح إليها بأن ياتيها في الهاجرة وعده ابن رشد من السنن ويكره التبكيرِ خلافا للشافعي وأما نفسُ السعي إليها فواجب للأمر به في الآية واختلف متىَ يجب فقيل بالزوال وقيل بالأذان على الخلاف في وجوب شهود الخُطبة فمن أوجبه على الأعيان أو جب الإتيان من الزوال ليدركها ومن لم يوجبه عليهم لم يوجب الإتيانَ إلا بالأذان وهذا فيمن قرب منزله وأما من بعد فيلزمه في وقت يغلب على ظنه أنه يدرك الخطبة والصلاة على الخلاف في ذلك ذكره ابن رشد وفي الموطإ من رواية أبي هريرة أن من اغتسل يوم الجمعة ثم راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بدنة ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة ومن راح في الساعة الثالثة فكأنما قرب كبشا أقرن ومن راح في الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة ومن راح في الساعة الخامسة فكأنما قرب بيضة اهـ واختلف في المراد بهذه الساعات فقال الجمهور وابن حبيب ساعات النهار من أوله فاستحبوا التبكير وقال مالك وأكثر أهل أصحابه من الزوال إلى قعود الإمام على المنبر لأن الساعة تطلق على جزء من الزمان غير محدود وحقيقة الرواح من الزوال فتمسك مالك بحقيقة الرواح وتجوَّز في الساعة وعكس غيره وذكر تت وح عن القرافي أن الموجود لمالك إنما هو قوله أرى هذه الساعات في ساعة واحدة ولم يعينها فاختلف في تفسير قوله فقال الباجي وابن عبد البر وسند إن التقسيم للسادسة وقال اللخمي وابن بشير والمازري وابن يونس أنه للسابعة وقال القرافي إن الأول هو الصحيح لحديث مسلم "كنا ننصرف من صلاة الجمعة والجدران ليس لها فيء" وما عزاه عب لتت وح من التصحيح ليس لهما بل نقلاه عن القرافي و: ندب للامام **إقامة أهل السوق مطلقا**: من تلزمه ومن لا تلزمه سدا للذريعة وقيل ليلا يشغل من تلزمه أو يستبد بالربح **بوقتها**: وهو وقت النداء و: ندب **سلام خطيب** : على الناس **لخروجه** أي عند دخوله عليهم **لا**: عند **صعوده** : المنبر قال فيها ولايسلم الإمام على الناس إذا رقى المنبر اهـ وقال ابن حبيب إذا دخل الإمام فرقى المنبر سلم عن يمينه وعن شماله **وجلوسه أولا** : حين الأذان إلى فراغه **وبينهما**: أي الخطبتين للفصل والاستراحة بقدر الجلوس بين السجدتين

كما في ضيح أو قدر قراءة الإخلاص وما ذكره في الجلوس مخالف لما في ضيح من أن الذي عليه مالك وأصحابه وجمهور العلماء أنه سنة **وتقصيرهما** : بحيث لايخرجان عن ما يسمى خطبة **والثانية أقصر** : من الأولى **ورفع صوته** : بالخطبة لتسمع وأما أصل الجهر بهما فواجب لأن إسرارهما كعدمهما كما نقله خع عن ابن عرفة **واستخلافه:** أي الإمام للخطبة أو الصلاة **لعذر:** طرأ له **حاضرها:** أي الخطبة قال فيها وإذا أحدث الإمام في الخطبة فلا يتمها ولكن يستخلف من شهدها فيتم بهم وكذلك إن أحدث بعد الخطبة أو بعد ما أحرم وإن استخلف من لم يشهدها وصلى بهم أجزأهم **و:** ندبت **قراءة فيهما:** أي الخطبتين وفي ضيح أنه يقرأ في الأولى سورةً من قصار المفصل وقد قرأ عمر بن عبد العزيز مرة ألهيكم التكاثر ومرة والعصر وكان النبي صلى الله عليه وسلم يقرأ ﴿يايها الذين ءامنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا﴾ إلى قوله ﴿فوزا عظيما﴾ ولم يذكر المص ابتداءها بالحمد لله كما ذكره غيره وكأنه استغنى عنه بكونها لاتسمى خطبة إلا بذلك قاله تت **و:** ندب ختم الخطبة **الثانية بيغفر الله لنا ولكم وأجزأ** : ختمها بقوله **اذكروا الله يذكركم** : والأولى أصوب قاله فيها ولذا عبر المص بأجزأ ليفيد أنه دون ما قبله في الفضل وظاهره أنه لايبطل ختمهما بئاية ﴿إن الله يامر بالعدل والإحسان﴾ وأول من أحدثه عمر بن عبد العزيز وأول من قرأ في الخطبة ءاية ﴿إن الله وملائكته يصلون على النبئ﴾ المهدي العباسي ذكره عب **وتوكأ:** أي اعتماد **على كقوس** : أو عصى أو سيف وشرع التوكأ لتطمئن نفسه وقيل ليلا يعبث **وقراءة:** سورة **الجمعة** : في الركعة الأولى لأن ذلك غالبا ما يفعله صلى الله عليه وسلم **وإن لمسبوق** : فاتته الأولى فإنه يقضيها بها استحبابا كما في المدونة وظاهرها كالمص وإن لم يكن الإمام قرأها **و:** قراءة **هل أتيك** : في الثانية كما في المدونة **وأجاز:** مالك أيضا **بالثانية:** أي فيها ﴿سبح إسم ربك الاعلى﴾ **و:** سورة **المنافقون:** وهذا على التخيير لما في الكافي أن كل ذلك حسن **و:** ندب **حضور مكاتب** : وإن لم يأذن سيده لاحرازه نفسه **وصبي** : أذن وليه أم لا **وعبد ومدبر أذن سيدهما:** أي العبد أو المدبر لأن خدمتهما له بخلاف المكاتب **وأخر الظهر** : ندبا كما لتت وغيره معذورُ **راج زوال عذره:** قبل صلاة الناس ليحضر في الجمعة حتى يظن أنه إذا زال عذره لايدركها **وإلا** : يكن راجيا **فله التعجيل:** للظهر كمحبوس ومريض وءايس من الماء فلو زال العذرُ بعد أن صلى الظهر وجبت الجمعة كما مر وكذا العبد يعتَق والمريض يصح قبل صلاة الجمعة وقيل لاتجب عليه لأنه أدى ما عليه وأما صبي بلغ وقد صلى الظهر فتجب عليه الجمعة كما مر اتفاقا لأن ما أوقعه أولا نفل فإذا بلغ خوطب بها بخلاف غيره فإنه أوقع واجبا كما في ضيح **وغير المعذور:** ممن تجب عليه **إن صلى الظهر مدركا لركعة** : من الجمعة أي طامعًا في إدراكها **لم تجزه** : الظهر على الأصح لأن الواجبَ عليه الجمعةُ ولم يات بها قاله ابن القاسم وأشهب وزاد سواء صلاها مجمعا على أن لايصلي الجمعة أم لا ومقابله لابن نافع قال وكيف يعيدُ أربعا وقد صلى أربعا ولأنه قد أتى بالأصل نقله في ضيح وأما لو صلى الظهر وكان لا يدرك ركعة لم يعدها وسواء صلاها والإمام فيها أو قبل أن يحرم قاله أشهب ونقله في ضيح **ولا يجمع الظهر:** أي لا يصليها جماعة إذا فاتته الجمعة **إلا ذو عذر** : بين كمرض وسجن وسفر قال في التلقين ولايصلي الظهر من فاتته في جماعة إلا أن يظهر عذره وفيها وإذا فاتت الجمعة من تجب عليهم فلا يجمعون وأما من لا تجب عليهم الجمعة مثل

المرضى والمسافرين وأهل السجن فجائز أن يجمعوها اهـ وإنما لم يجمع من لاعذر لهم لخوف تطرق أهل البدع التاركين لها مع الجماعة ويصلون خلف من يعتقدون إمامته ويظهرون فواتها لكن إن جمعوا أجزأتهم مع الكراهة لأن المنع لايرجع لأصل الصلاة وإنما يرجع لوصفها فهي مجزئة بأصلها مكروهة بوصفها نقله خش عن ابن رشد وتت عن سند وأما جماعة تخلفت عن الجمعة لأجل بيعة أمير ظالم فلا يجمعون عند ابن القاسم وخالفه ابن وهب وسألا مالكا فوافق ابن القاسم **واستؤذن الإمام:** أي السلطان ندبا في إقامة الجمعة فإذنه مستحب ولايشترط على الأصح ومن عده شرطا فمراده أول مرة لافي كل جمعة ذكره في ضيح **ووجبت** : عليهم **إن منع** : منها ونهاهم **و:** الحال أنهم **أمنوا:** من مكره **وإلا:** يامنوا منه **لم تُجْز** : بضم التاء وسكون الجيم من الإجزاء لأن ما فعلوه لايحل وما لايحل فعله لايجزئ عن الواجب **وسن غسل** : سنة مؤكدة وأما قوله عليه السلام "غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم" فمأولٌ بأنه واجب في السنة أو في المروءة في الأخلاق الجميلة للتنظيف لمعارضته بقوله عليه السلام "من توضا يوم الجمعة فبها ونعمتْ ومن اغتسل فالغسل أفضل له" وهو يقتضي مشاركة الوضوء والغسل في أصل الفضل وأما من نسب فرضية الغسل لمالك فقد رده عياض وغيره بأن ذلك ليس بمعروف في مذهبه وذكر ابن عبد البر أن مالكا سئل عنه أهو واجب فقال مرة هو حسن وليس بواجب وقال مرة هو سنة ومعروف ذكره محمد ابن عبد الباقي وظاهر المص أنه سنة ولو لمنتن الأعضاء واختار اللخمي وجوبه على من له رائحة كالقصاب والحوات **متصل بالرواح:** أي السعي إليها واتصاله شرط ففي الموطإ أن من اعتسل أول نهاره للجمعة فلا يجزئه حتى يغتسل لرواحه **ولو لم تلزمه:** كعبد وامراة ومسافر إذا نووا الجمعة **وأعاد:** غسله استنانا **إن تغدى:** لأن الغداء فصل كثير **أو نام اختيارا:** بخلاف من غلبه النوم وكذا عند خغ من أكل اضطرارا لشدة جوع أو لإكراه وظاهر المص أنه يعيد وإن تغدى أو نام في الجامع وقيل إن حصل ذلك بعد دخوله لم يعد لأن رواحه اتصل بغسل فيكفيه كما يفيده قولها وإن تغدى أو نام بعد غسله أعاد حتى يكون غسله متصلا بالرواح فظاهره أنه إنما يضر غداء أو نوم قبل الرواح **لا:** يعيد **لأكلٍ خف:** لأنه فصل يسير وكذا لحدث أصغر وإصلاح ثيابه وتبخيرها ولا لشرائه في السوق وفي طريقه مارا إن خف قاله تت ولما ذكر ما يطلب وجوبا أو ندبا شرع فيما يجوز فقال **وجاز** : لداخل المسجد يوم الجمعة **تخط:** لرقاب الناس لفرجة وليترفق في ذلك قاله فيها ويكره لغير فرجة قاله خغ **قبل جلوس الإمام** : على المنبر ويمنع حال جلوسه لما روي من ذمه وقد حمل قولها وإنما يكره التخطي إذا قعد الإمام على المنبر على كراهة منع ذكره تت وذكر في جوازه بين نزوله والصلاة قولين للمتأخرين والمشي بين الصفين جائز ولو حال الخطبة ذكره تت وح **و:** جاز للمنصت **احتباء:** وهو إدارة الجالس لثوبه بظهره وركبتيه وقد تكون باليدين **فيها:** أي الخطبة وكذا يجوز للإمام في جلوسه بين خطبتيه أو قبلهما وكذا إن خطب جالسا لعذر أو لغيره إن قلنا بنفي وجوب قيامه وقد نقل تت عن الطراز جواز احتباء الإمام إذا جلس للخطبة على المنبر **و:** جاز **كلام بعدها للصلاة:** أي فيما بين الخطبة والصلاة ظاهره ولو في حال نزوله عن المنبر والذي في الموطإ أنه لاباس به إذا نزل الإمام عن المنبر قبل ان يكبر اهـ **و:** جاز **خروج كمحدث:** أو راعف حين الخطبة **بلا إذن:** من الإمام وهذا موردا لجواز وأما الخروج فلا بد

منه قال فيها ومن أحدث يوم الجمعة والإمام يخطب خرج بغير إذن وفي الموطإ ليس على من رعف أو أصابه أمر لابد له من الخروج أن يستأذن الإمام يوم الجمعة إذا أراد الخروج و: جاز **إقبالُ على ذكر قل سرا:** حين الخطبة وتركُ ذلك أحسن والأحب أن ينصت ويستمع فإن كثر الذكر وجهر به منع قاله تت **كـ:** جواز **تأمين:** سرا فالتشبيه في السر وقد ذكر جب في الجهر به قولين **وتعوذ عند:** وجود **السبب:** لهما كدعاء الإمام للتامين وذكر النار أو الشيطان وكذا الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم عند ذكره لأن ذلك كله كإجابة الخطيب وهي تجوز كما ياتي **كحمد عاطسٍ سرا:** فإنه يجوز وقيل يُندب ورجحه عب قال فيها ومن عطس والإمام يخطب حمد الله سرا في نفسه ولا يشمته غيره و: جاز **نهيُ خطيبٍ** : لغيره كقوله لا تتكلم **وأمره:** كأنصت **وإجابته:** إذا خاطب غيره فله أن يجيبه ولا يعد بذلك لاغيا قاله فيها **وكره تركُ طُهر فيهما:** أي الخطبتين ولو لجنب قاله في التلقين والأفضل أن يكون متطهرا اهـ وقيل يجب الطهر فيهما وهو ظاهر قولها إذا أحدث الإمام في الخطبة فلا يتم بهم و: كره ترك **العمل يومها** : استنانًا تعظيما له لأنه كفعل أهل الكتاب في السبت والأحدِ قاله فيها وأما تركه للاستراحة فمباحٌ كما في ضيح و: كره **بيع:** من لا تلزمه الجمعة **كعبد** : وامراة **بسوق** : لا بغيرها **وقتها:** أي قعود الإمام على المنبر وهذا مخالف لقولها وإذا قعد الإمام على المنبر وأخذ الموذن في الأذان حرم البيع حينئذ ومنع منه من تلزمه الجمعة ومن لا تلزمه ونقل ح عن ابن رشد عند قول المص وفسخ بيع أنه يمتنع في الأسواق للعبيد وغيرهم و: كره **تنفل إمام قبلها** : لأنه صلى الله عليه وسلم كان إذا دخل رقيَّ المنبر ولا يتنفل أو : تنفل **جالس** : في المسجد **عند الأذان:** أي الأول كما في ح وغيره وأما عند الثاني فيمتنع كما يفيده قوله وابتداء صلاة لخروجه فلا يعارض ما هنا وأما الداخل فتندب له تحية المسجد إلا أن يدخل حين دخول الإمام كما ياتي و: كره **حضور شابة** : لاتخشى منها الفتنة ليلا تزاحم الرجالَ فإن خشيت منها منع حضورها ويجوز لمتجالّة لا ارب للرجال فيها و: كره لمن تلزمه **سفر بعد الفجر** : من يومها قبلَ الزوال لما يفوته من الخير العظيم وقيل يُباح لعدم الخطاب حينئذ **وجاز قبله:** أي **وحرم بالزوال** : لوجوب السعي إليها حينئذ قال في التلقين ويكره السفر قبل الزوال من يومها ويحرم بعده اهـ وقيل يجوز لمن وجد رفقة حينئذ لايمكن السفرُ دُونَها لخوفه على نفسه أو ماله ذكره في ضيح **كـ:** حرمة **كلام** : لغير خطيب ولذا لايشمت عاطسا **في خطبته:** وإنما يحرم **بقيامه:** لهما لاقبله خلافا لقول ابن الجلاب إنه يحرم بجلوسه على المنبر قاله فيها وإذا قام الإمام يخطب فحينئذ يجب قطع الكلام واستقباله والإنصات إليه لاقبل ذلك **وبينهما** : إذا جلس ويحرم **ولو لغير سامع:** في المسجد أو رحبته قال في الكافي والسنة أن يسكت لها من سمع ومن لم يسمع وهما في الأجر إن شاء الله سواء ونحوه في الموطإ عن عثمان رضي الله عنه **إلا أن يلغو** : الإمام بأن يخرج عن الخطبة كأن يسب من يحرم سبه أو يمدح من يحرم مدحه أو يقرأ كتابا ليس من أمر الجمعة كما في ضيح فلا يجب الإنصات **على المختار:** تبعا لعبد الملك ومقابله لمالك أنه لاينبغي الكلام إذا لغا الإمام نقله في ضيح **وكسلام** : من من يلزمه الإنصات فلا يسلم **ورده** : أي السلام قال جب ولا يرده ولا يشمت اهـ وقيل يجوز رده بالإشارة **ونهيُ لاغ** : باللفظ **وحصبه:** أي رميه بالحصباء لينصت لخبر مسلم "من حرك الحصا فقد لغا" اهـ ولذا يحرم تحريك ما

لـــه صوت أو غيره وكذلك شرب الماء ذكره تت وغيره **وإشارة له:** أي لمن لغا فإنهـــا تحـــرم على الأصح وإن جازت في الصلاة لحاجة والفرق أنها في الخطبة تطرقُ للكلام بخلاف الصلاة **وابتداء صلاة** : نافلة **لخروجه:** أي الإمام على الناس أي دخولـــه للخطـــبة ومفهوم الابتداء جواز تماديه إن ابتدأها قبله كما في المدونة **وإن:** كان ابتداؤها **لداخل** : في المسجد حينئذ فلا يصلي التحية خلافا للشافعي وابن حنـــبل والسيوري واحتجوا بحديث سليك الغطفاني "إذ فيه أنه أمره النبي صلى الله عـــليه وسلم بالركوع لما دخل" رواه الشيخان وأجيب بأنها قضية عين أي شخص معين وأيضا فالاستماع واجب بخلاف التحية فالاشتغال بالواجب أولى **ولا يقطع** : المتـــنفل **إن دخل** : الإمام وهو في نفل كذا لتت وغيره ونحوه في المدونة ويحتمل أنه لايقطع داخل المسجد التحية إن دخل فيها جهلا أو سهوا كما في ضيح وأما لو أحرم الجالس في المسجد لوجب قطعه إذ لم يجوز أحد تنفله بخلاف الداخل **وفسخ بيـــع:** صـــدر ممن تلزمه وإن مع من لاتلزمه قاله فيها وفسخه يفيد منعه وقد نهي عـــنه تعـــالى: بقوله ﴿وذروا البيع﴾ وفي ضيح عن أبي محمد استثناء شراء من انتقضَ وضوؤه حينئذ للماء إذا لم يجده إلا بذلك **وإجارة:** لأنها بيع للمنافع **وتولية:** بـــأن يولـــي غيره ما اشتراه قبل قبضه بثمنه **وشركة:** بأن يبيع من غيره جزء ما اشـــتراه قـــبل قبضه **وإقالة** : في مَبيع **وشفعة** : بأن ياخذ شقصا باعه شريكه من مشـــتريه فهذه العقودُ كالبيع وذكر الزناتي الخلاف في الثلاثة لأنها مما لا يقع إلا نادرا **بأذان ثان** : وهو الذي يقع بعد جلوس الإمام على المنبر قاله في التلقين ولها أذانـــان عند الزوال وعند جلوس الإمام على المنبر قال في الكافي والأذان الواجب لهـــا إذا جلس الإمام على المنبر فإن أذن موذن في الصومعة وأذن غيره بين يدي الإمـــام فـــلا بـــاس والأذان الثاني أوكد من الأول وعنده يحرم البيع اهـــ والأذان الأول أحدثه عثمان رضي الله عنه لما كثروا وهو معنى قول الرسالة وهذا الأذان الـــثاني أحدثـــه بـــنو أميـــة لانهم قبيلة عثمان وظاهر هذه النقول أنه بلفظ الأذان الشـــرعي وقـــال الزناتي إنه بألفاظ تفيد التعريف بقرب الوقت لا بالأذان الشرعي **فإن فات:** المبيع **فالقيمة** : وتعتبر **حين القبض** : عند ابن القاسم وقيل بعد الصلاة و قال المغيرة يمضي بالثمن واختاره اللخمي لأن الثمن والمثمون لإفساد فيهما نقله الزناتي **كالبيع الفاسد** : فيما يفوت به من تغير ذات أو سوق وغير ذلك مما ياتي في بابه **لا:** يفسخ **نكاح** : عند ابن القاسم خلافا لأصبغ ومثله الخلع فيما يظهر قاله خـــغ **وهـــبة** : لغير ثواب وإلا فهي بيع **وصدقة** : خلافا لعبد الوهاب في الفرعين ومبـــنى الخـــلاف هـــل علة منع البيع شغله عن السعي فيفسخ كل عقد أو خوف اســـتبداد بعضهم بالربح وعليه فلا تفسخ هبة ولاصدقة ولانكاح بخلاف البيع وهو أحســـن إذ لاكـــبير مضـــرة في فسخه لأنه يرد إلى كل واحد ماله بخلاف الهبة والصـــدقة لأنـــه ملك شيئ بلا عوض فيبطل عليه. ولما قدم المص أنها تلزم من لاعذر له شرع يبين العذر المسقط لها فقال **وعذر تركها:** أي المبيح للتخلف عنها **و:** تـــرك **الجماعة** : في المسجد لفرض غيرها **شدة وحل** : بالتحريك وهو الطين الرقيق في الطرق **و:** شدة **مطر** : وظاهره أنه بانفراده عذر وهو ما في المقدمات والـــذي فـــي الكـــافي أن المطر الوابل مع الوحل عذر **و:** شدة **جذام** : لأنه يضر بالـــناس ولم يشترط عب شدته **و:** شدة **مـــرض** : بأن لم يقدر معه على الإتيان إلا بمشقة وكذا خوف زيادته كما في الكافي وإن قدر على ركوب بأجرة يسيرة لزمته نقلـــه فـــي ضـيـيح عن شيخه وقال الزناتي إنه يستحب له ذلك وذكر أن كبر السن

عــذر ومثله للقباب عن مالك **وتمريض** : لقريب أو غيره إذا لم يجد من يقوم به **وإشراف قريب** : على الموت لا لتمريضه بل لما يدهم ذا القرابة من شدة المصيبة قالــه فــي ضيح **و نحوه:** كزوجه وعبده وشيخه وصديقه وفي الكافي أن التخلف عــلى ولي حميم حضرته الوفاة وليس عنده من يقوم به عذر وقد فعــل ذلك ابن عمر اهــ يعني أنه دعي إلى سعيد بن زيد وقد احتضر فمضى إليه وترك الجمعة ذكــره القباب وفي المقدمات أن الشغل بجنازة من لم يجد من يكفيه أمرها وخشي عــليها الــتغير بالتاخير أو يكون في الموت يجود بنفسه عذرٌ اتفاقا **وخوف على مــال:** يوخذ بقهر أو سرقة لعورة بيته إذا خرج وفي يسير لايجحف خلاف ذكره الــزناتي قــال خــع وكذا خوف على عرض أو دين كخوفه إلزام قتل رجل أو ضــربه أو يمين بيعة ظالم **أو:** على نفس مما يضر مثل حبس ظلما أو **ضرب** : أو قتل **والأظهر:** عند ابن رشد **والأصح** : عند غيره من الشيوخ **أو خوف حبس معســر** : يحبســه غــرماؤه فإنه عذر خلافا لسحنون وأما غير المعسر فلا يعذر بخــوف حبس غرمائه إياه وعليه يحمل ما في المقدمات من أن خوف المدين من سجن غرمائه لا يعذر به اتفاقا ولمالك في العتبية لا أحب أن يترك الجمعة من دين عــليه يخــاف فــي ذلك غرماءه ومعناه عند ابن رشد إذا خاف إن ظفروا به أن ينــتزعوا منه ماله أو ينصفوا منه ولا يوذوه نقله في ضيح **أو عري** : بأن لايجد ثوبا أو وجد ما لايليق به **ورجاء عفو قود:** أي قصاص يطالب به وهو إن ظهر لطالبه لايعفو عنه **وأكل** : ما رائحته توذي الناس مثل **كثوم** : أو بصل أو كراث ويحــرم أكــل ما ذكر بالمسجد وكذا بغيره لمن يريد جمعة أو جماعة أو مجلس عــلم أو مصــلى عيــد إلا أن يقدر على إزالة رائحته وهل يجوز دخول ءاكله المســجدَ لغير جمعة وجماعة أو يكره قولان ذكرهما خع وألحق بعضهم بما ذكر داءَ الــبخَر والجــرحَ المنتنَ والصنان والبرص الذي يُتأذى بريحه.وزاد غيره من يــوذي الناس بلسانه فإنه يخرج من المسجد ويبعد منه ذكره ميارة **كــريح عاصفة بــليل** : فإنهــا تــبيح التخلف عن الجماعة وأما الجمعة فلا تكون بليل **لا عرس** : بالكسر أي امرأة إن تزوجها على غير زوجة وإن كانت على زوجة فقولان وإنما لم تكن عذرا لآنه لامشقة في حضوره ولا مضرةَ عليها **أو عمى:** ظاهره وإن لم يجــد قــائدا وهــو كذلــك عند سند لأن الناس في الطرق كثيرُ يهدونه والذي في المقدمات أنه إن وجد قائدا بلا أجرة أو طرأ له العمى في بلد يعرف طرقه فليس بعــذر وإن كــان لا قــائدَ له ولا يهتدي فذلك عذر اتفاقا **أو شهود عيد وإن أذن الإمــام** : له في التخلف قال فيها ومن شهد العيدَ يوم الجمعة فلا يسقط عنه الجمعة وإن أذن لــه الإمام اهــ ظاهرها سواء سكن في المصر أو خارجه خلافا لعطاء بــن أبــي رباح وأحمدَ في الأول والأخوين وابن وهب في الثاني وهو أحد قولي مالك ذكره تت وبالله تعالى التوفيق.

فصل: في صلاة الخوف أي في صفة أداء الفريضة حال الخوف وليس المراد أن لــه صلاة كالعيد والكسوف واختلف في أول صلاة صليت في الخوف هل صلاها في ذات الرقاع سنة خمس أو في غزوة عسفان أو جهينة أو غزوة نجد وغطفان وذكر ذلك تت وهي باقية الحكم بعده صلى الله عليه وسلم خلافا لأبي يوسف وابن القصار ودليل الجمهور عموم الآية **رخص:** توسعة وجوازا لا وجوبا وإلا لما صح أن يصــلوا أفــذاذا ولا ســنة وإلا لأعادوا في الوقت إذا صلوا أفذاذا **لقتال جائز:**

سواء وجب كقتال المشركين والدفع عن النفس أو لم يجب كالدفع عن المال وهزيمة مباحة بخلاف ما لم يجز كهزيمة لم تبح بأن فروا عن مثليهم وقتال المسلمين وقطع الطريق وفي حكم الجائز الخوف من السباع كما في ح **أمكن تركه لبعض:** منهم لكون غيره يقاوم العدو **قسمهم:** وهذا معمول رخص ظاهره في سفر أو حضر وهو المشهور ومنعه ابن الماجشون في الحضر وعلى الأول فالجمعة كغيرها قاله في ضيح **وإن:** كانوا **وجاه:** بضم الواو وكسرها **القبلة:** بأن كان العدو في جهتها يرونه إن قصدهم وقيل يجعلهم الإمام صفين يصلي بهم جميعا فإذا سجدوا حرسهم الثاني فقط ثم يسجدون ويتبعونه ويسلم بهم كلهم وهو الذي في الكافي وذكر الزناتي أنه روي أنه صلى الله عليه وسلم صف صفين وراءه فركع بهم جميعا ثم سجد بالصف الذي يليه فلما قام سجد الصف الثاني وقاموا فتأخر الصف المتقدم وتقدم الآخر فركع الثانية جميعهم ثم سجد بالصف الذي يليه فلما جلس بهم سجد الآخرون فسلم بجميعهم قال واختارها كل من سمعها من متأخري أصحاب مالك والشافعي إذ ليس فيها كبير عمل مخالف لأفعال الصلاة اهـ. وهو نحو ما في الكافي **أو:** وجدهم العدو **على دوابهم:** إن احتاجوا إليها فيصلون إيماء **قسمين:** هذا معمول قسمهم سواء استتوا أم لا كثروا أو قلوا لتصلي طائفة معه وتقف طائفة تحرسهم وهذا إن لم يرج انكشاف العدو في الوقت وإلا أخروا إلى آخره **وعلمهم:** الإمام كيف يفعلون وجوبا إن جهلوا وإلا فندبا لأنه محل دهش ولأنها صلاة غير مألوفة **وصلى بأذان وإقامة:** بالطائفة **الأولى في:** الصلاة **الثنائية:** كالصبح والسفرية والجمعة **ركعة:** والطائفة الأخرى تحرس **وإلا:** تكن ثنائية بل ثلاثية أو رباعية في الحضر **فـ:** إنه يصلي بالأولى **ركعتين ثم قام:** بعدما صلى مع الأولى **ساكتا أو داعيا:** الله أن يكشف عنهم ما نزل بهم ولا يتعين الدعاء فيجوز التسبيح والتهليل أو **قارئا في الثنائية:** في السر لا في الجهر ليلا يخلط عليهم ويطيل القراءة ليدركوها وقيل لا يقرأ فيها وبه صدر القباب واقتصر عليه الزناتي وقال بل يسبح ويذكر حتى إذا كبروا قرأ إذ لو قرأ قبلهم فاتتهم قراءته ولا يقرأ في غير الثنائية إذ لا يقرأ في الثالثة من المغرب أو رباعية إلا بالفاتحة فقد يفرغ منها قبلهم فهو يخير في الثنائية بين ثلاثة أمور وفي غيرها بين أمرين وفي قراءته فيها قولان ذكرهما في ضيح **وفي قيامه:** بعد فراغه من تشهده **بغيرها:** من ثلاثية أو رباعية كما في المدونة وفي الكافي أنه الأشهر أو بقائه جالسا كما لابن وهب **تردد:** في النقل وفي ضيح عن ابن بزيزة أنه ينتظرهم جالسا إن كان في محل جلوس وإلا فهل ينتظرهم جالسا أو قائما قولان وشهر القباب أنه يقوم وقيل إذا فرغ من تشهده أشار لمن خلفه وأتموا وهو جالس حتى يأتي غيرهم **و:** إذا صلى بالأولى ركعة أو ركعتين **أتمت الأولى:** صلاتهم أفذاذا فان أمهم أحدهم صحت له دونهم نقله سند عن ابن حبيب قاله تت **وانصرفت:** وجاه العدو **ثم صلى بالثانية:** إذا أتته **ما بقي:** من صلاته وتشهد **وسلم فأتموا لأنفسهم:** قضاء أفذاذا فيقرءون الفاتحة وسورة لا بناء وقيل لا يسلم الإمام ويشير إليهم ليتموا ثم يسلم بهم ليكون السلام مع الثانية كما كان الإحرام مع الأولى وقال أشهب إن الأولى تنصرف قبل أن تتم وتأتي الثانية يصلي بها ما بقي فإذا سلم قضت ما فاتها ثم قامت بمحل الأولى ثم أتمت الأولى بمحلها إن أمكن **و:** لكون ما ذكر من صفتها رخصة لا شرطا **لو صلوا:** طائفتين **بإمامين:** كما اختاره أبو يوسف ومن وافقه على نسخ صلاة الخوف **أو بعض:** منهم **فذا:** وبعض بإمام أو

كلهم أفذاذا كما قال ابن المواز وخرج عليه اللخمي صلاتهم بإمامين ولذا اعترض على المص بأنه ذكر المخرج وترك المنصوص ذكره تت **جاز**: ذلك **وإن لم يمكن**: قسمهم لكثرة العدو أو لالتحام القتال **أخروا**: الصلاة **لآخر**: الوقت **الاختياري**: كما استظهره في ضيح قياسا على الرازي للماء في التيمم بجامع وجاء كل منهما إيقاع الصلاة علي الوجه الجائز واستظهر بان هارون انه الضروري فكان حق المص أن يقول لآخر الوقت والأظهر الاختياري أو يعبر بالتردد لعدم النص.

تنبيه: فالمصنف هنا يفيد أن مصلحة الوقت المختار ارجح من مصلحة استيفاء الأركان والخشوع والاستقبال كما رجحت في التيمم على مصلحة طهارة الماء **و**: إن دام الخوف حتى لم يبق من الوقت إلا قدر الصلاة **صلوا إيماء**: ويكون السجود اخفض من الركوع وتسمى صلاة المسايفة وظاهره سواء كانوا طالبين أو مطلوبين كما لابن حبيب وقال ابن عبد الحكم أن كانوا طالبين لم يصلوا إلا بالأرض صلاة أمن وفي الطراز انهم إن فروا حد عن اثنين فهو عاص لا يرخص له إلا أن يكون متحرفا أو متحيزا إلى فئة نقله تت **كـ**: ما يصلون إيماء **إن دهمهم**: بفتح الهاء وكسرها أي غشيهم **عدو بها**: أي فيها وقد ابتدأوها آمين فانهم يتمونها بالإيماء إذ لم يمكن قسمهم ولا ركوع ولا سجود **وحل**: في صلاة المسايفة ما حرم في غيرها **للضرورة**: ومنه **مشي**: فيها وإن كثر **وركض**: برجله لدابته طالبا أو فارا أو **طعن**: برمح **وعدم توجه**: لقبلة **وكلام**: لغير إصلاحها كتحذير من عدو أو أمر بقتله أو تشجيع **وإمساك**: بسلاح **ملطخ**: بدم أو غيره إن احتاج له أو كان يخشى ضياعه **وان أمنوا بها**: أي في صلاة الخوف ابتدأت بقسم أو مسايفة **أتمت صلاة أمن**: وان حصل الأمن مع الأولى فهل تدخل الثانية معهم ويتمون كلهم أولا بل تصلي الثانية بإمام ثان قولان ذكرهما تت وان حصل بعد فراغ الأولى رجع إليه منهم من لم يفعل شيئا ومن أتم صلاته أجزأته ومن صلى بعضها أمهل حتى يصلي الإمام ذلك ثم يقتدي به نقله ح عن سند وابن بشير ومن سها منهم حال مفارقته ثم رجع له بعد الأمن فهل يحمله عنه لأنه برجوعه له صار كمن لم يفارقه أو لا يحمله لمفهوم قوله ولا سهو على مؤتم حالة القدوة قال عب وهو الظاهر وعليه فيسجد القبلي بين سلام إمامه وسلامه هو والبعدي بعد سلامه وإن أمنوا **بعدها**: وقد أتمت صلاة خوف **فلا إعادة**: عليهم على المشهور وقال المغيرة يعيدون كخائف لص أو سبع وفرق للمشهور بأن خوف العدو متيقن غالبا بخلاف اللص والسبع فحكم لكل بأغلب أحواله.

فائدة: ذكر عب إن السبع يمكن دفعه بأمور منها صوت الديك فانه يفر منه ونقر الطست ويفر من الهر ولا يقرب حائضا ويتحير عند رؤية النار ويدفع بجر حبل بين يديه وبإعطاء ما يشغله من اللحم **كـ**: ما لا إعادة في **سواد**: عدد من الناس **ظن**: عند رؤيته أو الإخبار به **عدوا فظهر نفيه**: أي نفي ما ظن بعد إن صلوا صلاة الخوف **وان سها**: الإمام **مع الأولى**: سهوا يوجب السجود **سجدت بعد إكمالها**: لصلاتها كأن قبل أو بعد وتبطل عليهم إن تركوا قبلي ثلاث سنن وطال وان سجدوا قبل إمامهم لأن هذا محل ضرورة ثم إن كان سهوه ظاهرا كزيادة فعل وكلام لم يحتج لإشارة وان كان خفيا أشار لهم فان لم يفعلوا سبح لهم وان لم

يفقهوا به كلمهم إن كان نقصا يوجب البطلان وإلا فلا كذا ينبغي نقله عب عن عج فـان كان سهوه بنقص وزادوا بعده سهوا غلب جانب النقص **وإلا:** بان سها بعدها مـع الـثانية **سـجدت:** الثانية **القبلي:** معه وكذا لو لم تدرك موجبه بل سها قبلها **والبعدي بعد القضاء:** لما فاتها وكذا تفعل ذلك في سهوه قبلها فالثانية يلزمها سهوه معهـا وقبـلها والأولى لا يلزمه سهوه بعدها لانفصاله وكذا لو احدث وتكلم عمدا بعدهـا لـم تفسـد صلاة الأولى **وان:** خالف شرعه **وصلى في:** صلاة **ثلاثية أو رباعيـة بكل:** من الطوائف **ركعة:** بأن جعلهم طوائف بقدر الركعات **بطلت:** صلاة **الأولى:** مطـلقا **و:** صلاة **الثالثة في الرباعية:** لان الطائفتين فارقتا الإمام في غير محـل مفارقة **كغيرهما:** أي غير الأولى وثالثة الرباعية وهي الطائفة الثانية منهما والأخيـرة مـنهما **على الأرجح:** عند ابن يونس تبعا لقول سحنون أنها تبطل على الكل والإمام لأنهم خالفوا سنتهم وكذا لو صلى بالأولى في المغرب ركعة وبالثانية ركعـتين لوقوف الإمام في غير موضع قيام وفي ضيح انه الأظهر ولذا قدمه هنا عـلى قولـه **وصحح خلافه:** أي خلاف القول بالبطلان وهو صحة صلاة الطائفة الثانية وصحة الأخيرة والإمام فقط صححه جب تبعا للأخوين واصبغ وابن حبيب والله تعالى: اعلم وبه التوفيق.

فصـل: فـي حكم صلاة العيد ومن يؤمر بها ووقتها وصفتها ومحلها وسمي عيدا لأنـه يعـود على الناس بالفرح والسرور أو لعوده كل سنة وعينه وأو قلبت ياء لكسـر ما قبلها **سن:** عينا كما في الحطاب وقيل فرض كفاية ذكره ابن رشد **لعيد:** أي فيه أو لأجله فطرا كان أو أضحى **ركعتان:** نائب فاعل سنة **لمأمور الجمعة:** وجوبا فيشمل من على كفرسخ ومامور الجمعة ذكر حر بالغ مقيم وفي غيرهم من امرأة وعبد ومسافر وصبي قولان فقال ابن حبيب يؤمرون والمشهور لا يؤمرون قياسـا على الجمعة ذكره في ضيح وعلى الثاني فالمشهور الجواز فلا كراهة وفي الكـافي أنهـا عـلى أهل الأمصار وأهل البادية وفيها أنه لا يؤمر النساء والعبيد بالخـروج إليها وإذا لم يخرج النساء استحب لهن ان يصلين أفذاذا اهـ ولا يؤمر بهـا حـاج لمنى وصلاتهم في ذلك اليوم وقوف بالمشعر الحرام ذكره ح وابتداء وقـتها **مـن حل النفل:** وهو ارتفاع الشمس قدر رمح وقال الشافعي من طلوعها **لـلزوال:** ولا تقضـى بعدها وفي العتبية لا يعجبني السفر بعد فجر يوم العيد قبل صلاته إلا لعذر ابن رشد لو طلعت الشمس حرم سفره نقله ح وهو يقتضي إثم من تـركها بغيـر عذر ولعله مبني على أنها فرض عين أو كفاية حيث لا يقوم بها غيره كما قيل بهما.

تنبيه: ذكر خش أن أول صلاة النبي صلى الله عليه وسلم لعيد للفطر السنة الثانية من الهجرة وفيها شرعت هي والصوم والزكاة واكثر الأحكام **ولا يـنادى:** لإقامتها خلافـا للشـافعي **الصلاة جامعة:** والحديث الوارد بذلك ضعيف وذكر ح عن ابن ناجي أنه بدعة لعدم وروده وذكر عن يوسف بن عمر وزروق أنه لا بأس ان يقال وان كـان بدعـة وفـي ضيح أنه صلى الله عليه وسلم نادى في الكسوف الصلاة جامعة اهـ. والصلاة منصوب بأحضر مقدرا وجامعة حال.

تنبيه: قول عب إن الجماعة مندوبة في السنن مخالف لما ذكره ح أول باب الجماعة أنها سنة في العيد والكسوف والاستسقاء **وافتتح:** أي ابتدأ الإمام دون آذان أو إقامة الركعة الأولى **بسبع:** تكبيرات **بتكبيرة الإحرام:** أي تعد منها وقال الشافعي لا تعد منها **ثم:** ابتدأ الثانية **بخمس غير:** تكبيرة **القيام:** من سجود الأولى قبل القراءة إلا أن يأتم بمن يوخر التكبير عن القراءة كالحنفي والظاهر عند ح أنه يؤخره تبعا له كتأخير القنوت والقبلي تبعا لمن يرى ذلك ولو زاد الإمام على السبع في الأولى والخمس في الثانية لم يتبع كما في ح عن النوادر وظاهره زاد عمدا أو سهوا **مواليا:** للتكبير وفي نسخة مو إلى اسم مفعول صفة للتكبير أي فلا يفصله **الا بـ:** قدر **تكبير المؤتم:** فيفصل بقدره قال جب ويفصل بينهما بقدر تكبير من خلفه اهـ. وأما الفذ فيو إلى التكبير لأنه لا يخشى التخليط **وتحراه:** أي تكبير الإمام **مؤتم لم يسمع:** تكبيره ثم كبر **وكبر ناسيه:** أي التكبير حتى قرأ فإنه يكبر ثم يعيد القراءة وكذا تاركه عمدا وإنما اقتصر على ناسيه لقوله وسجد غير المؤتم **إن لم يركع:** أي لم ينحن كما مر في السهو **وسجد بعده:** لزيادة القراءة وهذا على أحد قولين في زيادتها سهوا ذكرهما ابن رشد والآخر مشى عليه المص في قوله أو زاد سورة في اخرييه **وإلا:** بأن ركع **تمادى:** ولم يرجع للتكبير إذ لا يرجع من ركن لغيره وأحرى أن رفع من ركوعه **وسجد غير المؤتم:** من أمام أو منفرد **قبله:** أي السلام لنقص التكبير والمؤتم يحمله عنه أمامه وإنما لم يقيد قوله وسجد بعده بغير المؤتم لأن السجود فيه لإعادة القراءة وهي لا تطلب من المؤتم فلله دره ما الطف اختصاره **ومدرك القراءة:** في الركعة الأولى وقد فاته تكبير الإمام **يكبر:** في أثناء تكبير الإمام وروى ابن وهب أن تكبيره حينئذ كالقضاء في حكم الإمام وإنما يكبر للإحرام فقط وأجيب بأن ذلك ليس بقضاء لخفة الأمر **فمدرك:** قراءة **الثانية يكبر خمسا:** غير الإحرام **ثم:** في قضاء الأولى **سبعا بالقيام:** على المشهور وقال ابن حبيب يكبر مدرك الثانية ستا ويقضي ركعة بست والسابعة تقدمت نقله جب وفي ح عن اللخمي أنه على القول بأن ما أدركه آخر صلاته يكبر خمسا ويقضي سبعا وعلى القول أنه أولها يكبر سبعا ويقضي خمسا **وإن فاتته:** الثانية ولم يدرك ركوعها بنى على إحرامه ثم **قضى الأولى بست وهل بغير:** تكبيرة **القيام:** فتكون سابعة أو لا يكبر للقيام ولو قال المص وهل يكبر للقيام لواقف انتقل **تأويلان:** لقولها من أدرك الجلوس كبر وجلس ثم يقضي بعد سلام الإمام ما بقي من التكبير اهـ والأول لابن رشد والثاني لعبد الحق واللخمي **وندب إحياء ليلته:** بالعبادة من ذكر وصلاة وغيرهما لخبر "من أحيا ليلتي العيد وليلة النصف من شعبان لم يمت قلبه يوم تموت القلوب" ذكره ح والأظهر عنده أن الإحياء إنما يحصل بإحياء معظم الليل وقيل يحصل بساعة **و:** ندب على المشهور **غسل:** وقيل سنة وعليه جب ورجحه اللخمي وسند قاله ح وذكر أنه لا يشترط اتصاله بالعدو وكونه **بعد:** صلاة **الصبح:** ففي الغسل بعده فضيلتان وقبله فضيلة واحدة وندب **تطييب:** بالطيب **وتزيين:** بثياب جديدة أما النساء فلا يتطيبن ولا يتزينَّ إذا خرجنَ وندب للرجل قص شارب وظفر وحلق عانة ونتف إبط **وإن:** كان ما ذكر **لغير مصل:** فيندب ذلك للخارج لها وغيره وقيل لا يغتسل من لا يؤمر بصلاة العيد بناء على أن الغسل لها وقيل يغتسل بناء على أنه لليوم واستظهره ح لأن الغسل من كمال التطيب إذ لا يظهر له كبير فائدة إذا لم يكن البدن نظيفا قال ولا ينبغي لأحد ترك إظهار زينة وطيب في الأعياد تخشعا مع القدرة عليه فمن

تـــركه رغـبة عنه فهو مبتـــدع وذكر عب عن والده أن المبالغة ترجع للإحياء أيضا اهـــ. ويؤيده ما في الخبر من ذكر ليلة النصف من شعبان إذ لا صلاة هناك **ومشـــي:** عــلى رجليه **في ذهابه:** إلا أن يشق لبعد أو علة وأما في رجوعه فلا يـندب لفـراغ القربة ويستحب أن يرجع من طريق أخرى كما في الرسالة **وفطر قـبله:** أي قبل ذهابه **في:** عيد **الفطر:** ليقوى على المشي ولفعله عليه السلام وذكر ح عـن الباجي أنه يندب أن يفطر على تمرات وتر **وتأخيره:** أي الفطر **في:** عيد **النحر:** ليفطر على لحم أضحيته **و:** ندب **خروجه:** للصلاة **بعد الشمس:** لمن قرب منزله وإلا فبقدر ما يصل للمصلى وأما الإمام فيخرج بقدر ما إذا وصل حل النفل ويـندب تأخره عن خروج الناس كما يفيده قوله الآتي وهل لمجيء الإمام **وتكبير فيـه:** أي فـي خروجه **حينئذ:** أي بعد الطلوع **لا:** أن خرج **قبله:** لأنه ذكر شرع للصـلاة فـلا يسـبق وقتها كالآذان **وصحح خلافه:** وهو أنه يكبر ولو خرج قبل الطلوع لا سيما في الأضحى وقول عب ولو خرج قبل الفجر يرده أن المنقول في ابتدائه أربعة أقوال طلوع الشمس أو الأسفار أو الانصراف من الصبح أو وقت غـدو الإمام تحريا ذكرها ح عن ابن عرفة **وجهر به:** بحيث يسمع من يليه فوق ذلـك ليظهر الشعيرة فيعلم الجاهل ويذكر الغافل ولا يرفع صوته حتى يعقره لأن ذلك بدعة ويخرج عن حد الوقار والمرأة تسمع نفسها فقط كما في ح وذكر أنهم لا يمشـون عـلى صـوت واحد لأنه بدعة بل يكبر كل إنسان لنفسه ولا يمشي على صـوت غيـره وذكر عب إن هذا في الطريق وأما في المصلى فيجوز أن يكونوا فرقتين فإذا فرغت إحداهما من التكبير سكتت وأجابت الأخرى بمثل ذلك كما وقع بالقيـروان بحضرة أبي عمران الفاسي وأبي بكر بن عبد الرحمن فاستحسناه وقال ابن ناجي أنه استمر عليه العمل بإفريقية بمحضر أكابر الشيوخ وهل ينتهي التكبير **لمجـيء الإمـام:** للمصلى **أو لقيامه:** في ذلك المحل **تأويلان:** لقولها ويكبر في الطريق وفي المصلى حتى يخرج الإمام فيقطع والأول فهم ابن يونس والثاني فهم الـلخمي ونحـوه في الكافي وليس المراد بقيامه للصلاة دخوله فيها كما توهم عج ومـن تـبعه لمخالفته للنقل قال جب والقطع بحلول الإمام محل الصلاة وقيل محل العيـد اهـــ ضيح أي محل صلاة الإمام نفسه ومحل العيد هو المصلى **و:** ندب للإمـام **نحـر أضحيته بالمصلى:** أو يجب ليعلم الناس ذلك مخافة فعلهم قبله فلا تجزئهم كما يأتي في بابها **وإيقاعها:** أي صلاة العيد **به:** أي بالمصلى خارج البلد حـتى بالمديـنة قال في الكافي ولا تصلى في المسجد إلا من ضرورة **إلا بمكـة:** فيصـليها بمسجدها الا بعذر لأن رؤية البيت عبادة لخبر "ينزل على البيت في كل يـوم مائة وعشرون رحمة ستون للطائفين وأربعون للمصلين وعشرون للناظرين إليـه" اهــــ. وندب **رفع يديه:** إذا كبر **في أولاه:** أي التكبير وهي تكبيرة الإحرام كمـا صرح به غير واحد لا في كل من الركعتين كما توهم تت فقد روى مطرف أنـه يرفع في الجميع نقله جب **وقراءتها:** أي صلاة العيد بعد الفاتحة **بكسبح:** اسم ربـك الأعـلى فـي الأولى **والشـمس وضحاها:** في الثانية ونحوهما من قصار المفصـل وفي ضيح عن مسلم وأبي داوود والترمذي أنه صلى الله عليه وسلم قرأ ق واقـتربت وأنـه كـان يقـرأ في العيدين والجمعة بسبح وهل أتيك **وخطبـتان كالجمعـة:** في الصفة لا في الحكم فيجلس قبلهما على الأشهر وبينهما ويفعل فيهما مـن التقصـير والقيام كما مر واقتصر ابن عرفة على سنيتهما ذكره ب **و:** ندب **سـماعهما:** بـأن ينصت لهما وليس من تكلم هنا كمن تكلم في خطبة الجمعة وإذا

احدث هنا أو في خطبة الاستسقاء تمادى لأنهما بعد الصلاة قاله في ضيح أي بخلاف الجمعة **و**: ندب **استقباله**: بالصف الأول وغيره إذ ليسوا منتظرين الصلاة بخلاف الجمعة **وبعديتهما**: للصلاة وكذا كل خطبته إلا في الجمعة ويوم عرفة وإنما قدمت في الجمعة لأنها شرط فيها بخلاف العيد ومن شأن الشرط تقدمه ويذكر الإمام في خطبته الفطر زكاته ويحض على الصدقة وفي خطبته للأضحى يأمر بالأضحية ويصف الزكاة **وأعيدتا إن قدمتا**: استحبابا قاله جب **و**: ندب **استفتاح**: أي ابتداء الخطبة **بتكبير وتخليلها**: أي الخطبة **به بلا حد**: في ذلك وقيل يستفتح بسبع تكبيرات ويخللها بثلاث وهل يكبرون بتكبيره قولان ذكرهما ح.

فرع: ذكر ح عن ابن بشير أنه لا باس باتخاذ المنبر في العيد كما فعله عثمان رضي الله وذكر عن المدخل أنه يخطب على الأرض لا على المنبر فأنه بدعة اهـ. والظاهر رجحان ما لابن بشير لنقله عن عثمان فلا بدعة فيه **و**: ندب **إقامة**: صلاة العيد **من لم يؤمر بها**: استنانا كعبد وامرأة ومسافر قال جب ويؤمر بها من تلزمه الجمعة وفي غيرهم قولان وفي الكافي أنها ليست على مسافر ولا على أهل منى والحاج لأنه مشغولون بغير ذلك ولا بأس بشهود النساء لها ومن يضبط نفسه من الصبيان **أو من فاتته**: ممن يؤمر بها وهل يصلون جماعة أو لا قولان وعلى الأول فلا يخطبون ذكره تت وذكر ح أن الأصح جواز جمعهم وعليه فمن فاتته أو تخلف عنها لعذر لا يخطب لها بلا خلاف وكذلك العبيد والمسافرون **وتكبيره**: أي المصلي رجلا كان أو امرأة أو منفردا وقيل لا يكبر النساء **إثر خمس عشرة فريضة**: لأن التكبير من شعائر الصلاة في أيام النحر واثر **سجودها البعدي**: فلا يكبر إلا بعده كما في ضيح ويقدمه على التسبيح وآية الكرسي قاله خع **من ظهر يوم النحر**: وآخره صبح الرابع **لا**: يكبر اثر **نافلة**: على المشهور تبعت فرضت أو لا **و**: لا بعد **مقضية فيها**: أي في أيام التشريق **مطلقا**: فاتت فيها أو قبلها **وكبر ناسيه**: أي التكبير **إن قرب**: بأن بقي في مجلسه لأنه إنما شرع تابعا للصلاة وان بعد سقط على المشهور فالأمر فيه كمن سلم سهوا فما منع فيه البناء اسقط فيه التكبير هنا وما فلا وفي ح عن ابن حبيب أنه إن انصرف من صلاته فان قرب من مصلاه جلس مستقبل القبلة وكبر وان تباعد فلا شيء عليه وقول الجلاب أن من ترك التكبير خلف الصلاة أيام التشريق كبر إن كان قريبا اهـ. ظاهره يشمل العامد **و**: كبر **المأموم إن ترك إمامه**: لأنه مستحب لكل منهما وندب أن ينبه الإمام عليه بالكلام قاله عب **و**: ندب **لفظه**: الذي في المدونة **وهو الله اكبر ثلاثا**: متوالية ويجزئه الثلاث وان لم يعد لها مرة أخرى كما هو ظاهر النقل والحديث قال س يكررها مرة بعد مرة **وان قال بعد تكبيرتين لا اله إلا الله ثم تكبيرتين ولله الحمد فحسن**: واختاره في الكافي وخير في الرسالة بينهما والأول هو الذي في المدونة **وكره**: لمصلي العيد **تنفل بمصلى**: صليت فيه العيد **قبلها**: أي الصلاة لأن الخروج لها بمنزلة طلوع الفجر في أنه لا يصلى قبله نفل وغيره **وبعدها**: على المشهور لئلا يكون ذلك ذريعة لإعادة أهل البدع لها لزعمهم أنها لا تصح خلف أمام غير معصوم **لا**: يكره ذلك التنفل إلا للإمام كما في ح إن صليت **بمسجد فيهما**: أي قبلها وبعدها خلافا لابن حبيب وقيل يتنفل بالمسجد بعدها لا قبلها وقيل عكسه ذكر ذلك كله في ضيح وبالله تعالى التوفيق.

فصـــل: في حكم صلاة الكسوف وصحتها يقال كسف وخسف بفتح السين وضمها فيهمــا وهــل همـــا مترادفإن أو ما بالكاف للشمس وما بالخاء للقمر ورجحه في القــاموس قـــولان وضـــعَّف الـــزناتي الأول والقول بان الخسوف ظلمة الجميع والكســـوف ظلمة البعض وقال إن حديث أن الشمس والقمر آيتان من آيات الله لا يخسفإن لموت أحد ولا لحياته من تغليب صفة المذكر على صفة المؤنث وقال أن إضاءة القمر بمقابلته لقرص الشمس فإذا حال بينهما ظل الأرض غيبه عن الناظر حتى يجاوز الظل أو طول ذلك مدة واشدها ما يقع ليلة أربع وعشرين وأخفها ما يقع ليلة ثلاثة عشر أو خمسة عشر والشمس مضيئة بنفسها ونورها لم يستفد من غيـــرها فـــإذا استتر القمر تحتها لأن فلكه تحت فلكها وحالت فرصته بينها وبين الناظرين تغير بذلك لونها ولا يتفق لها ذلك إلا في الثامن والعشرين وقال القلشاني إن ســـبب كسوفها بقدرة الله تعالى: انه إذا وافق في آخر الشهر كون مركز القمر على نطاق البروج حال بين الناظرين والشمس وسترها وعلى حسب عرض القمر فـــي الـــرؤية يكـــون قدر حجابها وأما القمر فقدر كسوفه متحد في البلدان وجرم الشمس اكبر من جرم الأرض وجرم الأرض اعظم من القمر وذكر عن ابن رشد أن معـــرفة الكســـوف ليست غيبا لأنها مدرك بالحساب ويكره الاشتغال به لأنه لا يعـــنى وقال عليه السلام "من حسن إسلام المرء ترك ما لا يعنيه" وفي الإنذار به قـــبل كونه ضررا في الدين نظر الجمال انه من الغيب **سن:** عينا لغائب أو صبي عقل الصلاة ذكرا أو أنثى حرا أو عبدا كما في ح عن ابن حبيب **وان لعمودي:** أي أهـــل البادية **ومسافر لم يجد سيره:** فإن جد سيره لم تسن في حقه لئلا يفوت مقصـــده وقيل لا يؤمر بها إلا من تلزمه الجمعة ذكره ح **لكسوف الشمس:** متعلق بســـن ونائبه قوله **ركعتان:** قبل انجلائها **سرا:** فلا يجهر فيهما كسائر السنن **بزيادة قيامين:** إذ يزاد في كل ركعة قيام **وركوعين:** كذلك ففي كل ركعة يزاد ركوع كما يـــأتي فـــي صـــفتها **و:** سن **ركعتان ركعتان:** أي يكررهما **لخسوف القمر:** إلى انجلائـــه ونبه المص بتكرير ركعتين على استمرار ذلك حتى ينجلي وسنة صلاة خسوف القمر طريقة اللخمي والجلاب قاله ح وفي ضيح أنها فضيلة **كالنوافل:** في أن فـــي كل ركعة ركوعا واحدا ويسلم بعد كل ركعتين ووقتها الليل كله فإن طلع منخســـفا بدأ بالمغرب وان انخسف مع الفجر لم يصلوا خلافا للشافعي لان القصد رد نوره وقد أغنى عنه النهار **جهرا:** لأنها نافلة ليل **بلا جمع:** بل أفذاذا في البيوت وجـــوز أشـــهب الجمـــع وصوبه الخمي نقله ح **وندب:** أن يصلي لكسوف الشمس **بالمســـجد:** كالمصـــلى قال في الإرشاد وصلاة كسوف الشمس ركعتان يجمع لها بالمســـجد بغيـــر آذان ولا إقامـــة ولا خطبة اهـــ وأما لخسوف القمر فيندب فيها الانفـــراد في البيوت **وقراءة البقرة:** في القيام الأول من الأولى **ثم مواليـاتها:** من الســـور **في:** بقية **القيامات:** فيقرأ في الثاني من الأولى آل عمران وفي الأول من الثانية النساء وفي الثاني منها المائدة ويبدأ بالفاتحة كل قيام كما في التلقين والكافي وشهره جب وغيره وقيل لا يقرأها إلا في الأول والثالث لأنهما ركعتان ولا تكرر الفاتحة في ركعة واحدة ذكره في ضيح وندب **وعظ بعدها:** أي الصلاة لان الوعظ إذا كـــان بعـــد الآيات يرجى تأثيره في القلوب وذكر ح ان الإمام يستقبلهم إذا سلم فيعـــظ ويلح بالدعاء والتكبير والصدقة والعتق وركع ركوعا **كالقراءة:** في الطول ولا يقرأ فيه بل يسبح وفي دعائه قولان قاله ح **وسجد كالركوع:** ومفاد التشبيه أنه دون الـــركوع قـــال فـــي الإرشاد وهل يطيل السجود قولان فإن لم يطل قيامه أو

ركوعه أو سجوده سجد قبليا ولا يطيل فصل سجدتيه إجماعا ولا تشهده نقله ح عن سند **ووقتها كالعيد:** من حل النفل للزوال فلو كسفت بعده لم يصل على المشهور ولو طلعت مكسوفة لم يصل حتى يحل النفل ويقفون للدعاء والذكر فإن تمادت صلوا وإلا فلا **وتدرك الركعة بالركوع:** الثاني فإن كان من الأولى لم يقض شيئا وإن كان من الثانية قضى ركعة بقيامين وركوعين ولا تدرك بالركوع الأول إن زوحم عن الثاني لان الأول سنة والثاني هو الفرض قاله في ضيح وكذا القيام الذي قبله فإن ركع الأول بنية الثاني بزحام أو رعاف لا يبطل فإن كان الفائت من الأولى فاتت بالرفع وقضاها بعد سلام الإمام وان كان من الثانية أتى به ما لم يرفع من سجودها **ولا تكرر:** في يوم وأحد وان لم تظهر الشمس إلا إن يتكرر الكسوف **وان انجلت:** الشمس كلها **في إثنائها:** أي الصلاة **ففي إتمامها:** كالنوافل بركوع وأحد وسجدتين لأنهما شرعتا لعلة وقد زالت وإتمامها على صفتها بقيامين وركوعين بلا تطويل هذا إن انجلت بعد تمام ركعة والا قطعت قاله عب **قولان:** لسحنون واصبغ **وقدم:** على كسوف **فرض خيف فواته:** كجنازة خيف تغيرها وليس منه من نام عن فرض أو نسيه لأن وقت المنسية غيره مضيق على المشهور وفرضها عبد الحق في الكسوف والجمعة فقال إذا اجتمع كسوف وجمعة قدمت الجمعة عند خوف الفوات وان أمن منه قدمت صلاة الكسوف ولو اجتمعت مع هاتين جنازة قدمت إلا أن يضيق وقت الجمعة ذكره ب **ثم كسوف:** فيقدم على عيد وان كان أكد منه كما مر لئلا تنجلي الشمس قبل صلاتها فتفوت سنة الكسوف **ثم عيد:** خيف فوات وقته **وآخر الاستسقاء ليوم آخر:** لان يوم العيد يوم تجمل والاستسقاء ضد ذلك وفي ضيح عن عبد الحق انه إذا اجتمع كسوف واستسقاء وعيد وجمعة في يوم وأحد بدأ بالكسوف لئلا تنجلي الشمس ثم بالعيد ثم بالجمعة ويترك الاستسقاء ليوم آخر قال المازري ولم أزل أعجب من ذلك إذ لا يكون كسوف يوم العيد لأنه إنما يكون في نصف الشهر الثاني اهـ. وأجيب بان المقصود ما يقتضيه الفقه بتقدير الوقوع وقد ثبت كسوف الشمس يوم موت إبراهيم ابن النبي صلى الله عليه وسلم وهو يوم عاشوراء وكذا كسفت يوم قتل الحسين رضي الله عنه وكان يوم عاشوراء وفي ذلك رد على أهل الهيئة لزعمهم أنها لا تكسف في أول الشهر والله تعالى اعلم وبه التوفيق.

فصل: في الاستسقاء وهو طلب السقي **سن الاستسقاء:** عينا على كل بالغ ولو عبدا **لزرع:** أي لأجل إنباته أو إحيائه **أو شرب:** لآدمي أو غيره **بنهر:** متعلق بالاستسقاء وقول عب بسبب تخلف نهر تكلف لا يحتاج له **أو غيره:** كمطر أو عين قال في الإرشاد تسن الصلاة لطلب الغيث **وإن:** كانوا **بسفينة:** في بحر مالح أو غيره حيث لا يمكن الوصول إليه فيستسقون بالمطر فان لم يحتج له لمحل ولا شرب بل كان لطلب لمزيد من فضل الله فهو مباح ولا تقام الصلاة لرفع المطر بل يدعون برفعه عنهم كما روى الشيخان انه صلى الله عليه وسلم قال "اللهم حوالينا ولا علينا اللهم على الآجام والآكام والظراب ومنابت الشجر" **ركعتان:** بدل من الاستسقاء وقال ابو حنيفة الاستسقاء دعاء لا صلاة معه نقله القباب وابن جزي **جهرا:** لأن كل صلاة لها خطبة يجهر فيها ويقرأ فيها بكسبح والشمس ولا آذان لها ولا إقامة **وكرر:** الاستسقاء جوازا كما في المدونة والتلقين لا استنانا كما زعم عب **إن تأخر:** المطلوب بأن لم يحصل ما يكفي وذكر الزناتي انه استسقى لنيل مصر

خمسة وعشرين يوما متوالية وبعدها فاض وفيهم القضاة كالليث وابن القاسم وابن وهب وأشهب **وخرجوا**: ندبا للمصلى **ضحى**: ووقتها كالعيد حال كونهم **مشاة**: فلا يركبون **ببذلة**: بكسر موحدة وسكون ذال معجمة أي ثياب مهنة لا زينة فيها **وتخشع**: أي إظهار خشوع لان العبد إذا رأى مخايل العقوبة لم يأت مولاه إلا بصفة الذل **مشائخ**: والمراد بهم ما قابل الصبية ويصح نصبه حالا ورفعه بدلا من ضمير خرجوا **ومتجالة**: وهي من لا أرب للرجال فيها **وصبية لا من لا يعقل**: لان من شانهم اللعب والعبث فيشغلون الناس وقيل يخرجون لخبر لولا أطفال رضع وشيوخ ركع ودواب رتع لصب عليكم العذاب صبا وأجيب بان المراد لولا وجودهم لا حضورهم **وبهيمة**: عند مالك خلافا للشافعي وذكر الزناتي انه اختلف في صغير لا يعقل والشابة وأهل الذمة والبهائم **ولا يمنع ذمي**: من الاستسقاء ومنعه أشهب لان فيه إعزازا لهم وفتنة لضعفة المسلمين **وانفرد**: عن المسلمين بناحية **لا بيوم**: لئلا يصادف الغيث يومه فيفتتن بذلك ضعفة الناس قاله في الإرشاد ولا بأس بخروج الأطفال والبهائم والقواعد وأهل الذمة معتزلين عن المسلمين لا منفردين بيوم اهـ. ومفاده انهم يخرجون مع الناس ولا ينفردون بوقت ولا يمنعون من إظهار صليبهم إذا تنحوا به عن الجماعة **ثم**: إذا صلى الإمام **خطب كالعيد**: أي خطبتين يجلس قبلهما وبينهما ويتوكأ على كعصا **وبدل التكبير**: الذي في خطبة العيد **بالاستغفار**: هنا وذكر الزناتي انه يقول في بدء خطبته استغفر الله سبع مرات ثم يقول وأتوب إليه وأعول في إجابة دعائنا عليه ثم يثني على الله تعالى: ثم يعظهم ويأمرهم أن يستغفروا باستغفاره وذلك لان الاستغفار سبب للمطر والذنب سبب لإمساكه فإذا غفر جاء المطر قال تعالى: ﴿استغفروا ربكم ثم توبوا إليه يرسل السماء عليكم مدرارا ﴾ وقد استسقى عمر رضي الله عنه ولم يزد على الاستغفار فقيل انك لم تستسق فقال والذي نفسي بيده لقد استسقيت بمجاديح السماء يعني الاستغفار والمجدح كمنبر آلة يحرك بها الطعام في القدر وفي القاموس انه ما يجدح به السويق **وبالغ في الدعاء آخر**: الخطبة **الثانية**: بان يطوله أو يأتي بأحسنه وهو ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم وفي الموطأ انه صلى الله عليه وسلم يقول "اللهم اسق عبادك وبلادك وبهيمتك وانشر رحمتك واحي بلدك الميت" قال في الإرشاد المستحب "اللهم اسقنا من بركات السماء ما تنبت لنا به الزرع وتدر به الضرع وتدفع به عنا الجهد ولا تجعلنا من القانطين اللهم اسق عبادك وبهيمتك واحي بلدك الميت" وفي الكافي وحسن أن يكون من دعائه "اللهم إليك نشكو ما نزل بنا من الجهد والبلاء اللهم اسقنا من بركات السماء ما تنبت لنا به الزرع وتدر به الضرع وتدفع عنا به الجهد ولا تجعلنا من القانطين اللهم اسقنا غيثا مغيثا هنيئا مريئا مريعا غدقا عاما طبقا دائما نافعا يا ارحم الراحمين" **مستقبلا**: القبلة في دعائه وكذا في التحويل قاله الزناتي **ثم**: بعد الدعاء **حول رداءه يمينه**: بدل بعض **يساره**: أي يجعل ما على يمينه على يساره وبالعكس وما يلي ظهره إلى السماء تفاؤلا بتحول حالهم إلى احسن منها وما أفاده المص من سبق الدعاء للتحويل خلاف ما في المدونة والرسالة والتلقين من تأخر الدعاء عنه **بلا تنكيس**: فلا يجعل الحاشية العليا سفلى على المشهور خلافا لأصبغ **وكذلك**: يحول **الرجال فقط**: دون النساء لئلا ينكشفن **قعودا**: على المشهور وقيل لا يحول غير الإمام وخص التحويل بالرداء دون غيره من اللباس فلا يحول من لا رداء له وذكر الزناتي أن البرانيس تخلع وتحول ثم تلبس **وندب خطبة بالأرض**: للتواضع

لا علـى المنبر **و:** ندب **صيام ثلاثة قبله:** أي الاستسقاء وقيل يخرجون في الثالث صـائمين لخـبر "دعـوة الصائم لا ترد" وعلى هذا القول اقتصر الزناتي والقباب **وصدقة:** لان المرء يجازى بحسب فعله فانه جاء "من احسن أحسن إليه" **ولا يأمر بهمـا:** أي الصـوم والصدقة **الإمام:** وقيل يأمر بهما وقيل يأمر بالصدقة لعلهم إن أطعمـوا فقراءهم أطعموا جميعا **بل:** يأمر قبل الاستسقاء **بتوبة:** من الذنوب خشية أن تكـون سـبب منع الغيث قال تعالى: ﴿وما أصابكم من مصيبة ﴾ الآية **ورد تـبعة:** بوزن نبقة أي رد المظالم والخروج منها لأهلها وان يتحلل بعضهم بعضا **وجاز تنفل:** في المصلى وغيره **قبلها وبعدها:** أي الصلاة وإنما يكره بمصلى العيد لان صلاته شعيرة من شعائر الإسلام خاصة بيومها فكان اختصاص محلها بها من خصوص حكمها والاستسقاء إنما قصد به الإقبال على تقوى الله والإكثار من فعل الخيـر فكـان التـنفل فيه أليق ولذا استحب فيه العتق والصدقة والصوم والتذلل **واخـتار:** الـلخمي **إقامة غير المحتاج:** للمطر صلاة الاستسقاء للمحتاج ولو بعد مكانـه لأنـه من التعاون على الخير ولخبر "دعاء المؤمن لأخيه عن ظهر غيب مسـتجاب" **قال:** المازري **وفيه نظر:** إذ لم يقم على الصلاة دليل ويكفي الدعاء له وبالله تعالى: التوفيق.

فصـل: فـي أحكام الميت من غسل وكفن وصلاة وغير ذلك والميت من فارقت روحه جسدها بعد كمال اجله الذي قدره الله عز وجل والموت عرض يعقب الحياة وقيل زوالها اللهم ثبتنا بالقول الثابت في الحياة الدنيا وفي الآخرة برحمتك يا أرحم الـراحمين **في وجوب غسل الميت:** كفاية **بمطهر:** لا بغيره لأنه تعبد على الأصح **ولـو بزمـزم:** خلافـا لابن شعبان **و:** وجوب **الصلاة عليه:** كفاية **كدفنه وكفنه:** إدخالـه فـي الكفن فإنهما واجبان اتفاقا عند اللخمي وعن ابن يونس أن كفنه سنة **وسنيتهما:** أي الغسل والصلاة وهو لأصبغ في الصلاة وشهره ابن رشد في الغسل وان الصلاة فرض كفاية ووجوب الأمرين قال به عبد الوهاب وجب وهو الذي في الكافي **خلاف:** في الغسل والصلاة فقط وسيأتي أنه إنما يغسل من تقدمت له الحياة بخلاف السقط وكان مسلما ولو حكما كمجوسي سباه مسلم ووجد جله وليس بشهيد معـترك **وتلازمـا:** أي الغسل والصلاة فلا يغسل من لا يصلى عليه لنقص السقط والكافر أو لكمال كالشهيد ولا يصلى على من لم يغسل كغريق ومن انهارت عليه بـئر إلا من يمم لتعذر غسله لان التيمم خلف غسله قال جب ومن تعذر غسله يمم كعدم الماء وتقطيع الجسد **وغسل:** الميت **كـ:** غسل **الجنابة:** في صفته فيبدأ بإزالة الأذى عنه ثم يوضأ ثم يغسل رأسه ثم شقه الأيمن ثم الأيسر ويدلك مع صب الماء عـند القابسـي وبعده عند أبي محمد لكن غسل الميت يكرر كما يأتي وهل يتكرر معـه الوضـوء قولان ذكرهما جب **تعبدا:** على المشهور ولذا يمم عند عدم الماء وقـال ابـن شعبان للنظافة ولذا جوزه بماء الورد وماء القرنفل قاله في ضيح **بلا نيـة:** إذ لا يحتاج لها ما يفعله الإنسان في غير بدنه قاله ابن رشد وقال في الغسل فوائد منها إكرام الملكين وتنبيه الناس على أن من تأهب للقدوم على مولاه فلا يقدم إلا طاهـر القلب متفرغا مما سوى الله تعالى: لأنه إذا اعتنى المولى بتطهير جسد يـلقى فـي التراب تنبه العبد إلى تطهير ما هو باق وهو النفس فنسأله تعالى أن يطهـر قلوبـنا من رعونات الشر ويفرغها من غيره ويملأها من ذكره **وقدم:** في الغسـل **الزوجان:** فيقدم الحي منهما في غسل الآخر على أقاربه فقد غسلت أسماء

بــنت عميــس زوجهــا أبا بكر رضي الله عنه بمحضر الصحابة وغسل علي مع أسماء فاطمة رضي الله عنها ولم ينكر عيه أحد ذكره في ضيح **إن صح النكاح:** لا أن فســد **إلا أن يفـوت فاســده:** لا قبله بخلاف ما يفسخ أبدا كالشغار لأنه كالعدم **بالقضــاء:** متعــلق بقوله قدم فيقضى به عند التشاجر **وان:** كان الزوج **عبدا أذن ســيده:** فــي الغسل فإنه يقضى له عند ابن القاسم لا عند سحنون نظرا إلى عدم الــتوارث ذكره في ضيح وهذا يشمل موت زوجته الحرة وهو خلاف قول عب و ب انه يقضي له حينئذ **أو:** مات أحدهما **قبل بناء:** فان للحي غسله أن صح النكاح **أو:** كــان بأحدهما **عيب:** يوجب الخيار ولم يعلم به الآخر إلا بعد الموت لانقطاع خيــاره بالموت أو **وضعت بعد موته:** قبل غسله فلها أن تغسله لأنه حكم ثبت لها عند الموت فلا يرتفع بتمام العدة كالميراث **والأحب نفيه:** أي نفي غسل زوجته **إن تــزوج أخــتها:** أو نحوهــا كما لأشهب وقد أجازه ابن القاسم ثم كرهه ذكره في ضــيح وذلك لأنه يشبه الجمع بين الأختين أو **تزوجت غيره:** بعد موته ووضعها فــالأحب أنهــا لا تغسله وأجازه ابن الماجشون نقله في ضيح لا رجعية فلا تغسله ولا يغســلها لحرمة استمتاعه بها وروى ابن القاسم في العتبية جواز غسل أحدهما الآخــر لحق الموارثة نقله في ضيح ولا يمنع منه إبلاء ولا ظهار في الزوجة لأنه مــنوط بالزوجية وهي باقية **لا كتابية:** فلا يغسلها زوجها المسلم مطلقا لأنها كافرة ولا تغســله هــي إن مات **إلا بحضرة مسلم:** إذ لا تؤمن عليه إذا خلت به **وإباحة الــوطء:** المســتمرة **للموت:** وان لم يحصل فعله **برق:** أي بسبب ولو مع شائبة حــرية كمدبرة وأم ولد بخلاف مكاتبة ومعتقة لأجل ومبعضة مشتركة **تبيح الغسل مــن الجانــبين:** فيغسلها وتغسله لكن لا يقضي لها على الأولياء باتفاق ولا يمنعه حرمة الوطء لحيض أو نفاس وكذا عند البساطي الظهار والذي عند ح وطفى أن الظهار والإيلاء في الأمة يمنعان الغسل لأن فيها أنه منوط بإباحة الوطء ذكره ب لكــن لم يظهر فرق بينهما وبين الحيض **ثم:** إن لم يكن للرجل زوجة أو غابت أو أبت قدم لغسله **أقرب أوليائه:** على ترتيبهم في النكاح فيقدم ابن فأبنه فأب فأخ فأبنه فجــد فعم فأبنه ويقدم الشقيق على غيره وقيل على ترتيب الإرث فيستوي الأخ مع الجد وسيأتي حكم المرأة وقول عب ولو كافرا بحضرة مسلم غفلة إذ لا يترك مسلم لوليــه الكافر كما سيقوله المص **ثم:** إن لم يوجد ولي غسله **أجنبي:** ذكر ولو كتابيا إن لــم يوجــد معه ذكر مسلم **ثم:** إن لم يوجد ذكر غسلته **أمرأة محرم:** بنسب أو رضاع أو صهر وقيل بنسب فقط ذكره جب **وهل تستره:** كله **أو:** تستر **عورته:** فقــط وهــو الذي في الرسالة **تأويلان:** والأول ظاهر قولها من مات في سفر ولا رجــال معه ومعه نساء فيهن ذوات محرم فيغسلنه ويسترنه وذكر جب قولين هل تغســله مــن وراء ثوب أو من تحته وفي الكافي والإرشاد أن من اضطر لغسل محــرمه غســله من وراء ثوب **ثم:** إن لم يوجد ذكر ولا محرم **يمم:** وجهه ويديه **لمــرفقيه:** وقيــل لكوعيه ولا يفتقر لنية كالغسل فان وجد رجل يغسله قبل الصلاة غســله لا إن وجــد بعدها إذ لا تكرر كما ييمم **لعدم الماء:** فإن وجد قبل الصلاة غسل لا إن وجد بعدها أو فيها كما يفيده قوله في التيمم وبوجود الماء قبل الصلاة لا فيهــا **و:** خوف **تقطع الجسد:** كمن تهشم تحت جدار **وتزلعه:** أي تفسخ الجلد أو بعضــه فيحــرم الغســل قال جب ومن تعذر غسله يمم كعدم الماء وتقطيع الجسد وكرجل مع نساء غير محارم **وصب على مجروح أمكن:** الصب عليه **ماء:** بأن لم يخــف تزلعه **وآلا يمــم:** أن أمكن **كــ:** صبه على **مجدور:** أو محصوب **لم يخف**

تزلعه: فان خيف يمم إن أمكن وآلا دفن بلا صلاة والمجدور من به الجدري وهو بــثر يخرج من الجسد ويدخله القيح وأول ما ظهر في أصحاب الفيل والمحصوب مــن به الحصبة وهي اصغر من الجدري ولا يدخله قيح **والمرأة:** أن لم يوجد لها زوج غســلتها **اقرب أمرأة:** إليها كبنت وبنت ابن وهي أولى من بنت البنت وكأم وأخت **ثم:** إن لم توجد لها قريبة غسلتها **أجنبية:** ظاهره كالمدونة ولو كتابية وقول عــب وتباشــر الأجنــبية غسلها بلا خرقة حتى عورتها لم يسلمه ب لأنه إذا منع الــنظر فــالجس بــاليد أحرى ولقول المازري أن المرأة تستر من المرأة ما يستر الرجل من الرجل من سرته لركبته.

تنبيه: ذكر تت انه غسلت أمرأةٌ أمرأةً بالمدينة فالتصقت يدها بفرجها فتحير الناس هــل تقطع يدها أو فرج الميتة فسئل مالك فقال سلوها ما قالت حين وضعت يدها عــلى فرجها فسئلت فقالت قلت طالما عصى هذا الفرج ربه فقال مالك هذا قذف فاجلدوها تخلص يدها فجلدوها فخلصت يدها **ولف شعرها:** إذا غسلت **ولا يضفر:** عند ابن القاسم وقال غيره يضفر ثلاث ضفائر ناصيتها وقرنيها واستحسنه عياض لمــا روي البخاري عن أم عطية في غسلها بنت النبي صلى الله عليه وسلم أنهن فعــلن ذلك برأسها والمشهور أنها زينب وقيل أم كلثوم ولم يثبت أن ذلك بحضرته لكــن الأصل أنه لا يفعل شيء من جنس القرب في زمانه إلا باذن منه **ثم:** إن لم توجــد أمرأة غسلها محرم بنسب أو غيره **فوق ثوب:** يستر جميعها فيصب الماء من تحت الثوب ويجافى عنها الثوب لئلا يبتل فيلتصق بها فيصفها ويلف على يده خــرقة كثيفة **ثم:** إن لم يوجد إلا أجنبي **يممت لكوعيها:** لان ذراعيها عورة اتفاقا بخــلاف وجههــا وكيفهــا وإنما جاز أن تيمم الأجنبية الرجل لمرفقيه ولم يجز أن ييممها لمرفقيها لأن تشوق الرجال للنساء أقوى من عكسه قاله أبو الحسن وأظهر مــنه ما في المعيار أن الوطء من الرجل الحي للميتة أمكن من عكسه فيحرم عليه مــا زاد عــلى أقــل ما يمكن في التيمم سدا للذريعة نقله ب **وستر:** الغاسل عورة الميــت **من سرته لركبتيه:** وقيل إنما يجب ستر السوءتين ومبناه هل الفخذ عورة **وإن:** كــان الغاســل **زوجا:** أو سيدا وجوز ابن حبيب غسل أحدهما الآخر بادي العورة وقيل يندب لهما الستر إلا أن يكون ثم معين فيجب اتفاقا **وركنها:** أي صلاة الجــنازة أربعة منها **النية:** أي قصد الصلاة على هذا الميت وإن لم يستحضر أنها فــرض كفايــة وإن ظــن أنــه رجل أو أمرأة فظهر خلافه أجزأ **و:** منها **أربع تكــبيرات:** كل واحدة بمنزلة ركعة فان أتي بجنازة أخرى بعد التكبيرة الأولى نوى إدخالها معها ويشاركهما في الدعاء قاله الزناتي والذي فيها أنه يتمادى في صلاته عــلى الأولى ولا يشاركها معها لأنه إذا لم يزد على أربع فقد كبر على الثانية أقل مــن أربع وإن كمل لها فقد كبر على الأولى خمسا **وإن زاد:** الإمام على أربع **لم ينــتظر:** عــلى المشهور بل يسلمون قبله وتصح لهم وقيل ينتظر ليسلموا بسلامه **و:** مــنها **الدعاء:** بعد كل تكبيرة بمنزلة القراءة ولذا لا يقرأ فيها ويدعون مع الإمام فليس كالقراءة معه لان تكثير الدعاء مقصود **ودعا:** المصلى **بعد:** التكبيرة **الرابعة عــلى المخــتار:** لــلخمي تبعا لسحنون والمشهور خلافه ففي الكافي أنه يثنى بعد الأولى عــلى الله تعــالى: ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعوا له بعد الــثانية والثالثة ويكبر الرابعة ويسلم وفي الإرشاد انه يثني على الله تعالى: عقب الأولى وصــلي على النبي صلى الله عليه وسلم عقب الثانية ويدعو عقب الثالثة ثم

قالا ويسلم عقب الرابعة اهـ وهو مفاد ما في التلقين أنه يدعو بعد التكبيرات واستحب مالك دعاء أبي هريرة وهو اللهم انه عبدك وابن عبدك وابن أمتك كان يشهد أن لا إله إلا أنت وأن محمد عبدك ورسولك وأنت أعلم به اللهم إن كان محسنا فزد في إحسانه وان كان مسيئا فتجاوز عنه سيئاته اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده ويقول في المرأة إنها أمتك **وإن والاه:** أي التكبير ولم يدع بينه **أو سلم بعد الثالثة:** جهلا أو سهوا **أعاد:** الصلاة في الصورتين إن بعد لفوات ركن وإن قرب رجع وكمل ورجع بنية دون تكبير لئلا يزيد في عوده وصوب ابن ناجي رجوعه به ذكره خع وبني في الصورة الأولى على تكبيرة واحدة ليصلي ما قبلها **وإن دفن:** قبل إعادتها **فعلى القبر:** يصلي لأن من دفن بغير صلاة فالأصح جوازها على قبره وذكر ابن جزي انه يخرج ما لم يفت وفواته بفراغ دفنه وقيل خوف تغييره **وتسليمة:** واحدة **خفيفة:** أي سرا ولا يرد على إمام أو غيره على المشهور وكأن الرد إنما يلزم على السماع وهي لا يجهر بها وروي عن مالك أنه لا يرد على الإمام إلا من سمعه **وسمع الإمام:** بها **من يليه:** على المشهور ليقتدي به وقيل يسرها.

تنبيه: سكت المص عن الركن الخامس وهو القيام فلا تصح بجلوس بناء على وجوبها وتصح به على أنها سنة **وصبر المسبوق:** بتكبيرة أو أكثر **للتكبير:** الذي يليه فيحرم معه لأن التكبيرات كالركعات ولا تقضى ركعة كاملة في صلب الإمام وقيل يكبر ويدخل فيها كصلاة العيد وإن لم يبق تكبير لم يدخل الصلاة لأنها فاتته وقيل يدخل ويكبر أربعا **ودعا:** المسبوق بين التكبيرات **إن تركت:** له الجنازة **وإلا:** تترك **والى:** التكبير من غير دعاء لئلا تصير صلاة على غائب **وكفن:** الميت **بملبوسه:** أي بمثل ما يلبسه **لجمعة:** أو عيد يقضى بذلك عند تشاح الورثة قاله ابن رشد قال جب وخشونته ورقته على قدر حاله اهـ ويحتمل أن يريد المص كفنه بثوب شهد به مشاهد الخير **وقدم:** الكفن **كـ:** تقديم **مؤنة الدفن:** من أجرة غسل وحفر وحنوط من رأس ماله بالمعروف **على دين غير المرتهن:** باضافة دين وكسر هاء المرتهن فيقدم في رهنه لتعلق حقه بعينه وحوره له قبل الموت وكذا كل حق تعلق بعين أي معين كالعبد الجاني وأم الولد وزكاة الحرث والماشية **ولو سرق:** ما كفن به أولا فإنه يقدم له كفن آخر وإن أحاط الدين بما له **ثم إن وجد:** المسروق **و:** قد كان **عوض:** بكفن آخر **ورث:** أي ما وجد بعد سرقته هذا جواب الشرط ومحله إن كان كفن من مال الميت فلو كفّنه غيره فسرق وعوض ثم وجد فقيل لربه ولم يرتضه تت **إن فقد الدين:** إذ لا ارث إلا بعد قضاء الدين فان وجد قبل أن يعوض كفن فيه **كـ:** ما يورث في **أكل السبع الميت:** وبقي الكفن **وهو:** أي الكفن وما معه من مؤن الدفن **على المنفق:** على الميت وجوبا **بقرابة:** كولد أو أب **أو رق:** كعبده وأم ولده ولو مات حر وعبده وليس للسيد إلا كفن وأحد استحقه العبد ويكفن الحر من بيت المال إذ لا حق للعبد فيه ولا يلزمه كفن خادم زوجته ولا عبده المخدم ذكره تت **لا:** من ينفق عليه بسبب **زوجية:** بياء النسب فلا يلزمه كفنها ومؤن دفنها لانقطاع العصمة بالموت وقيل يلزمه ذلك لأنه من توابع الحياة وقيل إن كانت فقيرة ذكرها جب وغيره **و:** كفن **الفقير:** الحر **من بيت المال:** إن كان وأمكن الأخذ منه **و إلا:** يكن أو تعذر الأخذ منه **فعلى المسلمين:** لأنه فرض كفاية. ولما انتهى الكلام على ما يجب شرع في ذكر ما يندب فقال **وندب:** لمن

حضــره الموت **تحسين ظنه بالله تعالى:** لخبر آبي داوود لا يموتن أحدكم إلا وهو يحسن بالله تعالى: الظن قال عياض تستحب غلبة الخوف ما دام الإنسان في مهلة العمــل فإذا دنا الأجل وانقطع الأمل استحب غلبة الرجاء اهـ. وذلك لأنه لا ثمرة لــلخوف حينـئذ ويستعان على ذلك بالتفكر في سعة رحمة الله تعالى: وخفي لطفه وأنه رحيم بعباده وإن كانت له قوة فليكثر من الدعاء والاستغفار ويختم كلامه بلا إلــه إلا الله ويطيب نفسه للموت بمحبة لقاء الله تعالى: "من أحب لقاء الله أحب الله لقاءه" والذي في الزناتي أنه يجب حسن الظن فقد ذكر أن إذا وقف نفسه ولا يقدر على رده وظهرت خشخشة في صدره مع ثقل لسانه واسترخاء أطرافه وجب عليه أن يحســن ظنه بربه ويحب لقاءه ويعرض بقلبه عن الدنيا ويجمع بين خوف ذنبه ورجاء سعة رحمة الله لقوله صلى الله عليه وسلم "ما اجتمع شيئان في قلب المؤمن عــند الموت خوف الذنب ورجاء الرب إلا أنقذه الله مما يتقي وأعطاه ما يرتجي" ونــدب **تقـبيله:** إلى جهة القبلة لأنها أشرف الجهات لما فيها من الخير والبركة ولذلــك شــرعت الصلاة إليها والتوجه إليها في الرقاد والجلوس واستحباب تقبيله عــزاه الزناتي للصحابة والتابعين وفي ضيح أنه رواية ابن القاسم وابن وهب عن مــالك وروى ابــن القاســم في المجموعة كراهته قال ابن حبيب إنما كره استنانا وروى أن ابــن المسيب قال لبنيه دعوني مضطجعا لا أب إلى علي أي جهة مت إذا مــت مسلما **عند احداده:** أي احداد بصره وشخوص بصره إلى السماء لا قبل ذلــك وندب لمن حضره تقبيله **على:** جنب **أيمن:** إن أمكن **ثم ظهر:** ورجلاه إلى القبلة وإنما أسقط الأيسر واقتصر على الأيمن تفاؤلا أنه من أصحاب اليمين لا من أصــحاب الشمال ونحوه في الطراز وفي نسخة ثم ايسر ثم ظهر وهو مقتضى ما في ضيح من جريه على القولين في صلاة المريض وقيل يوضع ابتداء على ظهره ذكره الزناتي وغيره وندب **تجنب حائض وجنب له:** وشبههما مما تكرهه الملائكة كآلــة لهو وآنية خمر وكلب وما له رائحة كريهة وصررة تمثال وإن في ثوب أو غيــره ذكــره الزناتي ويجتنب إحضار النساء لقلة صبرهن وصبي يعبث وإظهار التجلد لمن حضر من الرجال ولا يترك من يبكي برفع صوت ويندب كونه طاهرا ومــا عــليه طاهرا وأن لا يحضره إلا أفضل أهله وأصحابه وأحسنهم تأدبا وخلقا وقولا ذكره في ضيح **وتلقينه الشهادة:** برفق ولا يلح عليه فيقال عنده "اشهد أن لا إلــه إلا الله ولا يقال له قل" كما في ضيح وغيره وفي حديث مسلم "لقنوا موتاك لا إلى إلا الله" وإذا قالهــا مرة ثم تكلم أعيد تلقينه وإلا ترك لأن القصد أن يكون آخر كلامــه لخبر "من كان آخر كلامه لا إله إلا الله دخل الجنة" وان كان لا يقدر على الــنطق فليكــثر عــليه بــلا إله إلا الله ولا يسكت عنها ليتذكر بقلبه ويموت وهو معــترف بمــا في ضميره لقوله عليه السلام "من مات وهو يعلم أن لا إله إلا الله دخــل الجــنة" ذكــر ذلك الزناتي ومما يندب كثرة دعاء الحاضرين لان الملائكة يؤمــنون وهو من مواطن الاستجابة **وتغميضه:** إذا قضى لأن في فتح عينيه تقبيحا لمنظره ويندب أن يقال عنده سلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين لمثل هذا فــليعمل العامــلون ذلك وعد غير مكذوب وفي ضيح أنه يقال "بسم الله وعلى ملة رســول الله صــلى الله عليه وسلم اللهم يسر عليه أمره وسهل عليه موته وأسعده بــلقائك واجعــل مــا خرج إليه خيرا مما خرج منه" اهـ ويقال "اللهم اجرني في مصــيبتي وأعطني خيرا منها" وفي الخبر أن من قال ذلك بعد الاسترجاع فعل الله ذلــك بــه ذكره القلشاني **وشد لحييه:** الأسفل مع الأعلى بعصابة عريضة وتربط

فــوق رأسه **إذا قضى:** أي مات وهذا عائد على تغميضه وما بعده وذلك لئلا يبقى منفـــتح الجفـــنين والفم فتدخله الهوام أو يقبح منظره فان بقي منفتح العينين والفم جذبه شخص بعضديه وآخذ بإبهامي رجليه فانهما يغمضان ذكره تت ومن علامات البشـــر للميت أن يصفر وجهه ويعرق جبينه وتدمع عيناه ومن علامات السوء أن تحمر عيناه وتربد شفتاه ويغط كغطيط البكر والربدة لون يميل إلى الغبرة **وتليين مفاصـــله:** بعـــد المـــوت **برفق:** لئلا يبقى مشوه الخلقة فتمدد رجلاه وترد ذراعاه لعضـــديه وفخذاه لبطنه ليسهل غسله **ورفعه عن الأرض:** بكسرير لئلا يسرع إليه الفســـاد وتناله الهوام فيحصل له التشويه ونحن مأمورون بحفظه قبل الدفن **وستره بثوب:** صونا له عن الأعين ولئلا يتغير وجهه من المرض فيظن من لا معرفة له بـــه ما لا يجوز **ووضع:** شيء **ثقيل:** كحجر أو طين مبلول **على بطنه:** لئلا ينتفخ **وإســـراع تجهيـــزه:** ودفنه لئلا يتغير وإنما أخر غسله عليه السلام للأمن من ذلك وللاهتمام بعقد الخلافة.

تنبيه: استثنوا من كون العجلة من الشيطان التوبة والصلاة إذا دخل وقتها وإخراج الـــزكاة عـــند حولها وتجهيز الميت عند موته ونكاح البكر إذا بلغت وتقديم الطعام للضـــيف إذا قدم وقضاء الدين إذا حل وتعجيل أوبة المسافر **إلا الغرق:** فانه يؤخر حتى يحقق موته لأنه ربما غمر الماء قلبه ثم أفاق وكذا من مات تحت الهدم ومن بـــه مـــرض السكتة ويؤخر المصعوق كيومين ويؤخر من كان فزعا في حرب أو مترديا من جبل أو حريقا ذكره تت وذكر أن ابن الماجشون حضر الناس للصلاة عـــليه فجاء الغاسل فرأى في باطن رجله عرقا يضطرب فقال اتركوه لغد ثم جاء فيـــه فوجده كذلك إلى أن أتى عليه ثلاثة أيام فقعد وقال اسقوني سويقا وحكى أنه عرج بروحه للسماء السابعة ورأى النبي صلى الله عليه وسلم جالسا وعن يمينه أبا بكـــر وعـــن يساره عمر وعمر بن عبد العزيز اقرب إليه منهما فقلت لم نال هذه المرتبة فقالوا كان يحكم بالحق في زمن الباطل وكانا يحكمان به في زمن الحق ثم قـــالوا ردوا الـــرجل فقد بقي من عمره كذا وكذا شهرا وكذا وكذا يوما فعاش تلك المـــدة ومـــات رحمه الله تعالى **و:** ندب **للغسل سدر:** تفاؤلا بالعروج بروحه إلى ســـدرة المنـــتهى التي تنتهي أرواح المؤمنين إليها فيطحن ورق السدر ويذاب في الماء ويدلك به الميت أو يجعل على بدنه ويصب عليه الماء وهذا قبل غسله بماء مطـــلق أو بعـــده لأن خلط الماء بالسدر يضيفه وصبه على الجسد بعد حكه به لا يضـــيفه وقد اختلف في طهارة الثوب بصب الماء عليه بعد طليه بالصابون وهل غسل الميت تعبدا وللنظافة وعليه الخلاف في غسله بالمضاف وبماء الورد وشبهه **و:** نـــدب **تجـــريده:** حين غسله من ثيابه إلا عورته لان تجريده ابلغ في إنقائه قال أشـــهب ولا يطلع على سوى عورته إلا غاسله ومن يليه نقله القلشاني وهل المراد بـــالعورة الســـوءتان فقد أو ما بين السرة والركبة والثاني رجحه عياض كما في ضيح واستحب سحنون ستر صدره واختاره اللخمي في نحيل الجسم نقله القلشاني وذكـــر عـــن الشافعي أنه يغسل تحت قميصه كما فعل بالنبي صلى الله عليه وسلم وسبب الخلاف هل ذلك خاص به أو سنة **و:** ندب **وضعه على:** شيء **مرتفع:** لئلا يقـــع شـــيء من ماء غسله على غاسله **وإيتاره:** أي جعله وترا ثلاثا أو خمسا أو ســـبعا كمـــا في المدونة وأما قولها وليس في غسله حد ولكن ينقى فالمراد غسله الواجب وإنما هذا في المستحب وفي حديث أم عطية في غسل ابنته صلى الله عليه

وسلم أغسلنها ثلاثا أو خمسا أو اكثر إن رأيتن ذلك اهـ فقد صرف ذلك إلى اجتهاد الغاسل بحسب ما يحتاج إليه من الإنقاء **كالكفن**: فإنه يندب إيتاره مبالغة في الستر **لسبع**: عائد على الغسل والكفن **ولم يعد**: غسله **كالوضوء**: فانهما لا يعادان **لنجاسة**: خرجت بعد الغسل المندوب وقال أشهب يعاد الوضوء وقال احمد بن حنبل يعاد الغسل نقله القباب ووجه المشهور أن التكليف انقطع بالموت **وغسلت**: فقط عن بدنه وكفنه **و**: ندب **عصر بطنه**: في غسله لئلا يخرج منه شيء بعد كفنه فتلطخ ثيابه ويزول ما قصد بتكرير غسله من تنظيفه وإذا عصر فليوال صب الماء ولا يقطع ما دام يعصر **برفق**: وقال الشافعية يمر يده على بطنه تمريرا بليغا في كل غسلة إلا الأخيرة **و**: ندب **صب الماء**: متواليا لأنه أسرع في إزالة النجس **في غسل مخرجه**: ويكون ذلك **بخرقة**: كثيفة لا يجد معها مس ما تمر عليه يده **وله الإفضاء**: أي المباشرة باليد للمخرج **إن اضطر**: ككون المحل فيه أذى لا يزيله إلا بمباشرته باليد ومنعه ابن حبيب واستحسنه اللخمي لأنه لو كان حيا وعجز عن غسل ذلك لنفسه لجاز له أن يصلي كذلك ولا يوكل غيره في مس فرجه نقله القباب وذكر عن اللخمي أنه لا باس أن يباشر أحد الزوجين غسل فرج الآخر بيده ونـدب **توضئته**: أي أن يوضأ وهل في أول غسلة أو الثانية قولان وهل يكرر بتكرير الغسل كما لسحنون قولان فعلى الأول يكون مرة لا ثلاثة كما في ضيح وغيره عن الباجي **وتعهد أسنانه**: أي تفقدها وإزالة ما فيها **وأنفه بخرقة**: مبلولة لإزالة ما تكره رائحته أو رؤيته وذكر القباب عن الشافعية أنه يمضمض ويستنشق بالماء وذلك بأن يمسح ظاهر أسنانه وباطن شفتيه بخرقة ويزيل ما في انفه **وإمالة**: بصيغة مصدر **رأسه**: برفق **لمضمضة**: ليخرج الماء بما فيه من الأذى **و**: ندب **عدم حضور غير معين**: للغاسل بصب ماء أو تقليب وفي ضيح أنه لا ينبغي أن يحضر مع الغاسل إلا من يعنيه اهـ ومفاده كراهة حضور غيره وفي ح عن الطراز انه ينبغي كون الغاسل ثقة أمينا صالحا يخفي ما يراه من عيب وان استغني أن يكون معه أحد أحسن وندب **كافور**: في الغسلة **الأخيرة**: أن وجد لأنه طيب الرائحة ويصلح الجسم ويمنع سرعة تغيره ويسد مسام البدن لبرودته فالجمهور على أن الغسلة الأولى بالماء القراح للتطهير والثانية بالماء والسدر للتنظيف والأخيرة بالماء والكافور **ونشف**: فينشف بعد غسله بثوب قبل تكفينه لان ذلك يصون أكفانه عن البلل فلا يسرع لها الفساد وفي نجاسة ما نشف به قولان على الخلاف في نجاسته بالموت وصحح ابن رشد وعياض أنه لا ينجس بالموت نقله في ضيح وقال ابن جزي انه الأصح **و**: ندب **اغتسال غاسله**: إذا فرغ لأنه إذا عزم على ذلك يبالغ في غسله وينبسط ولا يب إلى بما ينتضح عليه منه وعلى الاستحباب حمل مالك حديث من غسل ميتا فليغتسل وقيل معناه غسل ما انتضح عليه منه لأنه ينجس بالموت و إلى هذا ذهب ابن شعبان ذكره القباب.

تنبيه: ما ذكره المص من مندوبات الغسل ذكر عياض بعضه من سننه وجعل سننه ثمانية تعميمه وكونه بماء مطهر والمبالغة في تنظيفه والوتر في أعداده وأن يغسل في الثانية بسدر ويجعل في الأخيرة كافور وأن لا يزال له ظفر ولا شعر وأن تستر عورته ومستحباته ثمان أن يجرد في غسله وتعجيل غسله عند موته وأن يوضأ أول غسله وبدء بميامنه وعصر بطنه ولف الغاسل في يده خرقة عند غسل عورته وأن يغتسل غاسله إذا فرغ وان يجعل رأس المرأة ثلاثة قرون اهـ

وعـده التعميم من السنن يفيد أن الغسل عنده سنة لا واجب **و:** ندب **بياض الكفن:** لموافقـة كفنـه صلى الله عليه وسلم فإنه كفن في ثلاثة بيض سحولية وسحول بلد باليمن وقيل هو القطن ولذا قال الأصحاب إن القطن أحسن قاله في ضيح قال جب وأفضله البياض من القطن والكتان اهـ واخرج الترمذي عن ابن عباس انه صلى الله عـليه وسـلم قـال "البسوا من ثيابكم البيض فانها من خير ثيابكم وكفنوا فيها موتـاكم" **وتجميره:** بجيم أي تبخيره بعود أو غيره وصحفه بعضهم بخاء معجمة ويحـتمل أن يـريد تطييبه بالبخور من قولهم وجدت خمرة الطيب أي ريحه وفي الكـافي وتجمر أكفان الميت ولا تتبع جنازته بمجمر ولا شيء من النار اهـ وهذا يفيـد أنه بجيم **وعدم تأخيره:** أي التكفين **عن الغسل:** لئلا يخرج منه شيء فيطلب غسله وفي ضيح عن العتبية انه لو غسل بالعشي ولم يكفن إلى الغد لم يعد غسله وقـد تـرك الأولى **والزيادة على:** الكفن **الواحد:** فيستحب أن لا يكفن في أقل من ثلاثـة إن وجـدت **ولا يقضي بالزائد:** على الواحد **إن شح الوارث:** والغريم إذ لا يقضـى بمسـتحب وقـال عيسى يجبر الغرماء على ثلاثة أثواب المازري هذا لا يقتضـيه نظر إلا أن تجري به عادة نقله في ضيح **إلا أن يوصي:** بالزائد ولا دين يستغرق ماله **ففي ثلثه:** يكون الزائد إن حمله ولو أوصى بثوب واحد وزاد بعض الورثـة ثانيـا لم يضمن إن كان في المال محمل قاله في ضيح **وهل الواجب:** من الكفـن **ثوب يستره:** كله **أو:** الواجب **ستر العورة:** فقط **والباقي:** وهو ستر غيرها **سنة خلاف:** وعلى الأول اقتصر جب وفي ضيح انه ظاهر كلامهم **و:** ندب **وتره:** ثلاثة أو اكثر وذكر هذا وإن تقدم ما يفيده ليرتب عليه قوله **و:** رجح **الاثنان على الواحـد:** وإن كان وترا لأنه يصف والاثنان استر **والثلاثة على أربعة:** لان الثلاثة يحصـل بهـا السـتر والوتر معا وكذلك الخمسة مع الستة ولا يتجاوز السبع لأنه سرف **و:** ندب للرجل **تقميصه وتعميمه:** أي أن يجعل له قميص وعمامة وقيل لا يندب قميص ولا عمامة كقول الشافعي وقد روى أنه صلى الله عليه وسلم كفن في ثلاثـة أثـواب ليس فيها قميص ولا عمامة فحمله الشافعي على انهما لم يكونا في الكفـن ومـالك عـلى انهما لم يعدا في الثلاثة الأثواب ذكره القباب **وعذبة:** بذال معجمـة وهي ما يسيل على وجهه من العمامة **فيها:** أي العمامة وكذا ما يسيل من خمـار المرأة **وازرة:** أي مئزر **ولفافتان:** أي ثوبان يلف فيهما بعد تقميص وتعميم وازرة فـتكون أثوابـه خمسة وهي المستحبة للرجل **و:**ندب **السبع للمرأة:** فتزاد لفافتان ويجعل الخمار بدل العمامة وأما الخرقة التي تجعل علي فرجها والعصائب الـتي يشد بها الوجه فليست داخلة في عدد الأثواب كما في ح عن المدخل وتبسط الأكفـان ويجعـل أسفلها أحسنها وأوسعها ثم الأوسع فالأوسع **و:**ندب **حنوط:** بفتح الحـاء ويقال أيضا حناط ككتاب وهو كل طيب يخلط للميت **داخل كل لفافة:** وذلك بـان يبسط الكفن الأوسع فيذر عليه من الحنوط ثم على الذي يليه هكذا إلى الذي يـلي جسـده فيذر عليه أيضا ثم يعطف فيضم الأيسر إلى الأيمن ثم الأيمن إلى الأيسـر كما يلتحف في حياته وان عطف الأيمن أولا فلا بأس ويفعل هكذا في كل ثـوب ويجعـل عليه الخيوط إلا الأخير ثم يشد الثوب عند رأسه وعند رجليه فإذا ألحـد في قبره حللتها وإن لم تعقدها فلا باس ما لم تنتثر أكفانه ذكره ح **و:** يجعل الحـنوط **عـلى قطـن يلصق بمنافذه:** بذال معجمة وهي عيناه وأذناه وانفه وفمه ومخرجه وفي المدخل أنه يجعل بين فخذيه لئلا يسيل منه شيء ويشد بخرقة إلى مـئزره قالـه سحنون ويسد دبره بقطنة فيها طيب ويبالغ فيها برفق نقله في ضيح

وحذر مما يفعله بعض الجهلة من إدخال القطن داخل دبره وكذلك يحشون انفه وفمه فان ذلك لا يجوز **و**: ندب جعل **الكافور فيه**: أي في الحنوط لأنه مع كونه طيبا يشد الأعضاء ولا بأس فيه بالمسك والعنبر قاله في ضيح **وفي مساجده**: أي مواضع سجوده تشريفا لها وهي سبع جبهته ويداه وركبتاه وأطراف قدميه **وحواسه**: وهي أذناه وعيناه وفمه وأنفه وهذا يشمله قوله يلصق بمنافذه إلا أن يحمل الأول على مخارجه **و**: في **مراقه**: بفتح الميم وشد القاف أي مارق من جسده لسرعة تغيره كإبطيه ورفغيه وعكن بطنه وما بين أنثييه ودبره والرفغ بفتح الراء وضمها اصل الفخذ من جهة البطن ويقال للإرفاع مغابن جمع مغبن وقيل المغابن للمرفقين والإبطين وتحت الركبتين **وإن**: كان الميت **محرما**: بحج أو عمرة خلافا للشافعي واحمد وقوله عليه السلام في المحرم الذي وقصته ناقته لا تمسوه بطيب الخ فقضية عين فلا يقاس عليها **أو معتدة**: لانقطاع التكليف عن الميت **ولا يتولياه**: أي المحرم والمعتدة فلا يحنطان ميتا لمنع مسهما الطيب إلا أن لا يوجد غيرهما أو تضع المعتدة قبل ذلك وقيل إنها تحنط زوجها لأنها إنما منعت الطيب لأجله وتحنيطه من حقه ذكره تت **و**: ندب **مشي مشيع**: لجنازة للخشوع ويكره ركوبه إلا لعذر ويجوز في رجوعه روى أبو داوود انه صلى الله عليه وسلم أتي بدابة ليركبها فأبى ثم لما انصرف ركب ذكره ح **وإسراعه**: أي المشيع لخبر أبي هريرة "أسرعوا بجنائزكم فإنما هو خير تقدمونه إليه أو شر تضعونه عن رقابكم **وتقدمه**: أي المشيع الماشي أمام الجنازة ولا يكره المشي خلفها كما أن من قدر أن يصلي في الصف الأول فصلى في غيره يجوز فعله ذكره ح عن الطراز **وتأخر راكب**: مشيع عنها **و**: تأخر **امرأة**: مشيعة قال ابن جزي ويمشي الماشي قدام الجنازة والراكب خلفها ويتأخر النساء مطلقا وسيأتي من يجوز خروجها **وسترها**: أي المرأة **بقبة**: تجعل على النعش حتى لا يرى شخصها ولا يعلم قدرها ولا سمنها من هزالها وإن كان ذلك لا يلزم في حياتها لان الميتة لا تملك من أمرها شيئا فجعل لها أتم الستر وإذا اريد انزالها في قبرها يستر بثوب ولا بأس بستر نعش الرجل وكذا ستر قبره حين دفنه ذكره ح **و**: ندب لإمام وغيره **رفع اليدين بأولى التكبير**: فقط على المشهور وفي الرسالة يرفع يديه في أولاهن وإن رفع في كل تكبيرة فلا بأس **وابتداء بحمد**: أي ثناء على الله تعالى بعد التكبير ولا يقرأ الفاتحة على المشهور **وصلاة على نبيه صلى الله عليه وسلم**: عقب حمد **وإسرار دعاء**: ليلا أو نهارا لأنه اقرب للقبول وظاهره كالموطأ انه يفعل الثلاثة بعد كل تكبيرة وقيل لا يكرر ذلك بل يحمد ويصلي بعد الأولى ويدعو في غيرها وقد مر عن الإرشاد انه يحمد عقب الأولى ويصلي عقب الثانية.

تنبيه: ذكر تت عن ابن عرفه أنه يدعى للميت وإن كان ابن زنى لأن أمور الآخرة تبنى على الحقائق وأمور الدنيا تحمل على الظواهر وقد صوب داوود أنه يلحق بالزاني إن صان أمه وتحقق أنه ولده وقال أبو عمر أن يدعى لامه فيقال أجعله سلفا وذخرا لها وفرطا وأجرا **ورفع صغير على أكف**: جمع كف وذلك أولى من النعش **ووقف إمام**: حال صلاته على الجنازة **بالوسط**: من الرجل **و**: عند **منكبي المرأة**: على المشهور لا وسطها لئلا يتذكر ما يشغله أو يفسد صلاته على الجنازة ويكره تقدم المصلي على الجنازة إماما أو مأموما فإن تقدم المأموم وحده ففي ذلك مكر وهان **رأس الميت**: ذكرا كان أو أنثى **عن يمينه**: وثبوت الواو في

هذه الجملة احسن لأنها حالية وذكر ح عن الشامل أنه لو صلى عليه منكوسا رأسه موضع رجليه أجزأت و: ندب **رفع:** تراب **قبر كشبر:** لا أكثر **مسنما:** وسطه كهيئة السنام وذكر الزناتي أنها سنة وما فيها من كراهة البناء على القبور تأوله عياض ببناء بيت فوقها لا رفع ترابها عن الأرض كالشبر وذكر جواز التسنيم وأنه صفة قبره صلى الله عليه وسلم وقبور أصحابه **وتأولت أيضا على كراهته:** أي التسنيم **فيسطح:** القبر وجوزها في الكافي وقد جاء أنه صلى الله عليه وسلم سطح قبر ولده إبراهيم وفي الجلاب يسطح ولا يسنم ويرفع من القبر قليلا بقدر ما يعرف نقله في ضيح و: ندب **حثو قريب:** من القبر **فيه ثلاثا:** من ترابه لفعله صلى الله عليه وسلم ذلك في قبر عثمان بن مظعون قاله ابن حبيب ولم يعرف مالك في حثياته حدا ذكره تت **وتهيئة:** أي عمل **طعام لأهله:** إن لم ينوحوا لأن بهم ما يشغلهم عن عمل الطعام وفي الحديث "اصنعوا لآل جعفر طعاما فانه قد جاءهم ما يشغلهم" أخرجه أبو داوود لان ذلك زيادة في البر والتودد أما تهيئة أهل الميت طعاما وجمع الناس عليه فقد كرهه جماعة وأما عقر البهائم على القبور فمن شأن الجاهلية وفي حديث أبي داوود عن أنس لا عقر في الإسلام والعقر الذبح عند القبر فإن ذبح في بيته وأطعمه الفقراء صدقة عن الميت فلا بأس به إذا لم يقصد به رياء ولا سمعة ولا مفاخرة ذكر ذلك ح **وتعزية:** لأهله وهي الحمل على الصبر بذكر ما فيه من الأجر والدعاء للميت وأهله وتجوز قبل الدفن والأدب كونها بعده في البيت ويعزي من يفهم الخطاب صغيرا أو كبيرا ولا تعزي الشابة ويعزى الرجل في زوجته وعبده وصديقه وأما لفظ التعزية فواسع ومن أحسنها ما جاء في الحديث "أجركم الله على مصيبتكم وأعقبكم خيرا منها إنا لله وإنا إليه راجعون" وروي انه صلى الله عليه وسلم كان إذا عزى قال "بارك الله لك في الباقي" وروي أنه عزى أمرأة في ابنها فقال "إن لله ما أخذ وله ما بقي وأن لكل أجل مسمى وكل إليه راجع فاحتسبي واصبري فإنما الصبر عند أول الصدمة" ذكر هذا كله ح وقال أعرابي لابن عباس يعزيه في أبيه:

إصبر نكن بك صابرين وإنما ... صبر الرعية عند صبر الرأس
خير من العباس أجرك بعده ... والله خير منك للعباس

وكتب ابن عبد الحكم للشافعي يعزيه:

إنا معزوك لا أنا على ثقة ... من الحياة ولكن سنة الدين
فلا المعزي بباق بعد ميته ... ولا المعزي وإن عاشا إلى حين

ذكره تت وندب في القبر **عدم عمقه:** واقله حفرة تحرس من السباع وتكتم رائحته وقال عمر بن عبد العزيز احفروا ولا تعمقوا فإن خير الأرض أعلاها وشرها أسفلها وقال مالك في حفرة القبر أحب إلى أن تكون مقتصدة لا عميقة جدا ولا قريبة من أعلى الأرض و: ندب **اللحد:** لأنه الذي أختاره الله لنبي صلى الله عليه وسلم وهو ما يحفر تحت جرف القبر مما يلي القبلة والشق أن يحفر أسفل القبر أضيق من أعلاه بقدر ما يسع الميت وإنما يندب اللحد إن أمكن بأن كانت التربة صلبة لا تتهيل و: ندب **ضجع:** أي وضع **فيه:** أي في القبر **على:** شق **أيمن:** إن أمكن وإلا فعلى ظهره **مقبلا:** أي موجها القبلة وتمد يده اليسرى مع جسده و يعدل رأسه ورجلاه بالتراب حتى يستوي وتحل عقد أكفانه من عند رأسه ورجليه

ويرفق به في ذلك واستحب أشهب أن يقال عند وضعه "بسم الله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وسلم اللهم تقبله بأحسن قبول" ذكره في ضيح وفي الرسالة أنه يقال "اللهم إن صاحبنا قد نزل بك وخلف الدنيا وراء ظهره وافتقر إلى ما عندك اللهم ثبت عند المسألة منطقه ولا تبتله في قبره بما لا طاقة له به وألحقه بنبيه صلى الله عليه وسلم" **وتدورك**: بان يخرج حتى يفعل ما ندب له **إن خولف**: ما ندب له كدفنه على أيسر أولم يوجه القبلة **بالحضرة**: أي بالقرب فإن طال فات تداركه **كتكنيس رجليه**: موضع رأسه **وكترك الغسل**: بان دفن بلا غسل فانه يخرج ليغسل قال ابن رشد فان ترك غسله استدرك ما لم يدفن وقيل ما لم يخش تغيره وان دفن وتعاد الصلاة عليه **ودفن من اسلم بمقبرة الكفار**: فإنه يخرج لأنهم يعذبون في قبورهم فيتأذى بذلك فوجب أن ينقل لمقبرة المسلمين **إن لم يخف تغيره**: وهذا راجع لتدورك وما بعده فان في ضيح عن ابن القاسم وأصبغ أن من وضع على شقه الأيسر أو ألحِدَ إلى غير القبلة أو منكسا رجلاه موضع رأسه يحول بالقرب قبل أن يخاف تغيره وقال ابن جزي ومن دفن بغير غسل أو على غير وجه الدفن فإن تغير لم يخرج وإن لم يتغير فقولان اهـ واستظهر ح أن القيد خاص بدفن مسلم في مقبرة الكفار كما في صغير بهرام وأما بقية الفروع فيتدارك بالحضرة قبل تسوية التراب فإن فرغ من دفنه ترك وعزاه لابن عرفة وغيره **و**: ندب **سده**: أي اللحد **بلبن**: وهو بكسر الباء طوب يعمل ليبنى به فإذا طبخ فهو الآجر ذكره القباب وذكر ابن عبد السلام أن اللبن ككتف ويجوز تسكين بائه هو المضروب من الطين مربعا اهـ وندب سد خلل القبر كما أمر به صلى الله عليه وسلم في ولده إبراهيم وقال إن ذلك لا يغني عنه ولكنه اقر لعين الحي ذكره ح **ثم لوح ثم قرمود**: وهو ما يصنع من الطين كوجوه الخيل **ثم آجر**: بمدٍّ همز وضم جيم وهو ما حرق من اللبن كما مر **ثم حجر ثم قصب** : أو حشيش **وسن التراب**: بسين مهملة أي صبه بباب اللحد ولم يعطفه بثم إذ لا مرتبة في سد اللحد بعد التراب **أولى من التابوت**: لأنه من زي الأعاجم. ثم شرع في ذكر ما يجوز فقال **وجاز غسل امرأة أبن كسبع** : وثمان لجواز نظرها لبدنه كما في المدونة وجوز القرطبي نظرها لعورة غير المراهق **و**: غسل **رجل كرضيعة** : أو فوقها بيسير فيجوز ذلك اتفاقا ذكره ح ويرده أن القباب ذكر عن ابن القاسم في كتاب ابن مزين انه لا يغسلها وان صغرت جدا اهـ وفي الكافي انه يغسل بنت ثلاث أو أربع اهـ وجوزه أشهب ما لم تشته فان اشتهيت منع اتفاقا **و**: جاز **الماء السخن** : أي غسل الميت به وأستحبه أبو حنيفة لأنه انقى وأجيب بأنه يرخيه والمطلوب شده ولذا استحب له الكافور ذكره القباب وذكر أن البارد احب إلى الشافعي **و**: جاز **عدم الدلك** : أو الغسل **لكثرة الموتى**: ومن لم يمكن غسله يمم وصُلي عليه فإن لم يمكن أن ييمم فالصواب إلا يصلى عليه قاله ب تبعا للقاني وخش لكن يرد عليه أنه لا يصلى على فاقد الطهارة **و**: جاز **تكفين بملبوس** : إن لم يكن وسخا ولم تظن نجاسته وإلا كره ولم يشهد به مشاهد الخير وإلا ندب وقد استحب ابن حبيب أن يكفن بثيابه التي يشهد بها الجماعات والصلوات وثوبي إحرامه لرجاء بركة ذلك نقله ح **أو مزعفر أو مورس** : لما فيهما من الطيب وإنما كره المعصفر لعدم طيبه وعلله القلشاني بأنه زينة وذكر ح عن سند أن ظاهر كلامهم كراهة كل مصبوغ **وحمل غير أربعة** : لسرير الميت إذ لا مزية لعدد على عدد واستحب

أشــهب حمــل أربعة لئلا يميل وأجيب بأنه يصح حمل اثنين لقائمتين والثالث بين القائمــتين الأخــريين **وبدء بأي ناحية شاء:** الحامل من يمين أو يسار **والمعين:** ناحيــة للبدء **مبتدع:** قاله مالك فيها وعين ابن حبيب مقدمه الأيسر وأشهب الأيمن **و: جــاز خــروج متجالة:** لكل جنازة **أو:** شابة **إن لم تخش منها الفتنة:** في من عظمت مصيبتها فيه **كأب:** وأم **وزوج وابن وأخ:** شقيق أو غيره وقيل تخرج لعم وخــال فــان خشيت منها الفتنة منع خروجها مطلقا **و:** جاز لمشيع جنازة **سبقها:** لمحــل الدفــن وأما لمحل الصلاة فخلاف الأولى قاله خع **و:** جاز له **جلوس قبل وضــعها:** وبقاؤه قائما حتى توضع وهذا في الماشي كما يشعر به لفظ جلوس وأما الــراكب فــلا يــنزل حتى توضع ذكره ح وغيره **ونقل:** الميت إلى مكان قريب تــرجى فيه البركة أو فيه أقاربه ظاهره قبل الدفن أو بعده ورجح البساطي منعه بعــد دفنه **وإن:** نقل **من بدو:** لحضر صوابه وان لبدو وجعل من بمعنى إلى غير ظاهــر **و: جــاز بكا:** بالقصر والمد كما في القاموس وقيل إن كان بصوت فبالمد وآلا فبالقصــر **عند موته وبعده بلا رفع صوت:** فيهما فان كان برفعه منع لخبر: "ليــس مــنا مــن حلق ولا خرق ولا دلق ولا سلق" أي حلق شعرا أو خرق ثوبا والدلــق ضــرب الخدود والسلق الصياح في البكاء ومعنى "ليس منا" أي ليس في ســنتنا لا ما يزعمه العوام من أن من خرج من ثوبه يشقه خرج من دينه نقله عب عــن زروق **و:** بلا **قول قبيح:** كالويل ونحوه فان كان به منع وكذا أن كان بجمع نساء لأنه من فعل الجاهلية ويسمونه مأتما **و: جاز جمع أموات:** سواء كانوا قرباء أو لا أو ذكــورا أو إناثا **بقبر:** أو كفن كما فعل بموتى أحد **للضرورة:** كتعذر حافــر وضــيق مكان ويخشى التغير بنقل لمكان آخر ويجعل بينهم حائل ولو من تراب وقيل يكفي الكفن ويكره لغير ضرورة **وولي:** ندبا **القبلة الأفضل:** لأنه عليه الســلام يجمع بين اثنين من قتلى أحد في قبر ويسال أيهم أكثر أخذا للقرآن فيقدمه وفــي العتبية أنه يلي الرجل القبلة ثم الصبي ثم المرأة وأخذ منه ابن عرفة ترتيب قــبورهم إذا تعــددت بمكان واحد نقله ح **و:** جمعهم **بصلاة يلي الإمام:** ندبا **رجل فطفــل فعبد فخصي فخنثى كذلك:** راجع للعبد وما بعده والتشبيه في تولية كبير كل مــنهما للإمام ثم بعد ذلك الحرائر ثم الإماء وروى عن ابن القاسم أيضا تقديم عبد بــالغ لأنه يؤم على صبي حر ووجه القول الأول أن نقيصة الرق اثبت من نقيصة الصــغر لان الصــبي يبلغ إن سلم والعبد قد لا يعتق ذكره ابن رشد **و: جاز في الصنف:** الواحد من أي نوع **أيضا:** مع ما علم من تقديم الأفضل إلى الإمام ثم من يــليه في الفضل إلى القبلة ولم يصرح به المص والأفضل ذكر حر بالغ ثم صبي فان تفاوتوا قدم أعلمهم ثم أفضلهم وقيل بالعكس ثم أسنهم ويقدم عالم على شريف عــامي لظهــور مزية العلم وتعدي نفعها للغير وكذا يقدم عليه حافظ القرآن ويقدم محدث على فقيه ومفسر لان فضيلة العالم بشرف معلومه **الصف:** فيجعلون سطرا وأحدا فيقف الإمام وسط الأوسط إن كانوا وترا وإلا قام بين رجلي الذي عن يمينه ورأس مــن عــلى يســاره ويكون الأفضل عن يمينه ثم الذي يليه في الفضل عن يســاره ذكره في ضيح عن البيان وذكر قبله أن الإمام يقف عند أفضلهم ومن يليه عند يمين الإمام ورجلاه عند رأس الأفضل ومن يليه عن شماله رأسه عند رجلي الأفضــل فإن كان رابع جعل عن يساره رأسه عند رجلي الثالث **و: جازت زيارة القــبور:** لخبر "كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها" وقيل تندب لخبر "زوروا القــبور فإنها تذكر الموت" ويجوز اخذ ترابها للتبرك كما في المعيار **بلا حد:** بيوم

أو وقـت وكيفيــة وظاهــره شمول النساء والحق جوازها للمتجالة فقط وإذا زار القــبور خاطبهم وقال "السلام عليكم دار قوم مؤمنين وانا بكم أن شاء الله لاحقون" وكــذا فــي الموطأ والمراد بالدار أهلها وفي المدخل أنه يقول "السلام عليكم أهل الديـار مــن المؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسمات ويرحم الله المتقدمين منا والمسـتأخرين وإنا إن شاء الله بكم لاحقون" ثم يقول "اللهم اغفر لنا ولهم ثم يجلس في قبلة الميت ويستقبله بوجهه ثم يثني على الله تعالى: ثم يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يدعوا للميت بما أمكنه وفي الخبر "أن من دخل المقابر فقال اللهم رب هــذه الاجســاد البالية والعظام النخرة التي خرجت من الدنيا وهي بك مؤمنة ادخلها روحا من عندك وسلاما مني استغفر له كل من مات منذ خلق الله آدم" وفي روايــة "كــتب الله بعدد من مات من ولد آدم إلى أن تقوم الساعة حسنات" وعن احمد بن حنبل أن من دخلها وقرأ سور الوتر وجعل ثواب ذلك لأهلها وصلهم وفي الحديث من رواية علي رضي الله عنه من مر على المقابر وقرأ "قل هو الله أحد" إحـدى عشـر مرة ثم وهب أجره للأموات أعطي من الأجر بعدد الأموات ذكره الثعالــبي في العلوم الفاخرة وذكر انه ينبغي لمن عزم على زيارة القبور أن يتأدب بآدابها ويحضر قلبه في إيتائها ولا يكون حظه الطواف على الأجداث كالبهيمة بل يقصــد بزيارتها وجه الله تعالى: وإصلاح قلبه ونفع الميت بالدعاء وما يتلو عنده من القرآن ويسلم إذا دخل المقابر وإذا وصل إلى من يعرفه سلم عليه أيضا ويأتيه مــن تــلقاء وجهــه ويعتبر من حاله ومن فائدة الزيارة ما في الحديث "أن الرجل ليموت والداه وهو عاق لهما فيدعو الله لهما من بعدهما فيكتبه الله من البارين ذكر ذلــك ح وذكر انه سئل بعض الصالحين بعد موته هل تعلمون بزيارتنا إياكم فقال نعلم بها عشية الخميس ويوم الجمعة كله ويوم السبت إلى طلوع الشمس وعن ابن واسع أن الموتى يعلمون بزوارهم يوم الجمعة ويوما قبله ويوما بعده ولذا يستحب الزيارة ليلة الجمعة ويومها **و**: لما ذكر ما يندب وما يجوز شرع في ذكر ما يكره فقــال **وكره حلق شعره**: الذي يجوز للحي حلقه وذكر ح أنه يسرح رأسه ولحيته بمشط واسع الأسنان برفق فان خرج في المشط شعر جمعه وجعله في الكفن **وقلم ظفــره وهو بدعة**: قاله فيها **وضم**: ما ذكر من شعر وظفر وجوبا وقيل ندبا **معه**: فــي كفنه لأنه جزءه **إن فعل**: ما كره وكذا ما سقط بلا فعل أحد ويجوز للمريض إن كــان لتأذيه لا إن كان تأهبا للموت قاله سحنون كما في ضيح وما أخذ منه حيا لا يقاس على ما اخذ من الميت في ضمه معه كما زعم عب لأن الثاني جزء ميت بخــلاف الأول **ولا تنكأ قروحه**: كراهة **ويؤخذ**: أي يمسح **عفوها**: أي ما سال بلا انكــاء أو بانكــاء خف من قيح أو دم أو دون درهم **و**: **تكره قراءة عند موته**: لســورة يــس أو غيرها وظاهره الإطلاق وظاهره إنما يكره أن فعل ذلك استنانا وكرهه مالك لان عمل السلف اتصل على تركه قال في ضيح وما تركه السلف تركــناه وان كان اصله مشروعا كهذه القراءة وللشرع حكمة في الفعل والترك وتخصــيص بعض الأحوال فالترك كالنهي عن القراءة في الركوع وطلبها في القيــام فتمســك بهذه القاعدة الجليلة فإنها تمسك بالسنة وهي قاعدة مالك اهــ وذكــر جب أنها تندب تبعا لابن بشير وابن حبيب تمسكا بخبر "اقرؤوا يس عند موتــاكم يخفف عنهم كرب الموت" وفي آخر أي مسلم قراها أو قرئت عليه لم يقبض حتى يأتيه رضوان خازن الجنة بشربة من شرابها فيشربها فتقبض روحه وهــو ريــان ويمكث في قبره ريان ويبعث ريان ويحاسب ريان **كتجمير الدار**:

بالبخور عند موته قال مالك في العتبية ليس من عمل الناس وقال ابن حبيب لا بأس أن تقرب الروائح الطيبة من بخور وغيره نقله ح وذكر عب أن المكروه ما قصد به زوال رائحة الموت لا رائحة كريهة **و: قراءة بعده:** أي بعد موته **أو: على قبره:** لأن القصد تدبر أحوال الميت ليتعظ بها وذلك يشغل عن تدبر القرآن المأمور به فيؤدي لإسقاط أحد العملين ذكره تت واختلف في القراءة هل تصل إلى الميت فقيل لا وقيل نعم إن كانت عند قبره وقد مر نحوه عن ابن حنبل وذكره ح عن القرافي أن المتجه أن تحصل لم بركة القراءة كما تحصل لهم بركة صالح دفن معهم ونقل عنه أنه لا ينبغي اهمالها لعل الحق هو الوصول وهذا أمر مغيب وليس الخلاف في حكم شرعي وذكر ب عن ابن رشد في نوازله أن من قرأ واهدى ثواب قراءته جاز ذلك وحصل للميت اجره وذكر القلشاني أنه شاع أن من دخل المقابر فقرأ يس ساعة الدفن وفي السابع نفع ذلك الميت وأنه حدث عن جماعة أموات أنهم انتفعوا بذلك **وصياح خلفها:** لما فيه من الجزع وعدم الرضى وكان الصياح منهى عنه مطلقا وروى أبو هريرة أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن تتبع الجنازة بصوت ولا نار ذكره القباب **وقول استغفروا لها:** إذ ليس من عمل الناس وفيه ايهام أنه عاص **و: كره انصراف عنها بلا صلاة:** ولو لحاجة أو بإذن أهله وفي ضيح أن هذه رواية ابن القاسم ورواية أشهب أنه لا بأس بذلك وكذلك عروج لهما وأنظره مع قول تت أن ابن القاسم جوزه لحاجة أو غيرها.

تنبيه: روى الشيخان عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال "من شهد الجنازة حتى يصلي عليها فله قيراط ومن شهدها حتى تدفن كان له قيراطان قيل وما القيراط قال مثل الجبلين العظيمين" والمعنى أنه لو وضع الثواب في كفة والجبل في كفة كان مثله ذكره القلشاني ويحتمل أنه لو كان من ذهب أو فضة وتصدق به كان ثواب القيراط مثل ثوابه وبهذا صدر الفاكهاني وما ذكره من احتمال أن له بشهود الدفن قيراطين مع قيراط الصلاة فتكون ثلاثة يأباه ما في رواية انه كان معها حتى يصلي عليها وتدفن رجع من الأجر بقيراطين وظاهر الحديث توقف قيراط الدفن عل الصلاة ونقل ذلك عن الجزولي والشافعية ذكره عب **أو: بعد الصلاة بلا إذن:** من أهله لان لهم في حضوره الدعاء وتكثير عددهم **إن لم يطولوا:** بعد الصلاة قال في الكافي ولا ينصرف من صلى عليها حتى يإذن له أهلها إلا أن يطول ذلك ويضر به جلوسه اهـ. وفي ضيح عن الجلاب ومن صحبها فلا ينصرف حتى يإذن له أهل الميت إلا أن يطول ذلك قبل الإذن اهـ. وظاهره طولوا قبل الصلاة أو بعدها وفي الجواهر أنه لا ينصرف بعد الدفن إلا بإذن أهلها ما لم يطل ذلك نقله القلشاني **وحملها بلا وضوء:** خلافا لرواية أشهب لان ذلك يؤدي إلى انصراف بلا صلاة إلا أن يعلم أنه يجد ما يتوضأ به في موضع الجنازة **وإدخاله بمسجد:** ولو قلنا بطهارته لئلا يخرج منه ما يلوث المسجد **والصلاة عليه فيه:** لما ذكر وفي الكافي أنه لا حرج في ذلك والأحب أن يصلى عليه خارجه وفيها ولا يصلي عليها في المسجد إلا أن توضع بقربه فيصلي من في المسجد حينئذ عليها بصلاة الإمام وذهب ابن رشد إلى أنه لا أجر لمن صلى عليها في المسجد سواء وضعت فيه أو خارجه اهـ. ومنعها عياض فيه ففيها ثلاثة أقوال الجواز والكراهة والمنع وقد نظمتها فقلت وفي الصلاة جوف مسجد على ميت جوازا كرها المنع أنقلا، وأظهرها الجواز لما في الموطأ انه صلى الله

عليه وسلم صلى على سهل بن بيضاء في المسجد وصلى الناس على عمر بن الخطاب في المسجد **و: كره تكريرها:** لفذ أو جماعة إن صلي عليها بإمام وإلا ندب تكريرها قبل دفنها عند من لم يشترط كونها بإمام ويجب عند من اشترط كابن رشد ذكره ح والصور تسع لأن المصلى أولا إما فذ أو عدد بإمام والمصلي ثانيا كذلك فإن صلى عليها أولا بإمام كره تكريرها لفذ أو عدد بإمام أو دونه فهذه ثلاث وإن صلى عليها أولا فذ أو عدد بلا إمام كره لفذ أو عدد بلا إمام ولا يكره للإمام في هاتين الصورتين وتلك ست صور وظاهر جب أنه لا فرق بين من صلى عليه فذ وغيره لقوله ولا يصلى على من صلي عليه وفي ضيح أن ابن القصار حكى عن مالك جواز إعادة الصلاة ومال إليه ابن العربي وهو مذهب الشافعي واحمد **و: كره تغسيل جنب:** للميت لأنه قادر على الطهارة بخلاف الحائض ولذا جاز لها كما سيذكره **كسقط:** مثلث التمييز فانه يكره غسله وهو من لم تحقق حياته حين ولد سواء ولد قبل مدة الحمل أو بعدها **وتحنيطه وتسميته:** باسم يخصه **وصلاة عليه:** لتلازمها مع الغسل كما مر **ودفنه بدار:** لئلا تباع فيدخل معها قال القلشاني اختلف في علة الكراهة فقال القابسي خيفة نبشه وقال غيره خوف بيعه في بيع الدار والقبر لا يباع وفي كراهة الانتفاع بموضع قبره في المنزل قولان اهـ **وليس:** دفنه بها **عيبا:** ترد به إن لم يبين إذ ليس له حرمة الموتى وذكر القلشاني في كونه عيبا قولان **بخلاف:** دفن **الكبير:** فإنه عيب كذا قال تت وهو أظهر من قول من جعله خلافه في الحكمين قبله فيجوز دفنه في الدار لأن ما عللت به كراهة دفن السقط أظهر في الكبير وفي ح أنه يكره دفن بمسجد بني للصلاة لا لغيرها **لا:** يكره تغسيل **حائض:** للميت إذ لا تقدر على الطهارة فان رأت علامة الطهر مع وجود مطلق يكفيها صارت كالجنب وينبغي أن تقيد الكراهة للحائض والجنب بما إذا وجد غيرهما أو لم يوجد ولا يتغير الميت إن تشاغلا بالطهر وإلا فلا كراهة **وكرهت صلاة فاضل:** بعلم أو صلاح أو إمامة **على بدعي:** في الاعتقاد ردعا لأمثاله ففيها انه لا يصلى على القدرية والأباضية والخوارج ولا تتبع جنائزهم ولا تعاد مرضاهم اهـ وكذا يكره السلام عليه ومناكحته والائتمام ردعا له هو **ومظهر كبيرة:** وكذا من اشتهر بها وإن لم يظهرها إلا أن لا يوجد غير الفاضل لتعين الصلاة عليه حينئذ لإسلامه فلا تسقطها بدعة ولا فسق **وصلاة الإمام على من حده القتل:** وكذا أهل الفضل كما نقله ق عن ابن يونس وعليه قول المص في تارك الصلاة وصلى عليه غير فاضل **بحد:** كزان محض ومحارب وتارك الصلاة أو **قود:** أي قصاص كل ذلك لردع أمثاله ولأن الإمام منتقم لله بقتل من ذكر فلا يشفع فيه بصلاته عليه وأما من جلده الإمام في زنى أو تعزيز فمات فإنه يصلى عليه كما في المدونة إذ ليس حده القتل **ولو تولاه الناس دونه:** أي دون الإمام كمحارب قتله الناس دون الإمام لأنه حده **وإن مات:** من حده القتل **قبله:** أي قبل القتل **فتردد:** هل لا يصلي عليه الإمام كما للخمي أو يصلى عليه كما لأبي عمران لقوله فيمن قدم للقتل فمات خوفا منه أن للإمام أن يصلي عليه نقله في ضيح فهذه الصورة من محل التردد فالتنظير في دخولها قصور **و: كره تكفين بحرير:** أو خز وإن لأمرأة كما في المدونة لأنه سرف وإنما أبيح لها في حياتها للتجميل وقد انقطع وقيل يجوز ولو للرجال لان المنع سقط بالموت ذكره القباب **أو نجس:** وإنما لم يحرم لأنه آئل للنجاسة **وكأخضر:** وازرق وأسود **ومعصفر:** لعدم طيبه وكذا كل مصبوغ غير مزعفر

ومورس لطيبهما كما مر **أمكن غيره:** أي غير ما ذكر من حرير وما بعده فلا يخص بما بعد الكاف وان خالف ذلك قاعدته الأغلبية **وزيادة رجل على خمسة:** من الأكفان فان ذلك مكروه لأنه غلو وسرف وكذا ما فوق السبعة للمرأة وفي الخبر "لا تغلوا في الكفن فإنه يسلب سلبا سريعا" نقله ح عن سند فقد صرح بالكراهة وكذا عياض فقد ذكر مما يكره كونه سرفا فقول غ لم أر من صرح بالكراهة قصور **واجتماع نساء:** عند الموت أو بعده بقرب أو بعد ويسمى ذلك مأتما بهمز بعد تاء مثناة **لبكاء:** بقصر أو مدٍّ جهرا اتفاقا **بل وإن سرا:** فالواو للمبالغة لا للحال كما زعم عب لأن البكاء سرا دون اجتماع جائز كما مر ومما يكره ما يفعله النساء من التزغرت عند حمل جنازة صالح أو فرح يكون فانه من رفع صوت النساء ذكره ح **وتكبير نعش:** خوف المباهاة **وفرشه بحرير:** ولو لامرأة لأنه فخر ومباهاة وقول عج أن الفرش غير لبس يرده قوله عليه السلام قد اسود هذا الحصير من طول ما لبس **واتباعه بنار:** للنهي عن ذلك كما في الموطأ ويفعله النصارى تفاؤلا وإن كان فيه طيب ازداد وجها آخر وهو السرف إن كان طيبا له بال ذكره ب **ونداء به:** أي إخبار بموته برفع صوت **بمسجد أو بابه لا:** إخبار به **بكحلق:** بكسر حاء مهملة وفتح لام ويجوز تحريكه جمع حلقة القوم وهي بالفتح وقد تفتح لامها ويكسر الحاء **بصوت خفي:** فيجوز ليكثر المصلون عليه وفي الخبر "لا يموت أحد المسلمين فتصلي عليه امة من الناس يبلغون مائة فيشفعون له إلا شفعوا فيه، أي قبلت شفاعتهم" و: كره لمن رأى جنازة **قيام لها:** سواء مرت به أو سبقها للمقبرة واحتج سند لكراهته بحديث عائشة وفيه "اجلسوا خالفوهم" وهذا أمر يقتضي استحباب مخالفة اليهود نقله خ وفي ضيح عن ابن رشد أنه صلى الله عليه وسلم كان يقوم للجنازة ثم جلس وأمرهم بالجلوس وذهب ابن حبيب إلى انه إنما نسخ الوجوب فمن جلس ففي سعة ومن قام فما جور وأما القيام على الجنازة حتى تدفن فليس مما نسخ ولا يشمله المص كما توهم عب وذكر أن من رأى جنازة فيكبر ثلاثا وقال "هذا ما وعدنا الله ورسوله اللهم زدنا إيمانا وتسليما" كتب الله له بها عشر حسنات من يوم قالها إلى يوم القيامة وأما القيام للحي فيحرم إن فعل لمن يحبه وتكبرا أو تعاظما على من يقوم إليه ويكره لمن لا يحبه ويخشى أن يدخله بسببه الكبر والتشبه بالجبابرة ويجوز فعله إكراما لمن لا يحبه ولا يتكبر به ويستحب لقادم من سفر فرحا به ليسلم عليه أو لعالم أو والد أو صهر أو لمن تجددت نعمة يهنأ بها أو مصيبة يعزى بسببها ويجب إن أدى تركه إلى فتنة أو مقاطعة **وتطيين قبر:** أي تلبيسه بطين وفي الخبر "إذا طين القبر لم يسمع صاحبه الآذان والدعاء ولم[19] يعلم من زاره" ذكره ب **وتبييضه:** بالجص وهو الجبس وقيل الجير وقيل التقصيص بالقاف لأنه من القصة أي الجير ذكره ح **وبناء:** لبيت أو قبة **عليه:** خلافا لأبي حنيفة لنهي النبي عليه السلام عن البناء على القبر **أو تحويز:** أي بناء حواليه ما لم يبلغ إلى حد يأوي إليه أهل الفساد وإلا حرم ولا تنجز الوصية به وظاهر المص سواء كان البناء في ارض للباني أو لغيره بإذنه أو في موات وخص ابن القصار الكراهة بموضع مباح للدفن لئلا يضيق على الناس ما أبيح لهم وأجازه فيما ملك أن إذن ربه قيل وهو خلاف المذهب وذكر القباب عن ابن رشد أن البناء على القبر يكره بكل حال والبناء حوله يكره في المقبرة لتضييق ويجوز فيما ملك وفي ضيح أن البناء في أرض

---

[19] -هكذا و لعله لم يعلم بمن زاره ، و الله أعلم.

محبسة لا يجوز وفي غيرها كملك الإنسان أو موضع مباح مختلف فيه **وإن بوهي به:** أي بما ذكر من تطيين وما بعده **حرم:** ووجب هدمه وأنقاضه ترجع ملكا لمن بناه قاله ابن رشد **وجاز:** البناء **للتمييز:** بين القبور فالبناء إن قصدت به المباهاة حرم وان قصد به التمييز جاز وإن لم يقصد به شيء كره **كـ:** جواز **حجر:** للتمييز فقد وضع النبي عليه السلام حجرا عند رأس عثمان بن مظعون وقال أعرف به قبر أخي أزوره وأدفن إليه من مات من أهلي **أو خشبة بلا نقش:** أي كتب أو تاريخ موت ويكره ما فيه نقش ففي ضيح أنه يحوز ركز حجر أو خشب عند رأس الميت ما لم يكن منقوشا وذكر أن ابن القاسم كره أن تجعل على القبر بلاطة ويكتب فيها وفي ح عن ابن العربي ان الكتب عم الارض وإن كان قد ورد النهي عنه ولكنه لما لم يكن من طريق صحيحة تسامح الناس فيه **ولا يغسل شهيد معترك:** أي يمنع غسله لان للشرع غرضا في بقائه على حاله وهو من مات في قتال الكفار ولو بلا سببهم كمن رجع عليه سهمه أو سيفه أو تردى في بئر أو سقط من شاهق أو عن فرسه فمات كما في ح عن الطراز وظاهره يشمل من قتله مسلم يظنه عدوا أو من داسته الخيل حتى مات والذي لسحنون انهما يغسلان نقله القباب و ح ولم يذكرا خلافه فلا وجه لترجيح عب عدم غسلهما وفي ضيبح عن أشهب أن من جهل قاتله يغسل وقال سحنون لا يغسل إذ يحمل على انه فعل العدو اهـ. ومفاده أن من علم أنه قتيل مسلم يغسل بلا نزاع **فقط:** لا غيره من الشهداء كالمطعون والمبطون والغريق ولا من قتلته لصوص أو مات في فتنة بين المسلمين أو في دفعه عن حريمه.

تنبيه: ذكر في الموطأ عن النبي عليه السلام أن الشهداء غير القتيل في سبيل الله سبعة فذكر المطعون أي من به طاعون والمبطون أي من به إسهال وقيل من به استسقاء والغريق في الماء والحريق وصاحب ذات الجنب ومن مات تحت الهدم والمرأة تموت بجمع بضم الجيم وهي من ماتت بنفاس ووحد ما في بطنها وقيل سواء ألفيته أو لا وقيل من تموت عذراء وزاد السيوطي عن أهل الحديث من به سل واللديغ والشريق ومن يفترسه سبع والخارُّ من دابته والمتردي ومن مات غريبا ومن مات على فراشه في سبيل الله ومن قتل دون ماله أو دفعا ودينه وأهله ومن حبس ظلما فمات في السجن ومن مات عشقا ومن مات في طلب العلم ذكر هذا كله ح ونقل عن العارضة أن من قتلته لصوص شهيد بلا خلاف وكذا من قتل ظلما دون مال أو نفس وإن مات بما هو سبب للشهادة وهو في معصية فهو شهيد وعليه إثم معصيته **ولو:** مات **ببلد الإسلام:** كما لابن وهب وابن القاسم خلافا لما في العتبية عن ابن القاسم أن من قتله العدو في منزله يغسل **إن لم يقاتل:** فأقتل في غفلة أو نوم ولو صبيا أو امرأة على الأصح قاله جب **وإن أجنب:** لارتفاع العبادة عنه بالموت **على الأحسن:** تبعا لأشهب وابن الماجشون وقال سحنون يغسل وأما نجاسة فيه غير دمه فتغسل على الأصح لان الحديث إنما جاء في دمه خاصة نقله ح عن الطراز **لا إن رفع:** من المعترك **حيا:** ثم مات بمنزله أو بيوم رفعه فانه يغسل ويصلى عليه وأما من بقي في المعترك ولم يرفع حتى مات فلا يغسل نقله في ضيح عن أشهب خلافا لما نسب له عب **وإن أنفذت مقاتله:** حين رفع كما لأشهب وقال شس إنه المشهور عن ابن القاسم ذكره في ضيح وهو مخالف لما في الكافي فحقه أن يعبر بلو **إلا المغمور:** وهو من لم يبق فيه إلا غمرة الموت ولم

يأكل ولم يشرب فالاستثناء من منفوذ المقاتل وقول عب إن منفوذها لا يغسل رفع مغمورا أم لا هو ما قرر الكافي ورجح ب ما للمص وحاصل ما في ضيح أو من أنفذت مقاتله ولم تبن حياته لان من انفذ مقاتل مسلم قتل بلا قسامة واعتبرها أشهب فقال يغسل ومثله لابن القصار وفيمن عاش يوما فأكل وشرب فقال مالك إن أكل وشرب غسل ولم يحده بزمن فظاهره أن مجرد لأكل كاف **ودفن:** وجوبا **بثيابه:** المباحة فيمنع نزعها وتكفينه بغيرها فان لم تبح كحرير كره كفنه به كما مر ويجب نزع ما عليه من جلد خنزير أو ميتة إجماعا ذكره ح عند قوله وإن أجنب **إن سترته:** كله ولا يزاد عليها قاله مالك ورجحه سند واللخمي وقال أصبغ وأشهب لا بأس بالزيادة نفله ح **وإلا:** تستره **زيد:** ما يستره كما فعل بمصعب بن عمير يوم أحد فإنه لم يترك إلا نمرة إذا ستر بها رأسه بدت رجلاه وإذا سترت رجلاه بدا رأسه فقال النبي صلى الله عليه وسلم "غطوا رأسه واجعلوا على رجليه شيئا من الأذخر" وإن وجد عريانا ستر كله بلا خلاف نقله القباب عن اللخمي وقال عب أنه لا يجري فيه قوله وهل الواجب ثوب يستره الخ واحتج لذلك بما فعل لمصعب وقال ب إن ذلك إنما يدل على ستر جميع الجسد مطلوب وهو متفق عليه أما كونه واجبا فأمر زائد على الطلب **بخف:** أي معه والباء متعلقة بدفن **وقلنسوة:** وهو مغفر من ثوب أو صوف **ومنطقة:** مباحة **قل ثمنها:** بالنسبة له ولماله وقيل لا تدفن معه لان فيها معونة على القتال فهي كالدرع **وخاتم قل فصه:** أي ثمن فصه **لا:** ما هو آلة حرب مثل **درع:** وبيضة حديد **وسلاح:** كسيف ورمح وسكين وفي ضيح أن السلاح متفق على عدم دفنه معه واختلف في الخف والدرع والقلنسوة والمنطقة **ولا:** يغسل **دون الجل:** من الميت ولو وجد فيه الرأس لأنه لا يصلى على غائب وإذا وجد الجل استخف ذلك لان الحكم للأكثر وإنما لم يصل على النصف وإن أدى تركه لترك الصلاة عليه بالكلية لمراعاة القول بسنية الصلاة ولا محكوم بكفره، كزنديق وساحر وكتابي ومرتد وإن:كان **صغيرا:** يميز **ارتد:** وان كان لا يقتل قبل بلوغه لأنه محكوم بكفره وهذا لا تؤكل ذبيحته ولا يصلى عليه قاله فيها وقال سحنون يصلى عليه لأنه يجبر على الإسلام فحق المص أن يعبر بلو أو **نوى به سابيه:** أو مشتريه **الإسلام إلا أن يسلم:** لأنه لا يحكم له به إذ لا يجبر عليه قال فيها ومن اشترى صغيرا من العدو أو وقع في سهمه من المغنم فمات صغيرا لم يصل عليه وإن نوى به سيده الإسلام إلا أن يجيب إلى الإسلام بأمر يعرف أنه عقله اهـ. وظاهرها كالمص كتابيا كان أو غيره وعليه حملها أبو الحسن وهو خلاف ظاهرها يأتي في الردة أن الصغير يحكم بإسلامه لإسلام سابيه ومثله لجب و شس وقالا في ضيح إنه مخالف لما في جنائزها ومفاد مق أن ما في الردة فيمن لا يميز وأنه مفهوم ما في الجنائز فلم يختلف لأن ما في الجنائز فيمن عقل دينه فقد ألفاه مالكه على دين يقر عليه الكبير فليس له نقل الصغير عنه وأما إن لم يعقل دينا فلم يجده على دين يقر عليه ينبغي أن يجبر على دين الإسلام وكلامه ظاهر في كتابي صغير وجبره إذا لم يميز يفهم من قول ابن القاسم في العتبية لا يجبر الصبي المسبى على الإسلام إذا كان قد عقل دينه قال ابن رشد مفهومه أنه يجبر و إن لم يعقله وفيه ستة أقوال قيل يجبر مطلقا وقيل لا مطلقا وقيل يجبر إن لم يسب معه أحد أبويه وقيل يجبر وإن سبي معه أحدهما إلا أن يكون معه في ملك واحد وقيل يجبر ما لم يسب معه أبوه ولا عبرة بالأم وقيل يجبر إن لم يسب معه أحد أبويه وقيل يجبر وإن سبي معه أبوه إن لم يكونا في

مـــلك واحـــد نقله مق وحيث قيل يجبره فمات قبله فهل يحكم له بالإسلام سيده أو حـــتى يزييه بزي الإسلام ويشرعه بشرائعه أو حتى يجيب إليه ويعقل الإجابة أو حتى يجيب بعد بلوغه أقوال نقلها في ضيح عن البيان في صغير كتابي سبي ونقل عـــنه أن صـــغير المجـــوس لا يختلف في جبره إلا أن يكون معه أحد أبويه ففيه خلاف وإن كبرهم مختلف في جبره ولا يجبر كتابي كبير وذكر مق عن ابن رشد أنه لم يذكر خلافا في أن صبيا سبي وقد عقل دينه لا يجبر اهـــ.

تنبيه: فرق تت وسالم بين ما للمص هنا وما في الردة بان هذا في مميز كتابي أو مجوسي وذلك فيمن لم يميز وهو نحو ما مر عن مق والأظهر عندي والله اعلم أن مـــا هـــنا فـــي مميز كتابي لأنه الذي يقر على دينه وحمل عج ما في الردة على صغير مجوسي غير متجه لأنه إنما فعله لئلا يلزم إن كتابيا لا يميز يحكم بإسلامه لإســـلام ســـابيه وذلك اللازم ثابت كما فهمه مق من المدونة وهو لازم على جبره عـــلى الإسلام كما فهمه ابن رشد من العتبية **كإن أسلم:** الصغير **ونفر من أبويه:** تشـــبيه بالمستثنى في أنه يغسل ويصلى عليه نظرا لحاله الآن وقيل لا يصلى عليه لأنه لو ارتد لدين أبويه لم يقتل نقله في ضيح **وإن اختلطوا:** أي المسلمون والكفار ولم يميزوا **غسلوا وكفنوا:** ومؤنتهم من بيت المال إلا أن يكون لهم مال فمنه وإن لـــم يعـــلم مالك المال حينئذ ثم استحقه وارث أحدهم جبر له ما كفن به الآخر من ماله أو من بيت المال إن كان فقيرا مسلما **وميز المسلم بالنية في الصلاة:** عليهم بأن ينويه بالصلاة وحده قاله ابن القاسم وأشهب وكذا كفار فيهم مسلم قاله سحنون وأبـــاه أشهب نقله القباب ويدفنون بمقابر المسلمين تغليبا للإسلام ولو اختلط كافر بمسلم لا يغسل كشهيد لم يغسلا وكفنا ودفنا بمقبرتنا ولو اختلط مسلم يغسل وشهيد فالظاهـــر أن فـــي غسلهما قولين كما مر فيمن لا يدري اقتله مسلم أو حربي ولو وجد ميت لا يعرف غسل وصلي عليه إلا أن يكون كبيرا عليه زي الكفار أو ببلد يدخـــلها الكفار إلا أن يكون صغيرا ولو وجد بكنيسة وعليه زي كافر بخلاف كبير وجد فيها إلا أن يكون عليه زي مسلم قاله عج **ولا ســـقط:** وهو من **لم يستهل:** أي لـــم يصـــرخ حيـــن ولد ولم تعلم حياته وقد مر أن غسله يكره **ولو تحرك:** إذ قد يتحرك القتيل قال في ضيح ويسير الحركة لا يعتبر اتفاقا **أو عطس أو بال:** لأن الـــبول قـــد يكون من استرخاء **أو رضع:** قليلا وفي ضيح أن كثيره معتبر اتفاقا وجعـــل ابـــن وهـــب رضـــاعه كصراخه **إلا أن تحقق الحياة:** بعلامة تدل عليها كصـــراخ وكثرة رضاع وطول مدة يعلم به أن لو كان ميتا لتغير **و:** حيث لم تعلم حياته **غسل دمه:** جوازا لا وجوبا كما زعم عب فقد نقل ابن يونس عن ابن حبيب لا بـــاس أن يغسل عن السقط الدم ويلف في خرقة وهو يفيد جواز لفه **ولا يصلى عـــلى قـــبر:** مـــنعا كما عبر به في ضيح ونقله القباب عن المازري فإنكار ب له قصـــور واحتج من منع بان قبره عليه السلام لم يصل عليه واحتج من أجازه بما في الموطأ من قصة مسكينة أخبر النبي صلى الله عليه وسلم بمرضها فعادها وقال إذا ماتت فآذنوني بها فدفنوها ليلا وكرهوا أن يوقظوه فلما أصبح أخبر بشأنها فقال ألم آمركم أن تاذنوني بها فقالوا كرهنا أن نخرجك ليلا فخرج صلى الله عليه وسلم حـــتى صـــلى على قبرها وأجيب بأن ذلك لأنه الإمام الذي إليه الصلاة فلما صلوا دون عـــلمه كانت كمن دفن بغير صلاة وأجاب المازري بأنه خصوصية لأنه عليه الســـلام لمـــا صلى على القبر قال إن هذه القبور مملوءة ظلمة على أهلها وأن الله

يـنورها بصــلاتي عــليهم وهو أمر مختص به عليه السلام **إلا أن يدفن:** الميت **بغيرها:** فلا يخرج كما في ضيح عن اللخمي بل يصلي عليه في قبره وهو مذهب الرسالة ومشهور قول الأصحاب لكن ضعفه المازري وشهر المنع وهو لمالك في المبسـوط نقلـه القباب ونحوه في ضيح وذكر ابن رشد أنه إن دفن قبل أن يصلى عــليه أخرج وصلي عليه إلا أن يفوت فيصلى عليه في قبره وذكر فيما يفوت به أقــوالا فقال بإهالة التراب فيخرج ما لم يهل عليه وقيل بتمام دفنه وتسوية التراب وقيل يخرج ما لم يخف تغيره وفي ح أن من دفن بغير صلاة يفوت إخراجه بدفنه وهــل يصــلى على قبره وهو المشهور أولا وعليه فهل يدعون أو ينصرفون من غير صلاة أو يخرج إلا أن يخاف تغيره أو يخرج إلا أن يطول فهي ثلاثة أقوال ثــم جواز الصلاة مقيد بما إذا لم يطل حتى يظن أنه فني ببلاء أو غيره وأكثر ما قيــل فــي ذلك شهر وقيل لا يصلى عليه بعد ثلاث **ولا:** على **غائب:** كغريق ومن انهارت عليه بئر وأما صلاته صلى الله عليه وسلم على النجاشي فقيل خصوصية وقيــل رفع له حتى رآه و صلى عليه فليس بغائب وجوز ابن حبيب الصلاة على الغريق وشبهه نقله في ضيح **ولا تكرر:** الصلاة على الميت وهذا مكرر مع ما مر وقيــل إنما هذا فيمَنْ صلَّى عليها أولا وذكر القباب أن المشهور فيمن فاتته الصلاة عــلى الميت أنه ليس له أن يعيد الصلاة عليه قيل إلا أن يكون وليه **والأولى:** أي الأحــق **بإمامــة الصلاة:** على الميت **وصي رجي خيره:** أي من أوصى الميت أن يصلي عليه لرجاء خيره وبركته لان ذلك من حقه بخلاف من قصد مراغمة وليه لعــداوة بيــنهما إذ لا تجــوز وصــيته فالولي حينئذ أحق إن كان ذا دين وإلا قدم الوصــي كــأن كان وليا لا دين له وهو عدو يتهم بالتقصير في الدعاء ثم حيث لم يــوص **فــ:** الأولى **الخــليفة:** لقول النبي صلى الله عليه وسلم "لا يؤمن أحدكم سـلطانه" وقد قدم الحسين على جنازة الحسن سعيد بن العاصي وهو أمير المدينة فقال له تقدم فلولا أنها سنة ما قدمتك **لا فرعه:** أي نائبه كقاض وذي شرطة وأمير جند إلا أن تكون ولايته **مع الخطبة:** فإن ولي الجمعة وخطبتها ولا يقدم من وليهما دون أن يكون أميرا أو قاضيا أو صاحب شرطة أو أمير على الجنود وكذا من انفــرد بالصـــلاة دون الخطبة والقضاء أو بالحكم دون القضاء والخطبة والصلاة قالــه ابن رشد ومراده بالحكم حكم بإمارة أو شرطة كما يعلم مما نقله عنه ح قبل ذلك **ثم** : إن لم يكن أحد ممن ذكر قدم **أقرب العَصَبَة:** إلى الميت ظاهره ولو عبدا كمــا لابــن محرز وقيل لا يقدم إلا مع عبيد ثم أنه يراعى هنا ترتيب الأولياء في الــنكاح فيقــدم ابن فأبنه فأب فأخ فابنه فجد فعم فأبنه وندب تقديم الأبن أبا الميت والأخ جده نقله ح عن اللخمي ولو قدم الأقرب أجنبيا وأبى ذلك من دونه فلا كلام للأبعــد عند ابن حبيب وقال أصبغ وعبد الملك وأبن عبد الحكم له ذكره في ضيح ورجــح الأول ابن رشد والثاني ابن يونس ذكره خع **و:** إذا حضر أولياء جنازة أو جــنائز قــدم **أفضــل ولي:** بزيادة فقه أو حديث أو غيرهما مما يرجح به في الإمامة فإن تساووا فبالقرعة **ولو:** كان الأفضل **ولي امرأة:** فيقدم على ولي الرجل المفضــول لان العبرة بفضل الولي لا فضل الميت خلافا لعبد الملك محتجا بتقديم الحســين لعــبد الله بن عمر رضي الله عنهم حين ماتت أم كلثوم بنت علي زوجة عمــر وأبــنها في فور واحد وصلي عليهما معا وأجيب بأن الحجة إنما تحصل لو كان المقدم له غير الحسين كالخليفة لان الحسين لكمال فضله يرى لعبد الله فضلا عــليه لسنه ولأنه شهد له النبي صلى الله عليه وسلم بالصلاح وحضوره المشاهد

في حياته صلى الله عليه وسلم وزهده في الخلافة وقد عرضت عليه مرتين نقله في ضيح عن ابن رشد **وصلى النساء:** إذا لم يوجد غيرهن **دفعة:** أفذاذا وعن أشهب أنهن يصلين جماعة بإحداهن لأنه محل ضرورة ومراعاة لمن يرى جواز إمامة المرأة للنساء **وصحح ترتيبهن:** واحدة بعد واحدة كما في المدونة وصححه جب واعترض بان فيه تكرير الصلاة على الميت والمذهب خلافه وفيه تأخير تجهيزه والسنة تعجيله ذكره في ضيح **والقبر حبس:** لا يباع ولا يتصرف فيه إلا قبر سقط لم يستهل ولو تمت شهوره وذكر خش عن ابن عرفة أنه حبس بمجرد وضع الميت فيه بقي أو فني لا يتصرف فيه بغير الدفن إذ لا ينافي كونه حبسا وذكر انه لا يجوز أخذ حجار المقابر الماضية لبناء قنطرة أو مسجد وعليه فلا يجوز حرثها ولكن إن حرثت جعل كراؤها في مؤنة دفن الفقراء **لا يمشى عليه:** كراهة ما دام مسنما والطريق دونه لان المشي يكسر تسنيمه ويبيحه طريقا فإن زال تسنيمه جاز المشي والجلوس عليه وما ورد من النهي عن الجلوس عليه محمول على الجلوس لقضاء الحاجة كما فسره به مالك **ولا ينبش:** منعا **ما دام به:** من عظامه غير عجم الذنب لصغره ولو ظنا والقيد لنفي المشي والنبش دون قوله حبس قاله عب ويفيده ما مر عن ابن عرفة وكذا قول ابن عات في مقبرة لها أربعون سنة لم يدفن فيها أنها حبس نقله عب **إلا أن يشح رب كفن غصب:** بضم أوله غصبه الميت أو غيره إن ثبت ذلك ببينة أو إقرار الورثة فينبش ما لم يطل ويخف تغيره وإلا أعطي رب الكفن قيمته **أو:** يشح رب **قبر:** حفره **بملكه:** فدفن فيه غيره تعديا فلربه إخراجه إلا أن يطول فلا يخرج ولربه الانتفاع بظاهر أرضه قاله ابن أبي زيد وقال ابن رشد يخرج وإن طال ذكره ب ومثل غصب القبر غصب محله كما في ح **أو نسي معه مال:** معتبر ثمنه أو تمس الحاجة إليه كذا في ضيح وذكر خع أن مال غيره يخرج مطلقا **وإن كان:** القبر الذي غصب **بما يملك فيه الدفن:** لكل أحد كموات أو أرض محبسة للدفن **بقي:** الميت فلا ينبش **وعليهم:** أي ورثته **قيمته:** أي قيمة الحفر كما في ضيح عن ابن اللباد وقال ابن بشير أنه أصل المذهب وقال سحنون عليهم حفر قبر مثله وقيل يخير بينهما أهل الميت وقيل أهل القبر ذكرها ضيح **وأقله:** أي القبر عمقا ولا حد لأكثره ولكن تندب قلته كما مر **ما منع رائحته:** من الناس **وحرسه:** عن السباع قال في ضيح لا بد في القبر من حفرة تحرس الميت وتكتم رائحته **وبقر:** أي شق الميت **عن مال كثر:** ابتلعه له بال كدنانير كذا في ضيح ومفاده عدم حده بنصاب سرقة أو زكاة **ولو:** كان ثبوته **بشاهد ويمين:** لنهيه عليه السلام عن إضاعة المال والميت لا يؤلمه ذلك قاله في ضيح فإن تبين كذبه أدب ولا يقتص منه كما يقتص ممن أجهز على منفوذ المقاتل **لا:** يبقر **عن جنين:** ولو رجي قاله ابن القاسم وإنما جوز البقر عن المال لتحققه بخلاف الجنين وقال سحنون وأشهب وأصبغ يبقر عنه إذا تيقنت حياته وعلى نفي البقر لا تدفن أمه حتى يتيقن موته ولو تغيرت قاله عب **وتؤولت أيضا على البقر:** من خاصرتها اليسرى لأنها أقرب للجنين قاله خع إن رجي خلاصه حيا وإنما قول ابن القاسم فيمن لم تتيقن حياته فيكون قول سحنون تسفيرا قاله عبد الوهاب وينبغي أن محل الخلاف جنين الآدمية وأن غيره إن رجي يبقر عنه قولا واحد وفي ضيح أن ابن عبد الحكم رأى رجلا مبقورا على رمكة مبقوره **وإن قدر على إخراجه:** بحيلة مع رفق **من محله:** أي مخرجه **فعل:** ذلك اتفاقا وقد استحسنه مالك **والنص عدم جواز أكله:** أي الآدمي الميت **لمضطر:** إذ لا تنتهك

حـــرمة الآدمي لآخر ظاهره ولو كافرا **وصحح أكله:** قياسا على البقر بل الجواز أولى لان حيـــاة المضـــطر محققة بخلاف الجنين قاله ابن عبد السلام والظاهر أنه يطـــبخ إن كان عدم طبخه يضر بآكله لأن الغرض نفعه **ودفنت مشركة:** كتابية أو غيـــرها **حمـــلت من مسلم:** بوطء شبهة مطلقا أو بنكاح في كتابية **بمقبرتهم:** ولا حـــرمة لجنينها لأنه عضو منها حتى يزايلها ولا يتولاها مسلم ولا يتعرض لهم في اســـتقبالها وعدمـــه وأمـــا قوله **ولا تستقبل قبلتنا ولا قبلتهم:** فمحله حيث توليناها لـــتركهم لهـــا لأجلنا **ورمي ميت البحر:** أي من مات فوقه **به:** بعد غسله والصلاة عـــليه **مكفنا:** محنطا ويلقى على شقه الأيمن مستقبل القبلة وقال سحنون يثقل وقال غيره لا يثقل وعلى واجده في البر دفنه **إن لم يرج البر قبل تغيره:** فان رجي قبل تغيـــره أخـــر لـــه وجوبا **ولا يعذب:** ميتا **ببكاء:** عليه محرم و **لم يوص به:** فإن أوصـــى به عذب به وكذا إن علم أنهم يبكون ولم ينههم ويجب عليه نهيهم إن علم امتـــثالهم وقيل معنى تعذيبه به تعذيبه بسماع بكاء أهله والرفة لهم وقد جاء مفسرا بذلـــك في حديث وهو أولى ما يقال فيه قاله **ولا يترك مسلم:** في تجهيزه إذا مات **لوليـــه الكافر:** إذ لا يجوز ذلك لأن المسلمين أولى به وأما سيره معه فلا يمنع منه **ولا يغســـل مســـلم أبا:** له كافر أو . أحرى غير الأب من قريب أو أجنبي لحرمة ذلـــك كما مر **ولا يدخله في قبره:** منعا وحرمة الأبوة زالت بموته بل يوكل إلى أهـــل ديـــنه يلونه **إلا أن يضيع:** أي يخاف ضياعه كما في المدونة لأن من ضاع بـــالفعل فـــات تلافيه **فليواره:** وجوبا بتكفين في شيء وإن لم تلزمه نفقته وكذا كل كافر خيف ضياعه ولا كافر معه كما في المدونة والكافي ولا يستقبل به قبلتنا ولا قبلتهم **والصلاة:** على الجنازة **أحب:** إلى مالك وأكثر ثوابا عنده **من النفل:** فتندب **إن قـــام بها الغير:** بأن شرع فيها بناء على أن الشروع في فرض الكفاية يسقطه عن الغير **إن كان:** الميت له حق **كجار:** أو قريب أو زوج أو شيخ أو ملاطف أو **صـــالح:** تـــرجى بـــركة شهود جنازته فإن لم يكن كذلك فالنفل والجلوس في المسجد أولى ولو غير جامع وخصه ابن العربي بالجامع ورجح سعيد بن المسيب الـــنفل مطلقا ورجح سليمان بن يسار شهود الجنازة مطلقا وفصل مالك كما ذكر المـــص ذكر ذلك في ضيح قال في المدخل والاشتغال بالعلم أولى من الخروج مع الجنازة ح وبالله تعالى: التوفيق.

بـــاب : في الزكاة ذكرها عقب الصلاة لأنهما لم يقعا في القرءان إلا كذلك والزكاة لغـــة الـــنمو والبركة يقال زكا الزرع إذا نما وطاب وزكت النفقة إذا نمت وبورك فيهـــا وتأتي للتطهير كقوله تعالى: ﴿قد أفلح من زكاها وقد خاب من دساها﴾ أي طهـــرها مـــن الأدنـــاس وشـــرعا ما يخرج من المال إن بلغ نصابا وتقال أيضا لإخـــراجه لأنـــه سبب لنمو المال وطهارة لمخرجه من الإثم قال تعالى: ﴿خذ من أموالهـــم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها﴾ ولكونها تطهر لم تجب على الأنبياء لأنهم مطهرون معظمون وهي من دعائم الإسلام التي بني عليها ووجوبها ثابت بالكتاب والسنة والإجماع وجاحده كافر يستتاب كالمرتد ومن أقر به ومنعها ضرب وأخذت مـــنه كرها وتجزئه على الأظهر كما تجزئ صبيا أو مجنونا أخذت من ماله وقال ابـــن حبيب إن تاركها كافر وإن أقر بفرضها كالصلاة على مذهبه وليس بصحيح قالـــه ابن رشد وذكر أنه روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «أتاني آت من ربي فقال يا محمد إنه لا صلاة لمن لا زكاة له ولا زكاة لمن لا صلاة له مانع

الـــزكاة فـــي الـــنار» قيل إنها فرضت في السنة الثانية بعد زكاة الفطر وقيل في الـــرابعة **تجـــب زكاة نصاب النعم** : بدأ بزكاته لأنه أشرف من الجمادات وهو يعم الإبـــل والبقر والغنم لقوله تعالى: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ وقد يخص الإبل كقول حسان رضي الله عنه :

وكانت لا يزال بها أنيس خلال بيوتهم نعم وشاء

والنصاب لغة الأصل والعلم وشرعا القدر الذي تجب فيه الزكاة لأنه كعلم منصوب لوجوبهـــا وقيل مشتق من النصيب لأن فيه نصيبا للفقراء أو من النصب بالتحريك بمعـــنى التعب لأنه سبب في تعب السعاة إليه **بملك:** أي بسببه فلا تجب على معار ولا غاصـــب ولا ملتقط **وحول كملا** : فخرج ما لم يكمل ملكه كالغنيمة قبل القسم ومـــال العبد ومن فيه شائبة رق لعدم تمام تصرفه وأما التعليل بأن للسيد انتزاعه فلا يشمل ذا شائبة إذ لا ينتزعُ ماله وخرج ما لم يتم حوله لنقصه أو لعدم مجيء الساعي حيث كان وفي الخبر "لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول" ذكره ابن رشـــد وإنمـــا جاز إخراجها قبل الحول بيسير حيث لا ساعي لأن ما قارب الشيء يعـــطى حكمـــه وشـــرط حول الماشية أن يمر على عينها في ملك ربها فمن ملك ماشـــية في ذمة وحال عليها حول قبل قبضها فلا زكاة فيها ولو قبضها بعد أعوام استقبل بها ذكره ح .

تنبيه : تمام الحول شرط بلا خلاف واختلف هل النصاب كذلك وعليه اقتصر جب وابـــن عـــرفة أو سبب كما اختاره القرافي وهو الظاهر **وإن معلوفة** : لا ترعى وضـــدها السائمة وأما قوله عليه السلام "في سائمة الغنم الزكاة" فلا مفهوم له لأنه خرج مخرج الغالب لأن الغالب في الأنعام السوم لاسيما في أرض الحجاز وعلى أن له مفهوما فمنطوق قوله "في أربعين شاة" مقدم عليه **أو عاملة** : في حرث أو حمل ونحوه ورد المص بإن قول أبي حنيفة والشافعي بنفي زكاة المعلوفة والعاملة **ونـــتاجا:** بكســـر الـــنون أي أولادا صغارا فإنه يزكي بحول أمهاته يضم معها إن وجـــدت فإن فقدت زكى النتاج بحولها إن كان نصابا ويكلف شراء سن تجزئه كما فـــي المدونة وقال أبو حنيفة لا تزكى صغار إلا مع نصاب كبار ذكره تت وغيره **لا:** يزكي ما تولد **منها ومن الوحش:** لعدم تحقق دخوله في النعم وذلك كنتاج غنم ضربت فيها فُحول الظباءِ أو العكس وقيل ينظر للأمهات وذكر ح عن اللخمي أنه لا خـــلاف في نفي زكاة ما أمه وحشية اهـــ والمص يشمل ما تولد من ذلك ومن الـــنعم وقـــال ب إن ظاهر النقل خلافه اهـــ وأما إبل ولدت غنما فتزكى زكاة غنم بحـــول الأمهات **وضمت الفائدة** : وهي هنا ما يتجدد من غير نتاج **له** أي للنصاب من نوعها ولو حكما كعشرين بقرة ولد منها عشر بعد مجيء الفائدة **وإن** : حصلت **قـــبل حولـــه** : أو قبل مجيء الساعي **بيوم** : أو أقل منه فإنه يزكيها مع نصابه بحولـــه وإن زكيت قبل أن يشتريها أو يرثها بيوم واحد وكذلك العين يزكيها ربها ثم يشتري بها من رجل عرضا قد وجبت فيه الزكاة فليخرج الرجل صدقتها فيكون الأول قد صدقها هذا اليوم ويكون الآخر صدقها من الغد قاله في الموطأ.

تـــنبيه : إنمـــا ضمت الفائدة هنا بخلاف العين لأن عدم ضمها يؤدي إلى خروج الســـاعي في العام مرتين وذلك مشقة بخلاف العين لأن زكاتها موكولة إلى ربها ولأنـــه يـــؤدي إلى مخالفة نصه عليه السلام فمن له أربعون شاة استفاد في أثناء

حولهـــا أربعين ثم أربعين فلو بقي كل ماله علي حوله لأخرج عن مائة وعشرين ثـــلاث شـــياه وهو خلاف نصه عليه السلام ولأنه لو لم تضم لادعى المالك أن ما عنده فائدة فتسقط الزكاة بخلاف زكاة العين فإنها موكولة إلى أمانة ربها **لا**: تضم وإن كانت نصابا **للأقل**: من نصاب ولو نقص قبل حولها بيوم بل يضم لها فيستقبل بـــالجميع قـــال فيها ولو نقصت أربعون شاة واحدة قبل الحول بيسير أو كثير ثم أفادها من يومه ائتنف بالجميع حولا من يوم أفاد الأخيرة إلا أن تكون من ولادتها **الإبـــل** : بدأ بها لأنها أشرف النعم **في كل خمس** : منها **ضائنة** : بهمزة قبل النون أي شـــاة من الضأن والتاء للوحدة لا للتأنيث فإن الذكر مجزئ كما يأتي في زكاة الغنم واشترط ابن القصار في البابين كونها أنثى **إن لم يكن جل غنم البلد**: أي بلد المزكي **المعز**: منطوقه تعين الضأن وإن تساويا وتبع في ذلك جب وقيل يخير إن تساويا وهو ظاهر ما فيها من أنه يؤخذ في الإبل من جل أغنام ذلك البلد من ضأن أو معـــز وقال في الكافي والغنم المأخوذة في صدقة الإبل الجذع والثني في ذلك ســـواء من الضأن والمعز **وإن خالفته** أي خالفت غنم البلد غنم المزكي والمبالغة تـــرجع لمـــنطوقه ومفهومه وروى ابن نافع أنه يؤخذ مما عنده وبه قال ابن حبيب قـــال وإن كـــان عنده الصنفان خير الساعي نقله في ضيح وإن عدما بمحله لزمه كسب أقرب بلد .

تنـــبيه : مـــا يـــزكى من الإبل بالغنم يسمى بالشنق كما في المدونة ويقال لما بين الـــثلاثة إلى العشرة ذود ولا يقال لأقل منها **والأصح** : خلافا للباجي وابن العربي **أجـــزاء بعير** إن وفي بقيمة الشاة وكان ابن المخاض ففوق كما في ح فإنه يجزئ عـــن خمسة أبعرة لأنه مواساة من جنس المال بأكثر مما وجب نقله في ضيح عن عبد المنعم ولا يجزئ عن أكثر من شاة لأنه من إخراج القيم قطعا وهو لا يجزئ قالـــه ح **إلى خمس وعشرين** : فإذا بلغتها **فبنت مخاض** : وتجزئ بنت لبون **فإن لم تكن له** : حال كونها **سليمة** : من العيوب بأن فقدت أو كانت معيبة **فابن لبون** : ذكـــر فيقبل اتفاقا إن وجد مع فقد بنت مخاض لنص الحديث فإن فقدا عنده كلف بـــنت مخاض وإن أتى بابن اللبون فللساعي أخذه إن رءاه نظرا قاله فيها وأما إن وجـــدا عنده معا فتلزمه بنت مخاض لأنها الأصل ونقل اللخمي عن ابن القاسم أنه إن دفـــع ابن لبون ورءاه الساعي نظرا فله أخذه وأنكر المازري على اللخمي نقله وقال إن ذلك فيما إذا عدما ذكره ب .

تنـــبيه : ظاهر المص أن الكريمة ليست كالعدم وذكر ح عن سند أنها كالعدم **وفي ســـت وثلاثيـــن بنت لبون** : ولا يوخذ عنها حق لأنه لا يختص عنها بمنفعة وإنما أخـــذ ابن اللبون عن بنت مخاض لأنه يمتنع من صغار السباع ويرد الماء ويرعى الشـــجر فعادلت هذه الفضيلة فضيلة الأنوثة **وفي ست وأربعين حقة** : بكسر الحاء ولا يجـــزئ عنها جذع ولا بنت لبون خلافا للشافعي ذكره ح **و**: في **إحدى وستين جذعة و**: في **ست وسبعين بنتا لبون** : إلى تسعين **و**: في **إحدى وتسعين حقتان**: إلى مائـــة وعشرين اتفاقا لنص الحديث **و**: في **مائة وإحدى وعشرين إلى تسع** : وعشرين **حقتان أو ثلاث بنات لبون الخيار للساعي** : إن وجدا أو فقدا **وتعين** : **أحدهمـــا مـــنفردا** : رفقا برب المال هذا قول مالكٍ المشهور وله في الموازية أنه مخير في ذلك كانت في الإبل إحدى السنين أو لم تكن نقله عبد الحق وروي عنه

أيضا تعَين الحقتين وفيها لابن شهاب وابن القاسم لا يأخذ إلا ثلاث بنات لبون كن في الإبل أم لا اهـ وفي الكافي أنه الصحيح ومنشأ الأقوال أن قوله عليه السلام "بعد المائة والعشرين فما زاد ففي كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة" يحتمل أن المراد مطلق الزيادة فتكفي واحدة أو الزيادة التي لا تغير حكم الزكاة وهي العشرات فتستمر الحقتان إلى مائة وثلاثين ووَجْهُ قول ابن شهاب أن العبادات مبنية على الاحتياط واسم الزيادة يقع على الواحد فيتغير به الحكم احتياطا للزكاة فينتقل من حكم الحقتين إلى ثلاث بنات لبون هذا حاصل ما ذكره عبد الحق فلا خلاف أن في مائة وعشرين حقتين وفي مائة وثلاثين حقة وبنتا لبون والخلاف فيما بين ذلك **ثم** : بعد تسع وعشرين ومائة **في:** تمام **كل عشر يتغير الواجب ف:** يجب **في كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة :** ففي مائة وثلاثين بنتا لبون وحقة وفي مائة وأربعين حقتان وبنت لبون وفي مائة وخمسين ثلاث حقق وفي مائة وستين أربع بنات لبون وفي مائة وسبعين ثلاث بنات لبون وحقة وفي مائة وثمانين حقتان وبنتا لبون وفي مائة وتسعين ثلاث حقق وبنت لبون وفي مائتين يخير الساعي في أربع حقق وخمس بنات لبون إن وجد الصنفان أو فقدا ويخير رب المال إن انفرد أحدهما **وبنت المخاض الموفية سنة :** فبكمالها تصير بنت مخاض كما في ضيح وفي التلقين أنها التي دخلت في الثانية إلى استكمالها قال في القاموس لأن أمها لحقت بالمخاض أي الحوامل وإن لم تحمل **ثم كذلك** : بقية الأسنان المرتبة فبين كل سنين سنة فإذا تمت الثانية فبنت لبون ثم كذلك وذكر تت أن بنت اللبون ما دخلت في الثالثة لأن أمها صارت ترضع فهي لبون والحقة ما دخلت في الرابعة لأنها استحقت الحمل ونحوه في الكافي وزاد في التلقين في كل سنة مدخولة إلى استكمالها .

تنبيه : لو بذل رب المال سنا أفضل أجزأ اتفاقا ذكره جب وشهر أنه لا يجوز أخذ ثمن الفضل ولا دفع سن أدنى وزيادة ثمن اهـ وهو ظاهر قولها ولا يأخذ الساعي دون السن المفروضة وزيادة ثمنٍ ولا فوقها ويودي ثمنا اهـ وذكر تت أن جوازه صوب وعدم أجزائه شهر وشَهَّرَ أيضا أنه يكره فإن وقع أجزأ قال في ضيح ولعل الخلاف هنا مبني على الخلاف في إخراج القيمة والإِجزاء هنا أقرب لأنه لم يخرج عن النوع بالكلية **البقر في كل ثلاثين :** منها **تبيع :** ذكر والأنثى أفضل فإن دفعها المزكي جبر الساعي عليها ولا يأخذها كرها خلافا لابن حبيب ذكره في ضيح **ذو سنتين :** تامتين كما في الرسالة وقيل ما أتم سنة ويفيده ما في الكافي أن أكبره ابن سنتين **وفي أربعين مسنة :** سميت بذلك لأنها ألقت سنا وهي ثنيتها قال في الكافي والمسنة الثنية فصاعدا اهـ ولا يجزئ عنها ذكرُ خلافا لابن حبيب ذكره الفاكهاني **ذات ثلاث :** تامات وقيل ذات سنتين حكي عن ابن شعبان وابن حبيب وفي الرسالة والكافي والتلقين أنها بنت أربع سنين والظاهر أن هذا خلاف في شهادة فيكون المعتبر قدرها وكونها ثنية بلغت ثلاثا أم لا **ومائة وعشرون:** من البقر **كمائتي الإبل :** المفهوم حكمها من قوله في كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة فيخير هنا في أربعة أتبعة وثلاث مسنات إن وجد الصنفان أو فُقدَا وإن وجد أحدهما تعين إلا أن يدفع المزكي خيرا منه **الغنم في أربعين :** منها **شاة:** ولم يقل في كل أربعين لأنها لا تتعدد بتعدد الأربعين كثمانين ففيها واحدة إلى عشرين ومائة كما في الحديث وتاء شاة للوحدة لا للتأنيث ولذا قال **جذع** أو

جذعــة: وقال ابن القصار إنما يجزئ أنثى **ذو ســنة** : تامة وقيل ذو عشرة أشهر وقيل ذو ثمانية وقيل ذو ستة أشهر أربعة أقوال ذكرها جب والمرجع في ذلك إلى أهــل اللغة كما في ضيح وغيره وقد ذكروا أن ابن الشابين ينجذع في أقل من سنة بخلاف ابن الهرمين وبهذا يظهر أن الخلاف في شهادة فكل حَكَمٍ بما شاهد فيكون المعتــبر القدر لا الزمن والله تعالى أعلم **ولو:** كان الجذع **معزا** : خلافا لقول ابن حــبيب لا يجــزئ مــن المعز إلا الثني وهو ما دخل في السنة الثانية دخولا بينا وسكت عنه المص وهو ما يجوز للساعي أخذه كما في المدونة **وفي مائة وإحدى وعشــرين شــاتان** : إلى مائتين **وفي مائتين وشاة ثلاث** : إلى ثلاث مائة وتسع وتسعين **وفي أربعمائة أربع** : من الشياه **ثم** : بعد ذلك لا يتغير الواجب إلا بزيادة المائين فيكون **لكل مائة شاة** : ففي خمس مائة خمس شياه ثم كذلك **ولزم الوسط** : في دفع المالك وقبول الساعي **ولو:** لم يوجد في المال بل **انفرد الخيار** : كمواخض وأكولــة وهي شاة تسمن لتوكل ورُبيٍّ بضم الراء وتشديد الباء أي ذات ولد تربيه فــلا يــلزم المالك دفع الخيار إلا أن يتطوع به **أو:** انفرد **الشرار** : لصغر كسخلة وتيس وهو ذكر لم يبلغ سن الضراب ولعيب كعجفاء وذات عوار بفتح أوله للعيب مطلقا وبضمه للعور كما في ضيح فيلزم المالك شراء الوسط **إلا أن يرى الساعي:** فــي انفــراد الشرار **أخذ المعيبة** : للبنها أو لحمها نظرا للفقراء فله ذلك برضى ربهــا ولا يــرجع الاستثناء للأحوال كلها كما توهم ب ومما يفيد رجوعه لانفراد الشــرار قول ابن الجلاب وإن كانت شرارا كلها كلفه الساعي الإتيان بالوسط بدلا عنها إلا أن يرى الساعي الأخذ منها نظرا لأهل الصدقة ونحوه في الكافي **لا:** أخذ **الصــغيرة:** كسخلة وعجلة وليس المراد ما قل زمنها وكبر قدرها لأنها من الخيار لا مــن الصــغار كما توهم بعضهم قال فيها وإذا كانت الغنم كلها جربة أو ذات عــوار أو ســخالا أو كــانت البقر عجاجيل أو الإبل فصلا ناكلها كلف ربها أن يشــتري مــا يجزئه وإذا رأى المصدق أن يأخذ ذوات العوار والتيس أو الهرمة أخذهــا إن كــان ذلك خيرا ولا يأخذ من هذه الصغار شيئا اهــ فمراده بالصغار الســخال والعجول والفصلان والمص تابع له **وضم:** لتكميل النصاب **بخت:** بضم الباء **لعــراب:** بكسر أوله والبخت إبل ضخام لها سنامان أحدهما خلف الآخر توجد فــي العــراق ذكــره ح **و:** ضم **جاموس:** بقر سود ضخام صغيرة الأعين طويلة الخــراطيم بطيــئة الحركة قوية جدا لا تكاد تفارق الماء وترقد فيه غالبا ذكره ح **لبقر:** ولو قال للحمر كان أولى لأن البقر يشمل الجميع لكن تبع لفظ المدونة خلافا لابــن لبابة فإذا تم نصاب من الصنفين وجبت الزكاة **وخير الساعي:** في الأخذ من الصــنفين **إن وجــبت واحدة** في نصاب مجتمع منهما **وتساويا** : كعشرين ضائنة ومثــلها معــزا وخمــس عشرة بقرة ومثلها جاموسا **وإلا:** يتساويا كثلاثين ضائنة وعشــرة مــن المعز أو عكسه **فمن الأكثر:** ياخذ لأن الحكم للأكثر **و:** إن وجبت **اثنتان:** أخذتا **من كل** : فيه حذف شرط وجوابه **إن تساويا** : كسبعين ضائنة ومثلها معــزا **أو الأقــل** : منهما **نصاب غير وقص:** بفتح القاف كمائة معز أو أربعين ضائنة لأن الأقل لما أثر في وجوب الثانية صار كالمساوي .

فــرع : لو وجد السن في أحدهما فقط أخذ الشاتين منه ولا يكلفه الساعي السن من الآخر فإن عدما كلفه ما شاء ذكره ح **وإلا:** بان لم يكن نصابا كان وقصا أو غيره كــثلاثين معــزة مع مائة وثلاثين ضائنة أو مع مائة ضائنة أو كان نصابا وهو

وقص كمائة وثلاثين ضائنة مع أربعين معزة **فالأكثر:** هو المأخوذ منه وهذا التفصيل لابن القاسم وقال سحنون يوخذ من الأكثر مطلقا ولذا اختلفا في مائة وعشرين وأربعين ذكره جب **و:** إن وجبت **ثلاث وتساويا :** كمائة معزة وواحدة مثلها ضأنا **فمنهما:** يأخذ واحدة من كل **وخير:** الساعي **في:** أخذ **الثالثة :** من أيهما شاء **وإلا:** بأن تفاوتا **فكذلك** أي كحكم الشاتين فإن كان الأقل نصابا وغير وقص أخذ منه شاة ومن الأكثر اثنتين كمائة وسبعين ضائنة مع أربعين معزة أو عكسه وإن كان غير نصاب أو كان وقصا فالجميع من الأكثر كمائتين وشاة من الضأن وثلاثين وأربعين معزة وقال سحنون الحكم للأكثر مطلقا.

تنبيه : ما ذكره في الغنم يجري مثله في العراب والبخت فإذا وجبت بنتا لبون أو حقتان وتساويا أخذ من كل واحدة وإلا فإن كان الأقل عددا ما تجب فيه بنت لبون أو حقة أخذ من كل صنف واحدة وإلا أخذها من الأكثر ولا يجري هنا شرط كونه غير وقص إذ لا يصح هنا كون الأقل عدا ما تجب فيه واحدة وهو وقص **و:** إن وجبت أربع فأكثر **اعتبر في:** الشاة **الرابعة فأكثر :** كالخامسة والسادسة **كل مائة :** ولا ينظر لما قبلها من الأوقاص فمن كان ضأنه ثلاث مائة وأربعين ومعزه ستون لزمه ثلاث من الضان ومعزة لأن المائة الرابعة جلها معز ولو اعتبرنا ما قبلها من الأوقاص كان الضأن أكثر **و:** يوخذ **في أربعين جاموسا وعشرين بقرة :** تبيعان **منهما:** أي من كل صنف تبيع إذ يعتبر كل نصاب بانفراده فيوخذ من ثلاثين من الجاموس تبيع وتبقى منه عشرة تضم إلى عشرين بقرة فيكون البقر أكثر وقيل يؤخذان من الجاموس لأنه الأكثر **ومن هرب:** بفتح الراء من الزكاة **بإبدال ماشية :** بماشية أو غيرها ويعلم ذلك بإقراره أو قرينة **أخذ بزكاتها :** أبدلها بنصاب أو غيره معاقبة له بنقيض قصده وروى ابن شعبان عن مالك أنه يزكي ثمنها وعليه فلا يشترط كونه نصابا قاله في ضيح **ولو:** أبدلها **قبل الحول :** على الأرجح عند ابن يونس مخالفا لقول ابن الكاتب إنما يعد فارا إذا أبدلها بعد الحول **وبنى:** بائع هاربا كان أو غيره **في:** ماشية **راجعة:** له **بعيب:** لأن الرد به نقض للبيع من أصله فكأنها لم تخرج من يده أو **فلس:** حصل للمشتري فمن ملك ماشية ثم باعها بعد أربعة أشهر ثم ردت بعيب أو فلس بعد ثمانية زكاها حينئذ ويضم مدة خروجها عن يده لما قبلها وكذا لو ردت بفساد البيع كما في ح إذ الأصح فيه أنه نقض للبيع من أصله وقيل إنه يستقبل في كل من الثلاثة بناء على أنها حل للبيع الأول وذكر ح أن هذا القول مخرج والمنصوص البناء **كمبدل ماشية تجارة** أي اشتريت لها **وإن:** كانت **دون نصاب :** فإنه يبني على حول أصلها إذا أبدلها **بعين :** نصاب من ذهب أو فضة لأن ماشية التجارة كسلعها وهي إذا بيعت روعي في ثمنها حول أصلها ولو زكى الماشية قبل البيع بنى على حولها كما في ضيح وغيره لأن حول التزكية يهدم حول الأصل **أو:** أبدلها **بنوعها:** فإنه يبني على حولها وإن لم تبلغ نصابا على المشهور كمبدل نصاب بخت بنصاب عراب أو عشرين جاموسا بثلاثين بقرة **ولو:** أبدلها بنوعها **لاستهلاك:** بأن أخذ في قيمتها نصابا من نوعها فإنه يزكيه في حول الأولى كالمبادلة منها والقيمة لغو قاله ابن القاسم وله قول ءاخر إنه لا زكاة عليه وهو مقابل لو وهما في المدونة وذكر عبد الحق أنه يحتمل أن الخلاف إذا بقيت أعيان الماشية فرآه مرة كأخذه غنما عن غنم إذ له ترك القيمة وأخذ الغنم معيبة ورأى

في القول الآخر أن المأخوذة عوض عن القيمة إذ له أخذها وينبغي على هذا القول أن لا يأخذ الغنم حتى يعرف القيمة وأما لو تلفت أعيان الغنم فلا خلاف أنه لا يزكي الغنم التي أخذ لأنها عوض عن القيمة التي وجبت على المتعدي فأخذ الغنم منه شراء حادث فيستقبل بها قال وهذا إذا أثبت الاستهلاك وإلا زكى الغنم التي أخذ إذ يتهم أنه باع غنما بغنم والله أعلم اهـ وما ذكر من أن الخلاف فيما إذا لم تفت أعيانها فإن فاتت استقبل بلا خلاف مثله لحمديس كما في ضيح ومثله لابن رشد في مقدماته وفي ضيح أن طريق سحنون وابن أبي زيد أن قول ابن القاسم اختلف في ذلك سواء ذهبت العين أم لا.

تنبيه : لو أخذ عن الماشية المستهلكة عينا بنى عند ابن القاسم إن كانت نصابا قاله فيها وأما قول جب وأخذ العين عنها كالمبادلة اتفاقا فمعناه كما في ضيح أن الشيوخ اتفقوا على أنه كمن أبدل ماشية بعين في أنه يبني عند ابن القاسم ويستقبل عند أشهب فنقل عب عن جب أنه يستقبل اتفاقا خطأ وما قاله ح من أنه يبني صواب إن بلغت الماشية نصابا **كـ: مبدل نصاب قنية** : بنصاب من عين أو نوعها فإنه يبني على حول الماشية خلافا لأشهب فإن لم تكن نصابا بنى في بدلها من نوعها لا من عين ففي مفهومه تفصيل والمراد بإبدالها بنوعها أن لا تكون ثم واسطة ثمن فلو باعها واشترى بثمنها نوعها استقبل خلافا لعبد الملك **لا: يبني** مبدلها بجنس **مخالفها** : على المشهور كانت لتجارة أو لا كمبدل إبل ببقر أو غنم فإنه يستقبل وهذا قول ابن القاسم واستظهره ابن رشد وعزا خلافه لمالك وأصحابه إلا ابنَ القاسم **أو راجعة** : لبائعها **بإقالة** : فلا يبني لأنها بيع ثان على الأصح وعلى أنها حل للبيع يبني على حول الأصل وهو قول مالك وأصحابه إلا ابن القاسم وبه اعترض ق على المص ومثل الإقالة الهبة والشراء ففي المقدمات أن من عنده ماشية لم يشترها فباعها بعين ثم أخذ بها من مشتريها ماشية استقبل بها عند ابن القاسم قال في الموازية وكذا لو استقاله فيها لأن الإقالة بيع حادث وقال عبد الملك يبني على حول الأولى وقيل يبني إن أخذ الثانية من الذي باع منه عن الثمن أو اشتراها به بعد قبضه ويستقبل إن اشترى بالثمن من غيره **أو: أبدل عينا** : ذهبا أو فضة بماشية فلا يبني على المشهور إذ لا تهمة في ذلك لأن تعلق الزكاة بالماشية أقوى من تعلقها بالعين ولذا أسقط الدين زكاة العين دون الماشية **وخلطاء الماشية** : اثنين فأكثر **كمالك:** واحد بشرط اتحاد نوعها وتركه المص لوضوحه قال ابن عرفة الخلطة اجتماع نصابي نوع نعم مالكين فأكثر فيما يوجب تزكيتهما على مالك واحد اهـ وكذا الشركاء يزكون بالخلطة إجماعا قاله في ضيح **فيما وجب من قدر:** كثلاثة لكل أربعون عليهم شاة ولو انفردوا لأعطي كل واحد شاة فالخلطة قللت ما عليهم وقد تكثره كاثنين لكل منهما مائة وشاة عليهما ثلاث ولو انفردا دفع كل واحد منهما شاة **وسن:** كاثنين لكل ستة وثلاثون بعيرا عليهما جذعة كالواحد ولو انفردا أعطى كل واحد بنت لبون **وصنف:** كثمانين معزة لرجل مع أربعين ضائنة لآخر عليهما معزة **إن نويت** : الخلطة فلا أثر لخلط مالهما بلا قصد وقيل لا تشترط نيتها لأن فيها أن من أصدق امرأته ثمانين شاة معينة ولم تقبضها حتى تم لها حول ثم طلقها قبل البناء فهما خليطان اهـ وقال الشيخ الونكري محمود إنه لم يذكر هذا الشرط أحد من القدماء والمتأخرين قبل المص إلا القرافي في الذخيرة تبعا لسند بن عنان وإنما يشترط أن لا يقصد بها

الفـرار من الزكاة ومما احتج به قوله عليه السلام "لا يفرق بين مجتمع و لا يجمع بين مفترق خشية الصدقة" لأنه لو كان للنية في الخلطة تأثير لما كان للنهي معنى لأن الحكـم يدور مع العلة وهي هنا النية ولاحتياج أهل المواشي إلى التفريق ولا نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن الفعل واحتج أيضا بأن الخلطة وضعها الشارع سـببا لتكـثير الزكاة وتقليلها فهي من خطاب الوضع وهو لا يحتاج للنية كالزوال وملك النصاب **وكل:** منهما **حر مسلم** : فلا تعتبر خلطة عبد ولا كافر.

فرع : لو اشترك عبد مع سيده في زرع فلم يرفعا إلا خمسة أوسق أو اختلطا في غـنم لكل منهما عشرون فلا شيء على واحد منهما ومن قال إن مال العبد لسيده أوجـب عليه الزكاة في ذلك وهو مذهب الشافعي وأبي حنيفة نقله ح عن ابن رشد **مـلك نصابا بحول** أي نصابا تم حوله والباء ظرفية متعلق بملك ولا يشترط اتحاد الحـول إن وجـد الساعي وإلا اشترط اتحاده كما في ح والحاصل أنه يشترط أن تجـب الـزكاة على كل منهما فإن وجبت على واحد زكى على حكم الانفراد على المشـهور وقـال عـبد الملك لا يخاطب إلا بما يلزمه في الخلطة فإذا كانت عنده أربعـون شـاة ومثلها عند خليطه العبد أو الكافر فعلى المشهور عليه شاة وعلى الآخر عليه نصفها ويسقط ما بقي ذكره في ضيح ولا يشترط اجتماعهما في جميع الحول فلو اختلطا في أقل من شهرين ءاخر السنة فهما خليطان ما لم يقرب الحول جدا قاله فيها .

تنـبيه : اختلف في النهي في قوله عليه السلام "لا يفرق بين مجتمع ولا يجمع بين مـتفرق خشية الصدقة" قال الشافعي للسعاة وقال مالك لأهل المواشي وصوب ابن رشـد أنه عام لهما جميعا والظاهر قول مالك لأن قوله عليه السلام خشية الصدقة يفيـد أن المـنهي من يفعل ذلك لأجلها وهو أهل المواشي وأما الساعي ففعله إنما يكـون رغبة في الصدقة لا خشية مع أنه له ذلك أيضا والله تعالى: أعلم **واجتمعا:** أي الخـليطان **بملك** : للذات **أو منفعة** : بأجرة أو غيرها **في الأكثر من** : خمسة أشياء **مراح:** بفتح الميم أي مقيل لأنه محل للرواح للمبيت وبضم الميم للمبيت ولم يـرده المـص لأنه ذكر المبيت **وماء** : بأن اجتمعا على حفر بير أو منفعة نهر وعـبر فـي المدونـة عن الماء بالدلو **ومبيت وراع بإذنهما** : في جميع المواشي وتعـدد الرعاة للحاجة للتعاون كالراعي المتحد قاله القلشاني وشرط الحاجة أصله للـباجي ولـم يذكره المص هنا مع أنه صححه في ضيح وعليه فلو قلّت الماشية بحيـث يـرعى كل واحد بانفراده لم يكن جمعهم خلطة وما للباجي اعترضه ابن عرفة بأنه خلاف ظاهر نقل الشيخ عن ابن حبيب وابن القاسم الاكتفاء بالتعاون في تعدد الراعي أي كثرت الغنم أو قلت ذكره ب وهو مستند عب في مخالفة الباجي **وفحـل:** لهمـا أو لأحدهما ويضرب في الجميع وقيل يكفي اثنان من هذه الخمسة وقيـل يكفي الراعي إذ يجتمعان به على أكثر صفات الخلطة ولا خلاف في عدم اشتراط الجميع ذكره في ضيح **برفق:** راجع للجميع كما في ح بخلاف ما لو قصد تقـليل الواجب فإنهما يؤخذان بما كانا عليه قبل الخلطة ولا أثر لها لأنهما فرا بها مـن كـثرة الواجـب ويثبت ذلك بالقرينة وقرب الزمن على المشهور وفي كون موجب التهمة شهرين ونحوهما أو شهرا أو دونه ثلاثة أقوال وفي وجوب اليمين إن أشكل الأمر ثالثها يحلف المتهم ذكره ح وغيره و: إذا أخذ الساعي من أحدهما

راجع الماخوذ منه شريكه: أي خليطه ولو عبر به كان أولى **بنسبة عدديهما** : إن كان لكل منهما وقص اتفاقا كتسع ذود مع ست فعليهما ثلاث شياه تقسم أخماسا على الأول ثلاثة وعلى الآخر اثنان فمن أخذت منه رجع على الآخر بمنابه بل **ولو انفرد وقصٌ:** بفتح القاف وقد تسكن **لأحدهما:** كتسع ذود مع خمس فعليهما شاتان على أربعة عشر جزءا على الأكثر تسعة منها وعلى الأقل خمسة بناء على أن الأوقاص تزكى وهو ما رجع إليه مالك وعلى قوله الأول علي كل منهما شاة وهو مقابل لو وذكر ب عن ابن عرفة وابن ناجي وغيرهما أن محل الخلاف وقصٌ من الجانبين لا يؤثر كثمانية وستة **بالقيمة** : هذا متعلق براجع ظاهره كالمدونة ولو وجب الرجوع بشاة تامة خلافا لأشهب ذكره ح وفي كون القيمة يوم الأخذ أو يوم القضاء قولان لابن القاسم وأشهب ذكرهما جب ومبناهما هل من يقضي كالمستهلك لنصيب خليطه فيعتبر يوم الأخذ أو كالمتسلف ومن تسلف شاة تساوي عشرين ثم صارت تساوي عشرة فليس عليه إلا شاة تساوي عشرة واستظهر في ضيح الأول لأن الأخذ كرها وقال القلشاني إن الأشبه الثاني **ك:** ما يرجع **في تأول الساعي الأخذ من نصاب لهما** : كاثنين لكل عشرون شاة فقلد الساعي من يرى حكم الخلطة في ذلك كالشافعي وابن وهب لأن أخذه بالتاويل كحكم حاكم في مسائل الخلاف لا ينقض **أو:** من نصاب **لأحدهما:** كمائة لأحدهما وخمسة وعشرين للآخر **وزاد** : الساعي على ما وجب **للخلطة:** فأخذ شاتين فيتراجعان في الصورة الأولى في شاة بنصفين وفي الثانية في شاتين بالأخماس أربعة منها على رب المائة وقيل يتراجعان في الزائد وهو شاة **لا:** إن أخذ **غصبا** : من نصاب لهما ولم يتأول أو **لم يكمل لهما نصاب:** كثلاثين شاة بين اثنين فلا تراجع في المسألتين بل المصيبة من المأخوذ منه وقال جب وإذا خالف الساعي وأخذ وليستا نصابا فغصب لا تراجع فيه **وذو ثمانين:** شاة **خالط بنصفيها** : شخصين **ذوي ثمانين** : لكل منهما أربعون **أو:** خالط **بنصف فقط ذا أربعين:** وقوله **كالخليط الواحد:** خبر عن قوله وذو ثمانين إلخ **عليه:** في الصورتين **شاة وعلى غيره نصف بالقيمة** : لتعيينها إن وجب جزء لضرر الشركة وليس كمن عليه شاة فدفع قيمتها إذ لا ضرورة وقيل يكون شريكا في شاة لأن القيمة خلاف الأصل ذكره في ضيح وما ذكر ب عن ابن إدريس من أنه لو كان الأمر كما قال المص لم يكن تراجع لأن من عليه شاة دفعها ومن عليه جزء دفع قيمته لا يعترض به على المص لأن محل التراجع إذا أخذ ما وجب في الخلطة من واحد وما ذكره المص هو الأصح في الصورة الأولى لأن على رب الثمانين شاة وعلى صاحبيه شاة وفي العتبية أن مال الوسط يزكى مضافا لمجموع الطرفين فتجب فيه شاة ويزكى مال كل طرف مضافا لمجموع مال الوسط فقط فيجب في كل طرف ثلث فليس خليط الخليط خليطا ذكره ب وأما الصورة الثانية فقد قيل فيها إن على رب الثمانين شاة لضم الأربعين المنفردة للتي خالط بها وعلى صاحبه نصف وهو ما ذكره هنا لكنه ضعيف والذي في المدونة أن عليهما شاة على رب الثمانين ثلثاها وعلى الآخر ثلث وهو المناسب لقول المص كالخليط الواحد ولا يصح حمل المص عليه كما فعل ح وغيره **وخرج الساعي:** لأخذ الزكاة **ولو بجدب:** وهو بفتح جيم وسكون دال مهملة ضد الخصب بكسر خاء معجمة وقال أشهب لا تخرج السعاة سنة الجدب ذكره ح ووجه المشهور أن الضيق فيه بالفقراء أكثر وإذا خرج فهل تزكى العجاف منها أو يكلف ربها شراء غيرها قولان في الكافي الأول

صححه ابن عبد السلام قاله ح الثاني يوافقه قول المص ولزم الوسط إلخ وقيل إن هذا فيمن عجفت غنمه دون الناس **طلوع الثريا بالفجر:** أي معه وذلك أول الصيف وهـو وقت اجتماع الناس على المياه لأن ذلك أرفق بالسعاة وبأهل المواشي إذ قد يحـتاج المـزكي لسن فيشق عليه تحصيله مع الافتراق وقال الشافعي يخرج أول المحـرم لأن الأحكام منوطة بالسنين القمرية وأناطها مالك هنا بالشمسية وإن كان ذلك يودي إلى إسقاط سنة من نحو ثلاثين سنة لما في ذلك من الرفق .

فروع : ذكرها ح:

الأول : لـو قال رب الغنم للساعي إنما أفدتها منذ شهرين صدق ما لم يظهر كذبه قالـه فيهـا قال مالك ولا يحلف وقال محمد يحلف وذكر ابن رشد في تحليف من ادعى ما يسقط الزكاة أقوالا ثالثها يحلف المتهم وقيل إنه تفسير ذكره ح .

الـثاني : لا يحـل للسـاعي أن يستضـيف من يسعى عليه إلا من كان مشهورا بالضيافة لكل أحد .

الثالث : كل أمير إقليم له قبض زكاة إقليمه دون غيره من الأمراء فمن له أربعون شـاة فـي أربعة أقاليم يأخذ منها أمير كل إقليم ربع شاة أو قيمته ومن له خمسة أوسق كل وسق في إقليم يعطي لكل إقليم زكاة وسق.

الـرابع : إذا حال الحول والإبل في سفر فلا تزكى حتى تقدم إذ لا يدرى ما حدث فيها فإن ماتت فلاشيء على ربها ولو علم أنها ماتت بعد الحول لأنه لم يفرط قاله في العتبية اهـ وهذا على أن إمكان الأداء شرط وجوب لا شرط أداء وفيه خلاف ولعلـه مبنى القولين في ماشية غصبت ثم ردت بعد أعوام هل تزكى لعام واحد أو لكـل عام مضى وهما في المدونة وعلى أنه شرط وجوب ينبني قول المص فيما يأتي وإن تلف جزء نصاب ولم يمكن الأداء سقطت **وهو:** أي مجيء الساعي **شرط وجـوب:** لا شـرط أداء **إن كان وبلغ:** رب الماشية فلا يحسب ما مات أو ذبحه ربـه بعد الحول قبل مجيء الساعي قاله فيها وفي الموازية له أن يذبح ويبيع بعد الحول قبل مجيء الساعي وإن نقص ذلك من زكاته إلا من فعل ذلك فرارا فيلزمه ما فر منه نقله ح ويشترط أن يعد لقولها ومن كانت غنمه مائتي شاة وشاة فهلكت منها واحدة بعد نزول الساعي وقبل العد لم ياخذ غير شاتين اهـ فإن لم تكن سعاة وجـبت بالحول اتفاقا ومن لم تبلغه السعاة كذلك قاله جب وعن سحنون انه يزكي بعد حول من مرور الساعي على الناس ويتحرى أقرب ساع ذكره ح **و:** في موت المـالك **قبله :** بعد الحول **يستقبل الوارث :** حولا بما ورث ولا يجب عليه إخراج زكـاة لكـن يندب له كما في ضيح ولا زكاة على الميت لفقد الشرط وهو مجيء السـاعي وكأنه مات قبل حولها قاله فيها **ولا تبدأ:** في الثلث **إن أوصى بها :** قبله وبعد الحول بل تكون كوصايا المال وإنما يبدأ في الثلث ما فرط فيه من زكاة عين وأوصى به فإنه يبدأ على غيره من عتق وتدبير في المرض وغيره إلا المدبر في الصـحة وأما من حلت عليه زكاة عين في مرضه أو أتاه مال غائب فأمر بزكاته فذلـك من رأس ماله لأنه لم يفرط وإن لم يوص بها أمر بذلك الورثة ولم يجبروا وذلـك كلـه في المدونة وأما من لا ساعي له فإن مات بعد الحول أخرجت زكاته

أوصى بها أو لا كزكاة الزرع والثمار ذكره ح عن اللخمي وذكر ب عن ابن يونس أنها كزكاة العين في تفصيلها **ولا تجزئ إن أخرجها:** قبله ثم جاء سواء قلنا إنه شرط وجوب أو شرط أداء لأن ما فعل قبل شرط الأداء لغو وإنما لم تجز لأنه كالمتطوع فلا تجزئ عن الواجب وأما قوله الآتي أو قدمت بكشهر فمحله من لا ساعي لهم أو لهم ولم يبلغ قاله عج ومحل ما للمص إن كان الإمام عدلا وإلا فليضعها موضعها إن خفي له ذلك وله أن يهرب بها عنه إن قدر وإلا أجزأه ما أخذوا منه قاله فيها .

تنبيه : من وجبت عليه شاة فذبحها وفرقها بين الفقراء لم تجزه لذبحه إياها نقله ح عن ابن أبي زيد ونقل القلشاني عن أشهب أنها تجزئه وعن ابن القاسم في العتبية أنه لا تجزئه **ك:** ما يستقبل المالك في **مروره** أي الساعي **بها ناقصة ثم رجع وقد كملت** : بولادة أو بإبدالها بنصاب من نوعها لأن حولها مروره الأول والثاني لغو إذ ليس له أن يمر في العام إلا مرة إذ لو كان يرجع إليها بعد أن مر بها لم يكن لذلك حد ولا ينضبط لها حول قاله ابن رشد وصوب اللخمي قول ابن عبد الحكم أنه يزكي قال لأنه نصاب حل حوله وإنما أمر الساعي بعدم الرجوع لمشقة ذلك عليه فإذا تكلفه ورجع فلياخذه بالزكاة هذا كله في ضيح وأما لو كملت بفائدة كشراء أو هبة أو إرث فلا خلاف أنه يستقبل ذكره ح وفي العتبية من أفاد غنما أو اشتراها فلبثت في يده ستة أشهر ثم أتاه الساعي فلا زكاة عليه حتى يأتيه من سنة قابل ذكره ب .

فرع : لو ضل بعض نصاب بعد حوله فمر به الساعي ناقصا ثم وجده بعده زكاه حينئذ قاله ابن القاسم وقال محمد إن كان أيس منه جعل السنة من يوم يجده وإن كان يرجوه زكاه للحول الأول كزكاة فطر عبد ءابق وقال ابن رشد إن كان راجيا له زكاه حينئذ وإلا استقبل به كالفائدة نقله ح **فإن تخلف:** الساعي في بعض الأعوام وكان شأنه الخروج **وأخرجت أجزأت:** إن ثبت ذلك ببينته ولو تخلف لعذر **على المختار:** خلافا لعبد الملك وأما إن تخلف اختيارا بلا عذر فلا خلاف أنها تجزئ قاله ح ويفيده ما في ضيح أن اللخمي إنما ذكر الخلاف في تخلف السعادة لشغل أو أمر لم يقصدوا به تضييع الزكاة اهـ فإن لم تكن سعاة وجبت بمرور الحول اتفاقا كما مر وما هنا لا يخالف قوله ولا تجزئ إن أخرجها قبله لأنه فيما إذا بلغ في عامه ولم يتخلف **وإلا:** تخرج مع تخلفه عن نصاب **عمل على الزيد والنقص:** بعد تخلفه **للماضي:** من الأعوام فلو تخلف عن عشرين بعيرا أربعة أعوام فوجدها خمسا أخذ أربع شياه وإن تخلف عن خمسة فوجدها عشرين أخذ ست عشرة شاة وما ذكره متفق عليه في النقص لأنه لا يضمن زكاة مدة تخلفه ولا نقصها ولو بذبح أو بيع لم يقصد به فرارا وأما في الزيد فهو المشهور وقيل لكل عام ما فيه في قول ربها لأنه إذا لم يؤخذ الهارب بالزيادة للماضي فأحرى من تخلف ساعيه ذكره في ضيح **بتبدئة العام الأول:** في الأخذ ثم ما بعده من الأعوام وفائدة تبدئته قوله **إلا أن ينقص الأخذ النصاب** : فيعتبر لأن هذا دين متعلق بعين الماشية لا بالذمة ولذا لا يضمن ما نقص في تخلفه فلو تخلف عن مائتي شاة أربعة أعوام فوجد اثنتين وأربعين أخذ لثلاثة أعوام ثلاث شياه وسقط الرابع لنقص الأخذ النصاب **أو:** ينقص **الصفة فيعتبر:** ذلك كستين بعيرا وجدها سبعا وأربعين وبعد

خمســة أعوام فيأخذ للأولين حقتين وللبواقي ثلاث بنات لبون لنقص النصاب عن الحقــة والاســتثناء راجع لقوله عمل على الزيد إلخ مع أن فائدة تبدئة الأول إنما تظهــر به وكذا يبدأ بالأول ويعتبر نقص الأخذ إن وجدها على حالها لم تنقص ولم تــزد ولــو غصبت ماشية ثم ردت فقيل تزكى لماضي الأعوام كمن تخلف ساعيه وقيــل تــزكى لعام واحد وهما في المدونة كما ذكرنا قبل هذا ولو غصب منها ما نقــص النصــاب لم تزك فإذا رد جري القولان واقتصر ح على أنه يزكي الجميع لماضي السنين .

تنبيهان :

الأول:لــو غاب عن خمسة وعشرين بعيرا خمس سنين ثم أتى أخذ لعام واحد بنت مخــاض ولأربع سنين ست عشرة شاة قاله فيها ابن يونس سواء أخذ بنت مخاض منها أو من غيرها وقيل إن أخذها من غيرها أخذ مثلها للعام الثاني أيضا ذكره ح.

الــثاني : لــو اكتسب مسلم بدار الحرب مالا وماشية ولم يجد مصرفا أخر العين حــتى يتخــلص أو يمكنه بعثها للمسلمين وهو في الماشية كمن تخلف ساعيه فإن تخــلص بهــا ودى لماضــي الســنين إلا ما نقصته الزكاة **كتخلفه عن أقل :** من النصاب أعواما **فكمل :** تشبيه في أنه يزكي للماضي من وقت كماله على ما يجده مــا لــم ينقصــه الأخذ **وصدق:** ربها في وقت الكمال إذ لا يعلم إلا من جهته فلو تخــلف عــن ثلاثين شاة أربع سنين فوجدها اثنين وأربعين وقال ربها كملت منذ عــامين أخذ لهما فقط هذا إن كملت بفائدة اتفاقا فإن كملت بولادة أو إبدال بنوعها فكذلــك عــلى المشهور وقال أشهب يزكيها على ما وجد لجميع الأعوام ولو غاب عــن نصــاب فــنقص ثم كمل بولادة أو إبدال بنوع زكّاه على ما وجد لجميع ما مضــى وقــال محمد إنما يزكي من يوم كمل دون ما قبله ولو كمل بفائدة سقط ما قــبله اتفاقــا ذكره ح **لا إن نقصت :** ماشيته عن قدرها حال كونه **هاربا:** بها فلا يصدق حيث لا بينة بل يؤخذ منه بقدرها أولا وقيل إن جاء تائبا صدق فمن هرب ثــلاث ســنين بثلاثمائة شاة فوجدها الساعي مائة أخذه بزكاة ما هرب به للعامين الأوليــن فيكــون ست شياه ويأخذ للثالث شاةً وإن نقص الأخذُ النصاب أو الصفة اعتــبر وهــل يبدأ بأول عام كما شهر أو بعام المجيء وعليه من هرب بمائتين وشاتين خمس سنين فوجدها الساعي أربعين فإنه يأخذ شاة لعام المجيء وثلاثا لعام هــروبه ثم عن كل سنة شاتين وعلى الأول يأخذ للعامين الأولين ست شياه ثم لكل عــام شاتين **وإن زادت له:** أي للهارب عن قدر ما هرب به **فلكل:** من أعوامه **ما فيه:** قل أو كثر وقال أشهب يؤخذ بالزيد للماضي **بتبدئة:** العام الأول أي مع تبدئته ويعتــبر نقــص الأخذ وهذا راجع للنقص والزيد كما في ح وغيره **وهل يصدق:** حيــث لا بينة في وقت الزيادة لأنه الأصل في الزكاة أو لا يصدق لدلالة هروبه عــلى كذبــه فيعمل على ما بيده إلا أن ينقص الأخذ النصاب أو الصفة **قولان :** لســحنون وعــبد المــلك كما في ضيح وذكر ح أن الأول لابن القاسم واستحسنه الــلخمي **وإن سأل:** الساعي ربها عن عددها فأخبره به ثم عدها الساعي **فنقصت:** بمــوت أو ذبح لم يقصد به فرارا أو **زادت :** بولادة فالموجود هو المعتبر **إن لم يصدق:** ربها لأن إخباره كالعدم أو **صدق ونقصت :** عما أخبره به فيعتبر الموجود

علـى المشـهور لأن تصديقه لا يوجب عليه زكاة ما أخبره به بدليل جواز عدها عليه بعده قاله في ضيح .

تنـبيه : لو عدها الساعي ثم هلكت بسماوي ونقصها عن النصاب فلا شيء على ربهـا إذ ليست في ضمانه ولم يتلفها وقيل ما عده الساعي وجبت زكاته وصوب ابن يونس الأول ذكره ح **وفي الزيد:** على ما أخبره به وقد صدقه **تردد** : في النقل هـل يعتبر ما صدقه فيه لأن تصديقه كالحكم أو يعتبر الزائد فيعمل بما وجد عليه الأكـثر ذكـره ح والذي في ضيح عن ابن بشير طريقان الأول المعتبر ما صدقه الثاني في ذلك قولان الأول العمل على ما صدقه والثاني العمل على ما وجده اهـ وأما الزيادة بعد عد الساعي فظاهر كلامهم أنها لغو قاله ب .

فـرع : لو عزل شاة للساعي فولدت لم يلزمه دفع ولدها لأن الواجب عليه الأصل لا الـزائد قال سند ولو عين رب الزرع طعاما في زكاته تعين ولا يبيعه فإن باعه فهو متعد يضمن الثمن ذكره ح والفرق أن المقوم تقصد أفراده فلا يلزم الساعي ما عيـنه المالك إذ لا يتعين بتعينه بل له أخذ غيره بخلاف المثلي إذ لا تقصد أفراده ذكـره ب **وأخذ:** الطوائف **الخوارج:** على الإمام **بالماضي:** من الأعوام أي بزكاته مـن حين خروجهم **إلا أن يزعموا الأداء** أي يدعوا دفع الزكاة فيصدقون لأنهم مـتأولون في الأداء ظاهره ولو بعد الحول في عام الظفر بهم وبهذا فسرها الأكثر وقيـل لا يصـدقون بعـده وبه فسرها فضل والقولان لأشهب ذكرهما تت **إلا أن يخـرجوا لمـنعها** : مجـردا أو مـع غيره فلا يصدقون لأنهم هاربون ولو أخذ المتغلـبون زكاة أهل بلد قهرا وخروجا عن الإمام ثم قدر عليهم لم يأخذها إلا من المتغلـبين **وفـي خمسة أوسق:** لا أقل لخبر "ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة" والوسـق بكسـر الواو وفتحها مكيال قدره ستون صاعا أصله من الوسق بمعني الجمع والضم ومنه ﴿والليل وما وسق﴾ والصاع أربعة أمداد بمده عليه السلام وهو ملء يدين متوسطتين **فأكثر:** لأن الحب لا وقص فيه فما زاد فبحسبه وذكر تت عن سند أن النصاب عند المالكية على التقريب فلو نقص يسيرا وجبت الزكاة كالنقدين **وإن بـأرض خـراجية:** اي عليها خراج فلا يضع الخراج زكاة ما زرع فيها عند مـالك زرعه ربها أو غيره والخراج نوعان الأول ما وضع على الأرض فتحت عـنوة كما فعل عمر في أرض العراق لما فتحها وقسمها بين المسلمين ثم رأى أن يـنزلوا عنها ليلا يشغلهم عنها الجهاد فتضيع أو تشغلهم عنه فنزل عنها بعضهم بعـوض وبعضهم بدونه وضرب الخراج عليها ووقفها على المسلمين وقيل باعها مـن أهـل الذمـة بـثمن مقسط يؤخذ في كل سنة وهو الخراج وجاز الجهل فيه للضـرورة والـنوع الـثاني ما صالح به الكفار عن أرضهم فهو كالجزية يسقط بإسـلامهم بخـلاف الأول ذكره ح فإن قيل كيف تكون أرض لمسلم عليها خراج أجيـب بأنهـا من أرض العنوة قال عبد الحق أو وضعها السلطان عليها ظلما أو اشتراها مسلم من صلحي وتحمل عنه بالخراج بعد عقد البيع **ألف:** بالجر بدلا من خمسة أوسق وبالرفع خبر مبتدأ محذوف **وستمائة رطل:** بكسر الراء وفتحها **والرطل ثمانية وعشرون درهما مكيا** :على المشهور وقيل هو ما ذكر مع أربعة أسباع درهم وصـححه الـنووي ذكره ح **كل** أي كل درهم منها **خمسون وخمسا حبة من مطلق الشـعير:** أي متوسـطه لا ممتلئة ولا ضامرة غير مقشر مقطوع طرفي الحبة أي ما

خـــرج عن خلقتها كذا في ضيح وهذا الدرهم يسمى درهم الكيل إذ به يقدر الرطل وبالـــرطل يقـــدر المد لأنه وزن رطل وثلث وبالمد يقدر الصاع لأنه أربعة أمداد وبالصاع يقدر الوسق لأنه ستون صاعا ولذا كانت خمسة أوسق ألفا وستمائة رطل **مـــن حـــب** : له زيـــت أم لا **وثمر**: بثاء مثلثة **فقط**: فلا زكاة في الخضر ونحوها والـــتوابل وأطـــلق المـــص والمذهـــب أن الزكاة تجب فيما يدخر للقوت كما في المقدمات والكافي وضيح ونحوه ما في الموطإ أنه تجب في الحبوب التي يدخرها الـــناس ويأكـــلونها اهـــ ولا تجب في التين خلافا لابن حبيب في يابسه ذكره في ضـــيح والظاهـــر وجوبهـــا في الشركاش وحب فند لأن كلا منهما مقتات مدخر ويشمله ما مر عن الموطإ وما في الكافي من أنها تجب في كل حب يزرعه الناس ويأكـــلونه نيا أو مطبوخا بعلاج أو بغير علاج قوتا أو إداما اهـــ وبهذه النقول تســـقط دعـــوى حصر ما يزكى من الحبوب **منقى**: من قشر لا يخزن به كصوان الفـــول فـــلا يعتبر نصابا ما لم ينق **مقدر الجفاف** : بالتحري فيقال كم قدر هذا إذا جـــف وصار تمرا أو زبيبا **وإن لم يجف** : بكسر الجيم كبسر مصر وعنبها قال جـــب ومـــا لا يتتمر يقدر تتمره على المشهور اهـــ فلا يزكى منه إلا ما يبلغ بعد جفافـــه وحاله التي يبقى عليها خمسة أوسق وما كان قدرها فقط قبل جفافه لم يزك عـــلى المشـــهور لأنـــه ينقص إذا جف وما قبل المبالغة إنما هو فيما يجف بالفعل واحتيج لأكله قبل جفافه وإلا فإنما يزكى بعد جفافه دون تقدير وكذا يقال فيما ييبس فإن احتيج له كفول وحمص أخضرين وشعير قبل يبس كل وبعد طيبه اعتبر قدره بعد يبسه فإن لم يوكل قبل يبسه لم يزك حتى ييبس **نصف عشره** : مبتدأ قدم خبره وهـــو قولـــه في خمسة أوسق ويحتمل عطفه على فاعل تجب الذي في أول الباب **كـــ**: نصـــف عشـــر زيـــت **ما له زيت** : مما يزكى كزيتون وقرطم وحب فجل وجـــلجلان أي سمسم حيث بلغ الحب خمسة أوسق بلغها الزيت أم لا فإن لم يبلغها الحـــب فـــلا زكـــاة اتفاقـــا وإن بلغها زيته وقيل إنما يخرج من الحب وقيل يخير ذكـــرهما جب وقيل يجب الزيت في الزيتون والحب في غيره ذكره في ضيح **و**: نصـــف عشر **ثمن غير ذي الزيت**: من جنس ماله زيت كزيتون مصر ولا يراعي بلوغ ثمنه نصابا من العين كما في المدونة قال جب فلو باع زيتونا لازيت له فمن ثمـــنه وماله زيت مثل ما لزمه زيتا اهـــ يرد أنه إن باع ماله زيت أخرج مثل ما لـــزمه من الزيت ويسأل المشتري إن وثق به وإلا سأل أهل المعرفة وقيل يخرج من ثمنه كذا في ضيح وذكر عب أن ما لا زيت له إن لم يبع فبنصف عشر قيمته يـــوم طيبه **و**: ثمن **ما لا يجف** : كعنب مصر ورطبها إن بلغ خمسة أوسق فيخرج من ثمنه وإن لم يبلغ نصابا وقيل يخرج من جنسه وقيل ما شاء ذكرهما جب وأما مـــا يجـــف إذا بيع قبل تناهي طيبه فإنه يخرص ويعتبر يابسا وتخرج زكاته على ذلك الخرص زبيبا وتمرا وحبا وقيل يخرج ثمنه إن بيع أو قيمته إن استهلك ذكره فـــي الكـــافي وأمـــا ما يجف فإنما يزكى من حبه إن أكله أو باعه ممن يجففه أو غيره ممن يجففه كما هو ظاهر قولها ومن باع زيتونا له زيت أو رطبا يتتمر أو عنبا يتزبب فليات بمثل ما لزمه زيتا أو تمرا أو زبيبا اهـــ وبهذا رد ب قول خع إنـــه إن باعه ممن لا يجففه جاز أن يخرج من ثمنه **و**: ثمن **فول**: أو حمص بيع **أخضـــر**: ولو ترك لجف وإن لم يبع وأكله أخضر أخرج من قيمته وظاهر المص أنـــه يتعين الإخراج من ثمنه إن بيع كالذي قبله وليس كذلك والذي في العتبية أنه يـــتعين الإخـــراج من الحب وفي الموازية إن أدى من ثمنه فلا باس به ذكره ب

وإنمـا يجب نصف العشر **إن سقي:** ما ذكره **بئالة :** من بئر أو نهر لما فيه من المشقة **وإلا :** بأن سقته السماء أو سيح نهر أو عين أو كان بعلا يشرب بعروقه **فالعشـر:** إذ لامشقة فيه قال النبي عليه السلام "فيما سقت السماء والعيون والبعل العشر وفيما سقي بالنضح نصف العشر" ذكره في الموطإ قوله والبعل بالجر عطفا عـلى ما والنضح السقي على الإبل ونحوها والبعير الذي يسقى عيه يسمى ناضحا وسـانية **ولـو اشترى :** له **السيح :** فمن نزل بأرضه وهو بفتح سين مهملة الماء الجاري على وجه الأرض أو **أنفق عليه :** حتى جرى إلى أرضه فالعشر أيضا لقـلة المؤنـة وفي ضيح عن اللخمي أن في السنة الأولى فقط نصف العشر **وإن سـقي:** الـزرع **بهمـا** أي السـيح والآلة وتساوي السقيان زمنا أو تقاربا **فعلى حكميهما :** فيوخذ من نصف الزرع عشر ومن النصف الآخر نصف عشره وذلك ثلاثـة أرباع عشر مجموعه **وهل يغلب الأكثر :** إن تفاوتا ككون أحدهما ثلثين أو يعتبر بهما ما يخرج **خلاف:** الأول شهره شس والثاني شهره في الإرشاد وعليه لو كان السيح ثلثين والآلة ثلثا أخرج ثلثي عشر وبالعكس أخرج عشرا إلا سدسا وزاد فـي الكافي قولا بأن زكاته بالذي تمت به حياته فيحمل الأول تبعا للآخر **وتضم :** أصـناف **القطاني:** وهي سبعة فول وحمص وعدس وترمس وجلبان ولوبيا وبسيلة ونظمها بعضهم فقال

بسـيلة الجلبان فول عدس وحمص ولوبـيا وترمـس

فهو جنس واحد في الزكاة دون البيع رفقا بالفقراء فمن رفع من صنفين منها فأكثر خمسـة أوسق أخرج من كل صنف بقدر ويجوز إخراج أعلى أو مساو عن غيره **كقمح وشعير وسلت :** بضم سين مهملة بعدها سكون فالثلاثة جنس واحد فمن رفع مـن جميعها نصابا أخرج من كل بقدره **وإن:** زرعت **ببلدان:** متفرقة وإنما تضم فـي بلد أو بلدان **إن زرع احدهمـا : قبل:** وقت **حصاد الآخر:** ولو بالقرب خلافا لـلخمي فـإن زرع بعـده لـم يضم له كمالين لم يجتمعا بحول لأن حصاد الحب كـالحول له ولـم يشترط المص أن يبقي من الأول ما يكمل الآخر نصابا وخرجه ابـن رشد على الخلاف في فائدتين حل حول أولاهما وهي عشرة دنانير فأنفقها ثم حـال حـول الأخـرى وهي عشرة فقال أشهب يزكيهما معا وقال ابن القاسم إنما يـزكيهما إذا لـم يـنفق الأولى وعليه فيشترط أن يبقى مما حصد أولا ما يتم به نصاب الثاني نصابا **وضم الوسط لهما** أي لسابقه وتاليه فإذا كان فيه مع كل واحد مـنهما منفردا نصاب زكي وإلا فلا إن لم يزرع تاليه حتى يحصد الأول كما يفيده قوله **لا: يضم أول لثالث :** زرع بعد حصاده ولذا لو كان كل من الثلاثة وسقين فلا زكـاة ولو كان الأول ثلاثة وكل التاليين اثنين وجبت في غير الثالث ولو كان كل مـن الأولين وسقين والثالث ثلاثة وجبت في غير الأول وأما إن زرع الثالث قبل حصـاد الأول فإنه يضم له ولو زرع بعد حصاد الثاني وقبل حصاد الأول إذ من القطـاني ما يتعجل ومنها ما يتأخر فيضم الأول لكل منهما ولم يضم الثاني للثالث كمـا في المقدمات فيكون الأول بمنزلة الوسط **ولا:** يضم قمح وتالياه **لعلس:** بفتح الـلام وإن أشبه البر في الخلقة هذا قول ابن القاسم وابن وهب وأصبغ وقيل يضم لـلقمح ومـا معـه وهو لمالك وأصحابه إلا ابن القاسم واقتصر عليه في الإرشاد **ودخن:** بضم دال مهملة **وذرة:** بضم ذال معجمة وفتح راء مهملة **وأرز:** بفتح همز وضم راء بعدها زاي مشددة وفيه لغات أخر كعتل وقفل وطنب **وهي أجناس:** فلا يضم بعضها لبعض على المشهور **والسمسم :** بكسر سينين مهملتين **وبزر:** بكسر

بـاء موحدة وقد تفتح **الفجل:** بضم الفاء وسكون الجيم وقد تضم يعني الأحمر وأما الأبيض فلا يزكى لأنه ليس بطعام ولا زيت له **والقرطم** : بضم القاف وكسرها والميم تشدد وتخفف ففيه أربع لغات وهو حب العصفر **كالزيتون:** في أنه إذا بلغ كل واحد خمسة أوسق أخرج زكاته من زيته قل أو كثر وليس المراد أنها مع الزيتون جنس وكان الأليق به أن يخبر عنها بأنها أجناس لأنه بصدد بيان ما يضم وما لا يضم وأما بيان الإخراج فيفيده قوله كزيت ماله زيت إلا أنه يشمل ما لا زكاة فيه كالكتان فاحتاج إلى تفصيل ولذا قال **لا بزر الكتان:** بفتح الكاف لأنه غير طعام **وحسب:** في النصاب **قشر الأرز والعلس** : الذي يخزنان به ويخرج ما يخرج بقشره ويجوز إخراج عشره أو نصفه بعد قشره وإن لم يبلغ نصابا إذا كان بقشره نصابا ذكره خع **و:** حسب **ما تصدق به** : بعد الطيب أو وهب إلا الشيء التافه كما لابن يونس وابن رشد نقله ب وإن نوى بما تصدق به على الفقراء الزكاة لم يحسب ويجزئه قاله ح **و:** حسب **ما استوجر به قتا** : جمع قتة وهي الحزم التي تعمل عند الحصاد وكذا إن تصدق أو استأجره بمكيل معين أو جزء كربع فيحسب ويزكى إن علم قدره وإلا حسب منه القدر المحقق ذكره ح وما أكله ربه أو علفه دوابه أحرى ولا يحسب من ذلك ما كان قبل إفراك الحب وطيب الثمار كالبلح لأن الزكاة لم تجب فيه **لا:** يحسب **أكل دابة في:** حال **درسها** : لأنه مثل ما تلف بسماوي لعسر التحرز منه **والوجوب:** للزكاة يكون **بإفراك الحب:** أي استغنائه عن الماء **وطيب الثمر:** بالمثلثة وفتح الميم وطيب كل نوع معلوم فيه وهو أن يزهي ثمر النخل ويطيب الكرم ويسود الزيتون وما ذكر المص شهره جب إذ قال وتجب بالطيب والإزهاء والإفراك على المشهور وقيل بالحصاد أو الجذاذ اهـ ويوافقه قولها ومن مات وقد أزهى حائطه وطاب كرمه وأفرك زرعه واستغنى عن الماء فزكاة ذلك على الميت اهـ لكن فيها قبل ذلك ولا زكاة في حب أو تمر حتى يجذأ ويحصد اهـ وفي الإرشاد والتلقين أنها تجب في الحب بيبسه واعتمده عج ومن تبعه ولم يسلمه ب **فلا شيء على وارث** : للمالك قبلهما أي الإفراك والطيب **لم يصر له نصاب:** لأنها حينئذ تزكى على ملك الوارث إلا أن يكون له زرع يكمله قاله عب ولم يسلمه ب وقيد عبد الحق المسألة بأن لا يكون على الميت دين محيط لأنه إن كان زكى ذلك عن الميت لبقائه في ملكه ولا حق للورثة فيه لأجل الدين لأنه مقدم عليهم وأما ما ورث بعد الإفراك والطيب فإن كان مجموعه نصابا زكي على الميت وإلا فلا زكاة فيه .

فرع : لو أعتق قبلهما عبدا أو انتزع ماله أو أسلم كافرا ووهب الزرع لمعين أو استحق نصفه بالطلاق لوجبت زكاة ذلك على العتيق والمنتزَع والمسلم والموهب له والمستحق بشرط النصاب وما وقع من ذلك بعدهما لا يغير الحكم عما كان عليه واختلف في الواهب بعدهما فقيل الزكاة عليه وهي رواية أشهب وقيل من الزرع لأنه ما وهبه ليزكيه وهو لابن نافع ذكرهما ح والأول هو الذي في الكافي **والزكاة على البائع** : لزرع أو ثمر **بعدهما** أي الإفراك والطيب ويسأل المشتري عن قدر ما جذ أو حصد وله أن يصدقه إن كان مسلما عدلا وإلا اجتهد حتى يقف على صحة ذلك قاله في الكافي وذكر أنه يجوز للبائع اشتراط الزكاة على المشتري المامون وإنما يجوز في الزرع إن كانت الصفقة فيه فإن كانت في أرضه ودخل باشتراط المشتري له لم يجز شرط زكاته عليه خلافا لأشهب اهـ

وفيهـــا أن مـــن اشترى أرضا فيها زرع أخضر فزكاته عليه وإن اشترطها على البائع .

تنبيه : ما ذكر المص يفيد أنه لا يجب إخراج زكاة الحب من عينه وفي الكافي أنه يجوز إخراج زكاة الثمن والحب من صنف أعلى منه ولا يجوز أدنى منه وزاد ح عن ابن جماعة جواز مثله .

فرع : ذكر ح عن اللخمي أنه يجوز للبائع استثناء جزء الزكاة إن علم أنه عشر أو نصـــفه فـــإن وجـــبت الزكاة كان للمساكين وإلا فهو له **إلا أن يعدم** : البائع ويعدم يجـــوز ضم أوله وكسر ثالثه وفتحهما معا من عدم كفرح **فعلى المشتري** : زكاته خلافـــا لأشهب وتؤخذ من الطعام إن وجد عنده بعينه ثم يرجع بقدر ذلك من الثمن قالـــه فيهـــا ويرجع عليه أيضا بما ينوبه من نفقة أنفقها في عمله ذكره ح **والنفقة:** على سقي أو علاج ما أوصى به **على الموصى له المعين:** إن وصى له **بجزء** : شائع من الزرع أو الثمر كنصفه أو ثلثه ومثله وصية بزكاة زرعه لزيد إذ كأنه أوصى له بعشرة **لا:** إن أوصى لغير معين كـــ**المساكين** : سواء أوصى لهم بجزء أو كيـــل معلوم أو أوصى **بكيل:** معلوم كوسقين ولو لمعين **فعلى الميت:** بحسب ذلـــك مـــن ثلثه في الصور الثلاثة ولو قال والنفقة على المعين الموصي له بجزء وإلا فعلى الميت لكان أخصر وذلك لأن المعين يملك الجزء يوم الموت فكان كأحد الورثـــة وعـــليه النفقة معهم وأما المساكين فلا يستحقون ذلك إلا بعد بلوغه وسقيه وعملـــه والنفقة عليه في مال الميت حتى يقبضوه قاله فيها وأما الكيل فذكره قرينة عـــلى قصـــد أنه إنما يدفع للموصي له بعد المؤنة من غير نقص وذكر عبد الحق فيمن أوصى بعشر زرعه للمساكين عن أبي محمد أن نفقة ذلك من ثلث الميت فإن زاد الـــزرع بنفقه على الثلث أخرج منه محمل الثلث فإن لم يكن للميت مال غير الـــزرع قيل للورثة أنفقوا عليه وقاصوهم بنفقتكم في ثلث الزرع الموصى بعشره لهـــم فإن بقي من الزرع بعد نفقتكم أكثر من عشر جميعه كان لهم العشر وما بقي فلكم وإن بقي العشر فأقل لم يكن لهم غيره وإن أبى الورثة أن ينفقوا ولم يكن لهم مـــال دفعـــوه مســـاقاة وكان للمساكين عشر الجميع ياخذونه من حصة الورثة في المساقاة إلا أن يكون عشر الجميع أكثر من ثلث ما وقع للورثة فلا يزاد الموصى لهم على ثلث ذلك الزرع لأن الزرع إذا كان جميعه خمسة أوسق حصل للموصي لهـــم بعشره وسق لهم أبدا يأخذونه مما رجع للورثة بعد المساقاة ما لم يكن الوسق أكثر من ثلث ما حصل للورثة في المساقاة فلا يزاد للموصى لهم على ثلث ذلك إذ كأنه جميع ما خلفه الميت اهـــ.

تنـــبيه : ســـكت المص عن الزكاة وهي على الميت إن أوصى بها بعد وجوبها أو أوصـــى قـــبله بكيـــل مطلقا فإن أوصى بجزء فإن كان لمعين فعليه زكاته إن بلغ نصـــابا وإن كـــان للمساكين زكاه الساعي على ملكهم وإن لم يقع لكل منهم إلا مد واحـــد إذ ليسوا معينين وهم كمالك واحد ولا يرجع المساكين على الورثة بما أخذ منهم المصدق وإن حمله الثلث قاله فيها **وإنما يخرص:** والخرص بفتح خاء معجمة وســـكون راء مصدر خرص إذا حزر ما على نخلة من الرطب وقدر ذلك خرص بالكســـر يقـــال كم خرص هذه النخلة **التمر:** بمثناة وسكون ميم **والعنب:** ليعلم هل

تجب فيهما الزكاة **إذا حل بيعهما** لاقبل ذلك سواء كانا مما لو بقي تتمر وتزبب أم لا لقولهـا ولو كان بلحا لا يتتمر أو عنبا لا يتزبب يخرص ذلك على أن لو كان ذلك فيه ممكنا فإن صح ذلك في التقدير خمسة أوسق أخذ من ثمنه **واختلفت حاجة أهلها** : لأكل وإهداء وبيع وتبقية والأصح أن العلة الحاجة وإن لم تختلف قال فيها ولا يخـرص إلا التمر والعنب للحاجة إلى أكلهما رطبين اهـ وعلل الباجي بأن حـبهما ظاهـر وحب غيرهما مستور واللخمي بأن الخرص عادة فيهما ولا يكاد يعرف في غيرهما وذكر ابن رشد كما في ح قولين في خرص غيرهما إن احتيج إلى أكلـه **نخـلة نخلة** أي حال كونه مفصلا لأن جمعه أقرب للخطإ وكذا يخرص العنب شجرة شجرة **بإسقاط نقصها** : فينظر قدر مكيلته رطبا ثم يقال ما ينقص إذا يبس فيسقط ذلك فإن بقي ما فيه زكاة زكى قاله فيها وبهذا يعلم أن الخرص وتقدير الجفاف شيئان ولذا يكون الثاني فيما لايخرص كالزيتون **لا**: بإسقاط **سقطها** أي ما يسـقط منها الطير أو غيره تغليبا لحق الفقراء **وكفى**: الخارص **الواحد**: إن كان عدلا عارفا لأنه حاكم فيما وليه وكان النبي صلى الله عليه وسلم يبعث عبد الله بن رواحـة خارصا وحده فإن تعدد الخراص واتفقوا فواضح **وإن اختلفوا** : في قدر الخِرص بالكسر **فالأعـرف** : يعمل بقوله إن كان فيهم أعرف **وإلا**: يكن أعرف بل اسـتتوا في المعرفة **فمن** : قول **كل** : منهم يؤخذ **جزء**: من اسم عددهم كثلث من ثلاثـة وربع من أربعة فلو قال واحد ستة وءاخر ثمانية وءاخر عشرة زكى على ثمانيـة وليـس ذلك أخذا بقول الثاني فقط بل لموافقته ثلث جميع ما قالوه وكذا لو رأى واحـد مائـة وءاخـر تسعين وءاخر ثمانين زكى عن تسعين لأن المجموع مائـتان وسبعون وثلث ذلك تسعون **فإن أصابته**: أي ما خرص من تمر أو عنب **جائحـة** : قـبل جـذاذه ويصـدق فيها ما لم يتبين كذبه وإن اتهم حلف ذكره تت **اعتـبرت**: فإن بقي بعدها نصاب زكى وإلا فلا وقال ابن الجهم يزكي الباقي مطلقا لأن الفقراء شركاء ذكره في ضيح **فإن زادت** : الثمرة **على تخريص عارف**: عدل ولا يعتبر تخريص غيره **فـالأحب الإخراج**: لزكاة ذلك قال فيها ومن أخرص عليه اربعـة أوسـق فرفع خمسة أوسق أحببت له أن يزكى لقلة إصابة الخراص اليوم **وهل**: ذلك **على ظاهره** : من الاستحباب وهو فهم ابن رشد وعياض كما في ضيح لأنه حكم مضى وفي الإرشاد أن الظاهر الأخذ بما خرص **أو**: على **الوجوب**: كما للأكـثر وفي الكافي أنه أولى لأن الخرص ظن وما وجده يقين اهـ فهو كمن حكم ثـم تبين خطاه بمخالفة قاطع وهو كقول ابن نافع إنه يزكي وفي ضيح انه اختاره التونسي وابن يونس وغيرهما اهـ وقال عبد الحق إنه القياس **تاويلان** : ونقل عبد الحق عن أشهب أنه في زمن العدل يعمل على ما خرص عليه زاد أو نقص وفي زمـن الجور يخرج على ما وجد زاد على الخرص أو نقص وفي الكافي أنه إن ادعى النقص لم يصدق ولا ينقص من الخرص لأنه لا يؤمن الناس على ذلك اهـ ومفـاده أنه لو تيقن النقص من خطإ المخرص لنقصت الزكاة وإنما يتيقن مع قيام البينة كما في ضيح **وأخذ**: قدر ما وجب **من الحب كيف كان**: جيدا أو رديا نوعا واحـدا أو نوعين كقمح وشعير أو أكثر كأصناف القطاني فيؤخذ من كل بحسب مـا وجـد لا من أوسط الأصناف خلافا لما في الجلاب وقد مر عن الكافي جواز إخـراج الأعـلى عـن الأدنى دون العكـس **كالتمر**: حال كونه **نوعا** : واحدا **أو نوعيـن**: كصيحاني وبرني فيؤخذ من كل نوع قدر ما وجب كله وقال عيسى ابن ديـنار إن كان أحدهما أكثر أخذ منه **وإلا** : بأن كان أنواعا **فمن أوسطها** : يخرج

ما وجب كله ففيها قال مالك وإذا كان الحائط صنفا واحدا من أعلى التمر أو أدناه أخذ منه وإن كان أجناسا أخذ من أوسطها جنسا اهـ وروى أشهب يؤخذ من كل بقسطه ذكره في ضيح وذكر عن عيسى أنه يؤخذ من الأكثر إن كان فيهما أكثر **وفي مائتي درهم شرعي:** وهو المكي ووزنه كما مر خمسون وخمسا حبة من شعير متوسط وذلك خمس أواق لأن الأوقية أربعون درهما و في الصحيح "ليس في ما دون خمس أواق صدقة" أو **عشرين دينارا** : شرعيا ووزنه اثنان وسبعون حبة وهو المثقال كما لابن رشد **فأكثر:** من مائتي درهم أو عشرين دينارا إذ لا وقص في العين **أو مجموع منهما:** أي من الفضة والذهب وقال ابن لبابة لا يجمعان في الزكاة كقوله في الضأن والمعز "**بالجزء**" لا بالقيمة خلافا لأبي حنيفة فيجعل كل دينار في مقابلة عشرة دراهم فمن له عشرة دنانير مع مائة درهم أو خمسة عشر دينارا مع خمسين درهما فعليه الزكاة بخلاف مائة درهم وتسعة دنانير قيمتها مائة درهم .

فائدة : الدينار في الزكاة والجزية بعشرة دراهم وفي النكاح والدية والسرقة باثني عشر **ربع العشر:** مبتدأ تقدم خبره أي الواجب في مائتي درهم وما بعدها ربع العشر وما لم يمكن إخراجه منه اشتري به طعام أو غيره مما يقسم على أربعين جزءا **وإن:** كانت العين **لطفل** أي صبي خلافا لأبي حنيفة أو مجنون إذ لا يشترط في وجوب الزكاة بلوغ ولا عقل **أو نقصت:** في الوزن لا في العدد نقصا لا يحطها عن الكاملة وذكر ابن رشد في الدراهم الناقصة الجارية عددا إذا كانت تجوز بجواز الوازنة ثلاثة أقوال فقيل لا تجب فيها الزكاة وقيل تجب فيها وقيل يفرق بين نقص يسير لا تتفق عليه الموازين وكثير تتفق عليه وأما إن لم تجز بجواز الوازنة فلا زكاة فيها وقيل إلا أن يقل النقص **أو:** نقصت صفتها **لرداءة أصل:** معدنها أو **بإضافة :** لغيرها كخلطها بنحاس أو رصاص **وراجت:** الناقصة وزنا أو صفة **ككاملة:** بأن ساوتها في الشراء **وإلا:** تكن ككاملة **حسب الخالص:** فإن بلغ نصابا زكي وإلا فلا وهذا إنما يجري في ردية أصل تنقصها التصفية أو مغشوشة وأما ردية لا تنقصها تصفية فتزكي ولو لم ترْج ككاملة **إن تم الملك** : فلا زكاة على مودع وغاصب وملتقط لعدم الملك إلا أن يتملكها الملتقط فيستقبل ذكره ح ولا عبد ومدين لعدم تمامه وكذا السيد في مال عبده لأن من ملك أن يملك لا يعد مالكا **و:** تم **حول غير المعدن:** فإن لم يتم فلا زكاة إلا في المعدن لأن خروجه من الأرض كحصاد الزرع ومثله ركاز احتاج لكبير عمل كما يأتي **وتعددت:** الزكاة **بتعدده** أي الحول **في:** عين مودعة لقدرة ربها على تنميتها وإنما يزكيها بعد قبضها **ومتجر فيها بأجر:** وأحرى بغيره ويزكيها عند التاجر لأنه وكيله إن علم قدرها وإلا صبر حتى يعلمه فيزكيها لكل عام بتبدية الأول ويعتبر نقص الأخذ النصاب فيها وفي المودعة **لا:** يتعدد **في مغصوبة:** لعجز ربها عن تنميتها وإنما تزكى لعام واحد بعد ردها على المشهور لا قبله اتفاقا وأما نَعمُ غصبت ثم ردت ففي زكاتها لعام واحد أو لكل عام قولان لابن القاسم في المدونة وصحح ابن عبد السلام الثاني ولو زكاها الساعي عند الغاصب كفى ذلك وأما شجر غصبت ثم ردت ثمرته فإن ربها يزكيها لكل عام علم قدرها فيه وإلا فقيل يقسم على عدد السنين فإن ناب كل سنة نصاب زكى وإلا فلا وقيل يزكي مما قبضه نصابا ثم ينظر ما فضل فإن بلغ نصابا زكاه وإلا فلا ذكره في ضيح وذكر

ب عـــن ابن المواز أنه لم يختلف في العين أنها تزكى لعام واحد ولا في الثمر إذا ردّ أنه يزكى لكل عام وإنما اختلف في الماشية فالمسألة لها طرفان وواسطة وهي الماشـــية **ومدفونة:** ضل عنها ربها سنين فإنها تزكى لعام واحد كما في المجموعة وقال ابن رشد إنه الأصح وقيل تزكى لكل عام وهو لمالك في الموازية وقيل يفرق بيـــن دفنها في صحراء ودفنها في بيته ذكرها في ضيح **وضائعة :** بأن سقطت من ربهـــا فوجدها بيد ملتقط أو في خلاء فإنه يزكيها لعام واحد كما رواه ابن القاسم وابن وهب وغيرهما ولمالك في العتبية أنه يزكيها لكل عام ذكره في ضيح وينبغي أن الماشـــية الضـــائعة كالمغصوبة قاله غ وفي الكافي أنه اختلف في المال التاوي وهـــو ما يئس ربه بأن جحد أو غصب أو دفن في صحراء أو ضاع في مفازة أو غيرها ثم وجده بعد سنين قيل يزكيه لكل سنة وقيل لا زكاة فيه لما مضى وإن زكـــاه لعام واحد فحسن وفرق سحنون وابن القاسم وأشهب بين المضمون وهو ما غصـــب فيزكى اذا رد لعام واحد وغيره فيزكى لما مضى من السنين وفي الكافي أنه أعدل الأقوال **ومدفوعة :** لمن يعمل بها **على أن الربح: كله للعامل بلا ضمان :** عليه فيما تلف منها فإنها تزكى لعام واحد على المشهور لعجز ربها عن تنميتها إلا أن يكـــون مديرا فيزكيها كل عام مع ماله إن علم حالها ولا زكاة على العامل فيهـــا إذ ليست له ويستقل بالربح لأنه فائدة وإن كان الضمان منه فكالدين عند ابن القاســـم يزكيها لعام واحد لا لكل عام خلافا لابن شعبان ذكره في ضيح **ولا زكاة في عين فقط ورثت:** ولم تكن بمحل الوارث لخوف أن يكون مدينا أو يرهقه دين قبل حلول السنة قاله فيها وأما من ورث ماشية فيها الزكاة أو نخلا فأثمرت وهي في يد وصي أو غير فإن الساعي يأخذ زكاتها كل عام علم بها الوارث أم لا قاله أيضا فيها **إن لم يعلم بها أو لم توقف:** أي لم يوقفها له حاكم فإن علم بها فقولان وإن وقفـــت فالمشـــهور لا زكـــاة إلا بعد حول من قبضه قاله جب وقبض رسوله كقبضـــه كمـــا في المدونة ولم يشترط فيها نفي العلم ولذا صوب أن يحذفه المص ومفـــاده أنـــه لا زكاة إن انتفى العلم أو الإيقاف وأحرى ان انتفيا فمنطوقه ثلاث صـــور وتجـــب إن وجدا معا وهو مفهومه وهو محل الاعتراض لمخالفة المدونة فقيـــوده غير معتبرة على المشهور قاله غ وح **إلا بعد حول:** يمضي **بعد قسمها أو قبضـــها :** وأو هـــنا بمعنى الواو كما في نسخة صغير بهرام قاله تت ويؤيده أن المعـــتمد أنه لا يعتبر قسم لم يكن معه قبض الوارث أو نائبه كرسوله أو وصي صـــبي قال فيها وإذا باع القاضي دارا لقوم ورثوها أو وقف ثمنها حتى يقسم ثم قبضـــوه بعـــد أعـــوام فلا زكاة عليهم إلا بعد حول من يوم قبضه ثم قال وكذلك الوصي يقبض للأصاغر عينا أو ثمن عرض باعه لهم فليزك ذلك لحول من يوم قبضه الوصي وإن كان في الورثة كبار وصغار لم يكن قبض الوصي قبضا حتى يقتســـموا فيستقبل الكبار حولا من يوم قبضهم ويستقبل الوصي للصغار بحصتهم حـــولا مـــن يـــوم القسم **ولا:** في عين **موصى بتفريقها :** على معينين أو غيرهم ومـــات الموصـــي قـــبل الحول لخروجها عن ملكه بموته فإن مات بعده لم يلزمه إخراج زكاتها إلا أن يوصى به وقد مر حكم الحرث الموصى به وأما الماشية فإن كـــانت تفـــرق على معينين لم يزك إلا من في حظه نصاب وإن كانت تفرق على غيرهم فلا زكاة فيها هذا مذهبها ومثله لأشهب في الموازية ولابن القاسم أن الزكاة تجـــب في جملتها إن كانت لغير معينين وفي حظ كل واحد إن كانت لمعينين وقيل لازكـــاة فيهـــا مطـــلقا واستبعده ابن رشد ففي قول ح إنها كالعين عند ابن القاسم

مخالفة لنقل ابن رشد **و: لا في مال رقيق** : وإن بشائبة لعدم تمام تصرفه قال فيها وليس على عبد ولا من فيه بقية رق زكاة في عين ولا حرث ولا ماشية اهـ وإذا عتق استقبل حولا في عين وماشية وتجب في الثمر والحب إن عتق قبل وجوبها **و: لا على مدين** : بدين حال أو مؤجل مثل ما عنده من العين أو ينقصه عن النصاب إلا أن يكون عنده ما يجعله في دينه كما يأتي **و: لا في قيمة سكة** : وهي جعل العين دنانير أو دراهم **وصياغة** : وهي جعل العين حليا **وجودة** : فقيمة ما ذكر لا تكمل نصابا كمائة وثمانين درهما تساوي نصابا بسكة أو صياغة أو جوده وهذا تخصيص لقوله وراجت ككاملة **و: لا في حلي: جائز وإن تكسر إن لم يتهشم** : فإن تهشم بحيث لا يصلح إلا بسبكه وجبت زكاته لحول بعد تهشمه وقوله **وإن لم ينو عدم إصلاحه** : شرط في مكسر لم يتهشم سواء نوى إصلاحه أو لا نية له ولفظ المص أعم من قولها ولا زكاة فيما انكسر من الحلي فحبس لإصلاحه اهـ فإن نوى أن لا يصلحه وجبت زكاته بعد حول من نيته أو **كان** : الحلي **لرجل**: وهو يباح له كخاتم وحلية سيف أو مصحف أو اتخذه لزوجة أو أمة أو بنت وجدت تلبسه الآن فإن اتخذه لبنت تحدث أو لصغيرة لا تصلح له وجبت زكاته **أو**: كان **لـ كراء** : فلا زكاة فيه على المشهور وإن أشبه التجارة وهذا إن أبيح للمكري فما يكريه الرجل من حلي النساء فيه الزكاة على الأصح وفي ضيح عن الباجي أن ما يباح للمكري تسقط زكاته بلا خلاف وإنما الخلاف فيما اتخذه للكراء من لا يجوز له لبسه وأنكر ابن عرفة نقل ذلك عن الباجي وذكرح عن اللخمي أن العارية مثل الكراء **إلا**: حليا **محرما**: فإنه تجب فيه الزكاة بلا خلاف قال جب وإن كان للتجارة أو كان حراما فالزكاة كل عام اهـ وسواء كان لرجل كسوار وخاتم ذهب أو لهما كمكحلة ومرود من ذهب أو فضة وإناء نقد أو **معدا** أي مهيئا **لعاقبة** أي حاجة تعرض سواء كان لرجل أو لامرأة كانت تلبسه فلما كبرت اتخذته لعاقبة **أو**: معدا **لصداق** : لمن يريد نكاحها أو لشراء أمة يتسرى بها **أو**: حليا **منويا به التجارة** : ففيه الزكاة بلا خلاف لأن المانع من زكاة الحلي كونه لم يعد للنماء فإن اتخذ للتجارة فهو معد للنماء سواء اشترى للتجارة أو نواها به بعد كونه للقنية فيزكيه لحول من يوم النية لأنها تنقل إلى الأصل ولا تنقل عنه لأنها سبب ضعيف والأصل في العين الزكاة بخلاف العرض ولذا إذا كان للقنية ونوى به التجارة فلا زكاة إلا بعد حول من قبض ثمنه **وإن رصع** أي الصق أو نظم **بجوهر**: كياقوت أو لؤلؤ وهذا مبالغة في زكاة الحلي **وزكى الزنة** أي زنة الحلي إن كانت نصابا أو عنده ما يكملها به من عين أو عرض تجارة **إن نزع**: الحلي **بلا ضرر**: من كسر جوهر أو غرم أجرة **وإلا**: بأن لزم ضرر في نزعه **تحرى**: قدر ما فيه من العين ويزكي زنته كل عام إن بلغت نصابا أو عنده ما يملكه سواء تبع الجوهر الحلي أو لا وأما الجوهر فتعتبر فيه شروط زكاة العرض الآتية وما للمص مذهب المدونة وقيل إن ما لا ينزع إلا بضرر له حكم الجوهر كان وزنه أكثر من قيمة الجوهر أم لا وهو مذهب العتبية والموازية وقيل إن الأقل منهما له حكم الأكثر وعليه فلو كان الحلي مائة وخمسين والجوهر خمسون زكى وبالعكس فكالعرض وهذا كله في ضيح **وضم الربح** : وهو ما زاد من ثمن سلع التجارة على ثمنها الأول ولو لفائدة خلافا لعج **لأصله** : ولو أقل من نصاب فمن ملك دينارا عشرة أشهر ثم اشترى به ثوبا فباعه بعد شهرين بعشرين فإنه يزكى لأنه تم حول الدينار الذي هو الأصل وإن حصل الربح بعد الحول

بشهر أو أكثر زكي يومئذ وصار حوله فيما يأتي ذلك اليوم **كغلة مكترى للتجارة** : فإنهـا تضم لأصله نصابا أو أقل فلا يستقبل بها خلافا لأشهب بل يزكيها لحول مـن يـوم ملكه ما نقد في كرائه أو يوم زكاه لا من يوم الاكتراء فلو ملك دينارا عشرة أشهر فاكترى به دارا للكراء ثم قبض من كرائها بعد شهرين عشرين دينارا زكى يومـه وكذا لو زكى عينا في رمضان ثم اكترى بها في رجب دارا وحصل بكـرائها نصابا في شعبان فالحول رمضان وأما غلة مشترى للتجارة أو مكترى للسكنى فإنه يستقبل بها حولا كما يأتي **ولو** كان الربح **ربح دين لاعوض له عنده** : كمن تسلف عشرين دينارا فاشترى سلعة ثم باعها بعد حول بأربعين ولا عوض عـنده لمـا تسلفه فإنه لا يزكي منها عشرين اتفاقا لأنها دين عليه ويزكي عشري الربح خلافا للمغيرة وقال مطرف إن نقد من ماله دينار أو أقل زكى وإلا فلا نقله فـي ضـيح وكـذا لو اشترى سلعة بعشرين في ذمته ثم باعها بعد حول بخمسين فيـزكي ثلاثين على المشهور ولو اشترى عرضا للقنية أو تسلفه لها ثم تجر فيه فحولُ ربحه من يوم القبض لثمنه اتفاقا إن بيع بنقد وعلى المشهور إن بيع بموجل فـإن تسلفه للتجر فحول ربحه من يوم التجر لا يوم التسلف لأن العرض لا زكاة فـي عيـنه بخلاف تسلف ذهب أو فضة وإن اشتراه للتجر فحول ربحه من يوم الشـراء **و**: يضم الربح **لمنفق**: من العين **بعد حوله** أي المنفق وقد حال عليه **مع أصـله** أي الـربح إن كـان الإنفاق **وقت الشراء** أي بعده فمن ملك دينارين حال عـليهما الحول فاشترى بأحدهما سلعة ثم باعها بعد إنفاق الآخر بتسعة عشر فإنه يـزكي يومـه لأن الحول قد تم قبل الشراء وأما لو أنفق قبل الحول فلا ضم اتفاقا لأن المشـتري بـه والمنفق لم يجمعهما الحول وما ذكره المص مبني على تقدير وجـود الربح وقت الشراء وقد ذكر جب في تقدير وجوده مع ما أنفق بعد أن حال حولـه مـع أصله حين الشراء وحين الحصول أو حين الحول ثلاثة أقوال لابن القاسـم وأشـهب والمغيـرة **واستقبل**: حولا **بفائدة** : كملت نصابا وهي هنا عين **تجـددت لا عن مال** : فخرج الربح والغلة وذلك **كعطية** : وميراث **أو**: تجددت عن مال **غير مزكى كثمن** : شيء **مقتنى**: باعه فيستقبل بثمنه حولا من قبضه ولو أخر قبضه فرارا من الزكاة ويدخل في قوله غير مزكى ماشية دون نصاب أبدلها بعين نصاب فإنه يستقبل به بخلاف ماشية نصاب أبدلها بنصاب من عين فإنه يبني على حولها كما مر ويرد على المص معشر زكى فإن ثمنه فائدة **وتضم**: فائدة من عين **ناقصـة** : وإن نقصت **بعد تمام** : لها **لثانية**: إن بلغتا نصابا ويصيران كمال واحد والحـول حـول الـثانية وتبقى الثالثة على حولها **أو**: تضم **لثالثة** : إن لم يتم من الأوليـن نصـاب **إلا** : أن تـنقص الأولى **بعد حولها كاملة** : وفيها مع ما بعدها نصاب **فعلى حولها** : الأول ولا تنقل للثالثة بل تزكى كل واحدة في حولها إن بلغتا نصـابا كعشـرة محرَّمية وعشرة رجبية وقال ابن مسلمة تنقل كما لو نقصت قبل حولها **كالكاملة أولا** : ولم تنقص فلا تضم لما بعدها وهذا يغني عنه ما قبله ولعله ذكـره دليلا واستيفاء للأقسام **وإن نقصتا** : معا عن النصاب بعد تزكية في حولين وكذلك ناقصة بعد تزكية استفاد بعدها ناقصة لتقرر حول كل منهما فإن بلغتا فكل على حوله حصل ربح أم لا **فربح فيهما أو في إحداهما تمام نصاب** : حصل **عند حول الأولى أو قبله فعلى حوليهما** : يزكيان **وقبض** : أي قسم **ربحهما** : عليهما بحسـب عدديهمـا فلو كان كل مال خمسة فتجر فيهما فصارتا أربعين في المحرم

وهو حول الأولى زكى عشرين فيه وعشرين في حول الثانية وإن كان الربح لإحداهما اختصت به إن علمت وإلا فهو قوله الآتي أو شك فيه .

فرع : من أفاد خمسة عشر دينارا ثم بعد ستة أشهر أفاد ثلاثة فخلط المالين وأخذ من مجموعهما ثلاثة فتجر فيها فربح ثلاثة دنانير قسمت على المالين فينوب الأول ديناران ونصف والثاني نصف دينار ويبقى المالان على حوليهما أي حول ءاخرهما ولو ربح ستة دنانير وقع للمال الأول خمسة فيصير بربحه نصابا فيزكيه لحوله والمال الثاني لحوله وهذا إن كان الربح قبل أن يضمهما حول ءاخرهما فإن ضمهما قبل الربح بقيتا على حول واحد ذكره ح **و**: إن حصل الربح **بعد شهر**: من حول الأولى أي قبل الثاني **فمنه** : حول الأولى **و**: تبقى **الثانية على حولها و**: إن حصل **عند حول الثانية** : فمنه حولهما معا أو **شك فيه** أي في الربح **لأيهما** أي الفائدتين كما في ضيح وح **فمنه** أي من حول الثانية يزكيان وتضم لها الأولى إذ لو جعلناه للأولى أو قسمناه بينهما وزكينا الأولى في حولها لاحتمل أن الربح للثانية وتكون الأولى زكيت قبل الحول وكذا لو شك في وقت حصول الربح هل عند حول الأولى أو الثانية فإنه ينقل للأخير كما استظهره ح ولم يجده منصوصا وحمل عليه عب المص فجعل ضمير لأيهما للحولين واللام بمعنى عند **ك**: حصول الربح **بعده** أي حول الثانية فإنه ينقل الحول ليوم حصوله لأن حوليهما قد مضيا وهما لم يبلغا نصابا فبطل الحولان لذلك قاله عبد الحق .

فرع : لو خلط خمسة محرَّميةً وخمسة رجبية ثم أخذ منهما خمسة فتجر فيها فلا زكاة فيها حتى تبلغ بربحها أربعين فيزكي عشرين في المحرم وعشرين في رجب إن كان أنفق الخمسة التي لم يتجر فيها قبل حصول الربح ذكره في ضيح **وإن حال حولها**: أي الناقصة كعشرة محرمية **فأنفقها** : أو ضاعت **ثم حال حول الثانية ناقصة** : كعشرة رجبية **فلا زكاة** : عند ابن القاسم لأنه يشترط اجتماعهما في الحول كله وقال أشهب يزكيها إذ يكفي عنده أن يجتمعا في بعض الحول ولو كان المنفق أو الضائع الثانية لاتفقا على عدم الزكاة وكذا لو أنفق الأولى قبل حولها ولو حال حول الثانية كاملة لا اتفقا على زكاتها واختلفا في الأولى **و**: استقبل **بالمتجدد** : من العين **عن سلع التجارة** : وأحرى سلع القنية **بلا بيع** : لذواتها وذلك **كغلة عبد** : مشترى للتجارة وأما ما تجدد عن بيعها وهو ما زاد على ثمنها الأصلي فهو ربح يضم لأصله **وكتابته** أي العبد **و**: ثمن **ثمره** : أصل **مشترى** : للتجارة إن بيعت مفردة فإن بيعت مع الأصل قبل طيبها ضمت له كالربح ذكره جب وكذا بعده إن لم تكن مما يزكى كرمان أو كانت منه ولم تبلغ نصابا فإن بلغته فض الثمن على الأصل والثمرة فما ناب الأصل زكي على حوله وما ناب الثمرة فهو فائدة ونقل ابن المواز أنه يضم إلى ثمن الأصل ويزكى الجميع لحول أصل الثمن ذكر ذلك ح **إلا**: الثمرة **المؤبرة** : يوم البيع **والصوف التام** : على ظهور الغنم فإن ثمنهما يزكى لحول الأصل لأنهما مما اشتري للتجر إذ لهما حصة من الثمن وهذا إن لم تجر الزكاة في عين الثمرة وإلا زكى ثمنها ليوم التزكية كما يأتي **وإن اكترى**: أرضا بمال التجارة **وزرع** : فيها **للتجارة زكي**: ثمن زرعها لحول الأصل إن بلغ نصابا **وهل يشترط** : مع ما ذكره **كونُ البذر لها**: أي للتجارة كما لابن يونس وابن شبلون وغيرهما فإن بذرها من طعام متخذ

للقنية أو مما ورث استقبل بالثمن لأن ما أصله للقنية لا ينتقل إلى التجارة بالنية أو لا يشترط ذلك كما لأبي عمران وهو ظاهرها **تردد** : في النقل أي طريقان كما في ضيح ولذا لم يقل تاويلان **لا إن لم يكن أحدهما**: أي الاكتراء والزرع **للتجارة** : صوابه لا إن لم يكونا للتجارة فإن كانا أو إحداهما للقنية فإنه يستقبل بالثمن وكذا إن لم ينو شيئا لأن الأصل القنية فمتى احتملت بوجه بقي الزرع على حكم الفائدة إذ أصل الغلات الاستقبال قاله في ضيح ويفيده قولها وغلة الدور والدواب والرقيق فائدة **وإن وجبت الزكاة في عينها**: أي الغلة المفهومة مما ذكر بأن حصل من الثمرة أو الزرع نصاب **زكى** : الغلة **ثم** : إن باعها **زكى الثمن لحول التزكية**: أي تزكيه الغلة لأن حولها يهدم حول الأصل وهذا خاص بما يزكى لحول الأصل وهو ثمرة مؤبرة وما زرع للتجارة في أرض اكتريت لها وأما غيره كغلة مشترى وما لم يزرع للتجارة فإنه يزكيه وإذا باعه استقبل بثمنه من يوم قبضه لأنه فائدة كما في ح ولما فرغ من زكاة الغلة شرع في زكاة الدين فقال **وإنما يزكى دين**: لسنة من أصله كما يأتي بشروط أربعة أولها قوله **إن كان أصله عينا**: ذهبا أو فضة **بيده** : أو يد وكيله فأقرضه لا بيد غيرهما كواهب للدين أو موروث أو **عرض تجارة** : لا عرض قنية أو ميراث ونحوه فلا يزكيه إلا بعد حول من قبض ثمنه **و**: ثانيها أن يكون **قبض**: هذا في دين المحتكر وأما المدير فيزكي قيمة دينه قبل قبضه عرضا أو غيره خلافا لابن حبيب في دين العرض ذكره ابن رشد وثالثها أن يقبض **عينا** : فإن قبض عرضا فحوله من قبضه يزكي ثمنه إذا باعه لعام واحد إلا أن يكون مديرا فيقومه كل عام كما يأتي **ولو**: قبضه **بهبة**: لغير المدين وقبضه فيزكيه الواهب من غيره إلا أن يقصد هبة ما زاد على حق الفقراء فيزكيه منه وأما هبته للمدين فليست قبضا بل إبراء ولا يزكيه المدين إلا أن يكون عنده ما يجعله في الدين كما في المدونة وقال غيره فيها عليه زكاته إذا وهب له كان له مال أو لم يكن أو **إحالة**: عليه وإن لم يقبضه المحال كما في ضيح بخلاف الهبة لأنها لا تتم إلا بالقبض والدين المحال عليه يزكيه ثلاثة إن كانوا أملياء وهو نصاب فتجب على المحيل زكاته من غيره بنفس إلا حالة وعلى المحال إذا قبضه وعلى المحال عليه عند أدائه لأن من عليه دين وله مال حال حوله وهو ملي فلا يعطيه في دينه حتى يزكيه **وَ**: رابعها أن يكون ما قبض **كمل بنفسه**: نصابا وإن لم يبلغه أصله **ولو تلف المتم** : قبل قبض ما يتمه لأنهما جمعهما حول **أو**: كمل **بفائدة جمعهما** : هي وما قبض **ملكٌ وحول** : فيزكي عند ءاخر الحولين فلو مر لها عشرة أشهر ثم قبض من دينه ما يتمها زكى إن بقيا لتمام حولها ولو أفاد عشرة فحال عليها حول ثم قبض من دينه عشرة زكى ولو تلفت الفائدة قبل ما يقبضه كما يأتي في قوله فإن اقتضى خمسة بعد حول **أو**: كمل **بمعدن على المقول**: للمازري وهو الذي في التلقين وإنما يزكى الدين **لسنة** : واحدة **من أصله** أي من حين ملكه أو زكاه وإن أقام سنين **ولو فر**: عن الزكاة **بتاخيره** أي الدين **إن كان عن**: فائدة **كهبة** : أو إرث أو مهر أو **أرش**: لجناية **استقبل**: كذا في بعض النسخ المصلحة وهو جواب لو ويوافقه ما لابن رشد أن الدين إن كان من إرث أو عطية أو جناية أو مهر فهذا يستقبل به بعد قبضه وإن أخره فرارا **لا**: إن كان الدين **عن**: عرض **مشترى للقنية** : بنقد **وباعه لأجل**: ثم أخره فرارا **فـ**: إنه يزكيه **لكل**: من السنين الماضية اتفاقا عند ابن رشد وابن عرفة ذكره غ وهو يرد قول خع أن المعتمد أنه يستقبل به وإن أخره فرارا وقد

أقــره ب وإن لــم يفــر بتأخيره أو باعه بنقد استقبل به اتفاقا بعد قبضه كما في المقدمــات **و:** إن فــر بتأخيره وهو **عن إجارة** : لعبد مثلا أو كراء لدار أو دابة وقــد تم العمل **أو:** كان عن **عرض مفاد** : بكهبة أو إرث ففي ذلك **قولان:** إن فر بــتأخيره هل يستقبل به وشهره اللخمي وابن رشد أو يزكيه لكل عام وإن لم يفر بــتأخيره استقبل اتفاقا كما للخمي وابن رشد **وحول:** المقبوض من الدين **المتمم** : نصــابا بما قبض بعده **من:** حين **التمام:** فمن قبض عشرة في المحرم ثم مثلها في رجــب زكى فيه العشرين فقوله فيما مر ولو تلف المتمم بيان لزكاة النصاب وما هــنا بيان لحوله **لا إن نقــص** : ما قبض **بعد الوجوب:** ثم قبض ما يتمه فلا يكون حوله من التمام بل يبقى على حوله فمن قبض عشرين فزكاها ثم عشرة فزكاها ثم حال حول الأولى ناقصة فإنه يزكيها فيه إن أتمها ما بعدها **ثم** : بعد تمام النصاب في مرة أو مرات **زكى المقبوض:** بعده من دينه **وإن قل:** كدرهم وما ليس له ربع عشر يشتري به طعاما ثم إن ما بعد النصاب يزكى على حوله زكى النصاب أو لا بقي بيده أو أنفقه أو تلف بتفريط أو غيره وقال ابن المواز إن تلف بغير تفريط لا يزكي حتى يقتضي نصابا ذكره ح **وإن اقتضى:** رب دين لا يملك غيره أو يملك ما لا يكمله **دينارا فآخر فاشترى بكل** : منها معا أو بوقتين **سلعة باعها** أي سلعة كــل مــنها **بعشرين فإن باعهما** أي السلعتين معا **أو:** باع **إحداهما:** بعشرين **بعد اشــتراء الأخرى:** بحيث اجتمعا في الملك ثم باع الأخرى **زكى الأربعين:** مجتمعة إن باعهما معا ومفترقة إن فرق بيعهما فيزكي عند بيع الأولى عن إحدى وعشرين ثمــنها والدينار الآخر وعند بيع الآخرة عن تسعة عشر ولو كان الأول مع ربحه دون نصــاب ضُم للثاني مع ربحه وزكى الجميعَ يوم الشراء به فيكون هو الحول ذكــره ح **وإلا:** بأن باع الأولى قبل شراء الأخرى زكى **إحدى وعشرين:** حين بيع الأولى عشــرين ثمنها والدينار الآخر ثم إذا اشترى به سلعة وباعها لم يزك ثمنها حينــئذ لأنــه ربح مال زكى بل يعتبر حوله من بيع الأولى لأنه حين زكى أصله **وضــم لاختلاط** أي التباس **أحواله:** أي أوقات قبض دينه **ءاخرا** أي المتأخر قبضه وعلم تأخره لا ينافي جهل وقته **الأول:** فيكون هو الحول سواء علم قدر كل أو لا وأمــا لو علم أحواله وجهل قدر ما فيها أو بعضه وهي مختلفة فحكم ما علم وقته وقدره ظاهر وأما ما علم وجهل قدر ما قبض فيه فينبغي تقديم الأكثر لنفع الفقراء فيجعل أكثرها لأولها ثم ما يليه لثانيها ثم كذلك قاله خع **عكــس الفوائد:** فإنها يضم مــنها مــا نسي وقته لما بعده لأن الأصل فيها عدم الزكاة فإذا التبست أحوالها رد الأول للآخــر بخلاف الدين إذ الأصل فيه أن يزكى بمرور الحول ومنع من تزكية قــبل قبضه خوف أن لا يقبض منه شيء فإذا قبض رجع إلى أصله فإذا التبست أحوالــه رجع للمحقق وهو الأول **وضم الاقتضاء** : وهو ما قبض من الدين إن لم يبلغ نصابا **لمثله:** أي لاقتضاء آخر **مطلقا** : أنفق الأول أم لا حالت بينهما فائدة أم لا **و:** ضمت **الفائدة للمتأخر منه** أي من الاقتضاء لا المتقدم **فلو اقتضى خمسة** : من دينه بعد حول من حين زكاه أو حين ملكه وفي نسخة بعد حولها أي بعد تمام حــول الديــن **ثم استفاد عشرة وأنفقها بعد حولها** : أو أبقاها وإنما ذكر الإنفاق لــبيان مــا يــتوهم فيه عدمُ الضم ولم يحترز به من شيء **ثم اقتضى عشرة زكى العشــرين** : العشــرة المستفادة والمقبوضة من دينه بعدها لأنهما اجتمعا في ملك واحد وحول كما اشترطه ابن القاسم ولم يشترطه أشهب ولا يزكي الخمسة الأولى لعدم كمال النصاب من الاقتضاء والفائدة لا تضم للخمسة التي قبضها إلا أن تبقى

حــتى يتم حول الفائدة فتضم لها ذكره ح **و:** تزكى الخمسة **الأولى إن اقتضى:** من دينه **خمســة:** أخرى مع تزكية هذه الخمسة الأخيرة أيضا لحصول النصاب من مجموع الاقتضاءات **وإنما يزكي عرض:** أي غير العين والمزكى عوضه أي ثمنه إن باعــه المحــتكر وقيمته إن قومه المدير **لا زكاة في عينه** : كعبد وثوب وما لا زكـــاة فيه من حرث أو ماشية وبقية حرث زكي إذ لا زكاة فيها بعد ذلك ولزكاة العرض شروط منها كونه **ملك بمعاوضة** : فخرج ما ملك بهبة أو إرث ولو نوى به التجارة فلا يزكي ثمنه حتى يستقبل به حولا ومنها أن يملك **بنية تجر: فقط أو:** نية تجر **مع نية غلة:** كنية كرائه حين شرائه وإن وجد ربحا باع **أو:** مع نية **قنية:** بـــأن نوى الانتفاع به مع أنه إن وجد ربحا باع **على المختار:** للخمي في مسألتي نيـــة الـــتجر مع غيره وهو ما رجع إليه مالك **والمرجح** : عند ابن يونس قاله في الثانية والأولى أحرى منها **لا:** ما ملك **بلا نية** : لشيء لأن أصل العرض القنية أو **نيـــة قنية** : فقط أو **غلة** : فقط أو **هما** أي القنية والغلة **و:** منها أنه **كان** أي ذلك العــرض **كأصـــله** : وهذا من عكس التشبيه وحقه أن يقول وكان أصله كهو بأن يكـــون عرض تجارة فلو كان أصله عرض قنية واشترى به عرضا للتجارة فقيل يـــزكي ثمـــنه لحول أصله وشهره في ضيح وقيل يستقبل به ومبناهما هل يعطى الـــثمن حكم أصله الثاني أو أصله الأول فإنه عرض قنية فينزل على حكمها ولا تؤثـــر فيه نية التجر فيستقبل بثمن العين إذا قبضه واقتصر عليه سند ونسبه لمالك ذكـــره ح وهو ظاهر كلامه هنا **أو:** كان أصله **عينا بيده** : فخرج ما وهب له أو ورثـــه ومـــا ملك بمعاوضة غير ما ذكر كخلع ومهر **وإن قل:** أصله من العين **و:** مـــنها أنـــه **بيع بعينٍ** نصابٍ في مرة أو مرات وهذا في عرض المحتكر وإذا تم النصـــاب زكى ثمـــن ما باع بعده وإن قل وأما المدير فيقوِّم عروضه كل سنة إن نـــض له شيء ما وإن لم يبلغ نصابا خلافا لأشهب سواء نض أول الحول أو بعده بقـــي ما نض أو لم يبق وإن لم ينض له شيء فلا تقويم خلافا لابن حبيب إلا أن يفـــر بذلك من الزكاة ذكره ح وخرج بقوله بيع بعين بيعه بعرض فلا زكاة إلا أن يكون فارا فتلزمه وأما من اشترى بماله عرضا قبل الحول بقصد الفرار فلا زكاة عـــليه كما لابن رشد لأنه اشترى عرض قنية **وإن:** أبدل **لاستهلاك** : بأن دفع مَن أتـــلفه عينا في قيمته فإذا تمت شروطه **فكالدين** : في ما مر فيزكى لسنة واحدة إن قـــبض عينا وكمل نصابا بنفسه أو بفائدة جمعهما ملك وحول أو بمعدن **إن رصد** أي انـــتظر **به السوق** : بأن يمسكه حتى يجد ربحا وهذا هو المحتكر وهذا شرط فـــي كون زكاة العرض كالدين وأما الشروط المتقدمة فهي لوجوب زكاة العرض كان لمحتكر أو لمدير **وإلا:** يرصد السوق بل يبيع بما وجد خوف الكساد وهذا هو المدير **زكى عينه** : ولو حليا ويزكي وزنه إن رُصِّع بجوهر كما مر **ودينه النقد** : العيـــن **الحال المرجو:** على المشهور وقيل يزكي قيمته وهذا في دين غير قرض وســـيأتي القـــرض **وإلا:** بأن كان دينه عرضا أو موجلا ورجيا لأن مالا يرجى كـــالعدم **قومه** : بما يباع به فيقوم العرض بنقد وقوم النقد بعرض ثم العرض بنقد حال وزكى تلك القيمة **ولو:** كان الدين **طعام سلم** : إذ لا يلزم من تقويمه بيعه قبل قبضـــه خلافـــا للأبيـــاني إذ قد يقوم ما لا يجوز بيعه ككلب صيد وأم ولد إذا قتلا **كسـلعه** أي المدير فإنها تقوم كل سنة **ولو بارت** أي كسدت فانتظر سوقها لذلك إذ لا ينقـــلها ذلك عن الإدارة إلى الاحتكار خلافا لابن نافع وسحنون وظاهر المص أن الخـــلاف مطـــلق كما لابن بشير وقال اللخمي إن محله إن بار الأقل فإن بار

النصـــف لـــم يقـــوم اتفاقا ذكره في ضيح وذكر أنه اختلف في حد مدة البوار هل بالعادة كما لابن الماجشون أو بعامين كما لابن نافع وسحنون.

تنبيهان:

الأول : الــذي فــي القــاموس أن البوار والبور بالفتح فيهما يردان للهلاك وكساد السوق وأما البور بالضم فالهالك الفاسد الذي لا خير فيه يقال للمفرد المذكر وغيره اهـــ ومنه قوله تعالى: ﴿قوما بورا﴾ .

الـــثاني : إذا كـــان ما بيده من العين لايفي بزكاة قيمة عروضه فقيل يخرج عنها عرضـــا كقيمة زكاتها والمشهور أنه يبيع عرضه ويخرج عينا ذكره ح وذكر أنه يبيع عروضه كما يبيع الناس لحاجاتهم ويجتهد في تسويقها ليؤدي منها الزكاة دون تفـــريط ولا تأخيـــر ولا يلزمه أن يبيعها من حينه بما يعطى فيها قل أو كثر لأن ذلـــك من إضاعة المال فإن فرط في بيعها حتى تلفت لزمته زكاتها لا إن لم يفرط ويزكي الباقي إن كان نصابا وقيل مطلقا لأن الفقراء كالشركاء .

فرع : ما يباع من السلع إذا قومت لان يعطى ثمنها في المكس لا تسقط زكاته عن ربهـــا قاله صر وقيده ح بما إذا تولى ربها بيعها وأما إذا أخذها المكاس فلا يلزم ربهـــا أن يقومهـــا **لا:** يقـــوم دينه على المشهور **إن لم يرجه:** لكونه على عديم أو ظـــالم لأنــــه كـــالعدم ثم إن قبضه زكاه لعام واحد كما في المدونة أو **كان** : دينه **قرضا** أي سلفا لأنه ليس للنماء فخرج حكم التجارة ويزكيه إن قبضه لعام واحد إلا أن يؤخـــره فـــرارا فيزكيه لكل عام اتفاقا ذكره في ضيح عن عبد الحق **وتأولت** : المدونة **أيضا بتقويم** : دين **القرض** : كما لابن رشد والمعتمد الأول **وهل حوله** أي المديـــر إذا طرأت إدارته **للأصل** أي من يوم ملك ماله أو زكاه أو **وسط منه** أي الأصـــل **ومن الإدارة** أي وسط ما بينهما فلو ملك نصابا في المحرم ثم أدار به في رجب فحوله على الأول المحرم وعلى الثاني ربيع الثاني **تاويلان:** في حول تقويم عروضه وأما حول ما يقبضه من العين إذا بلغ نصابا فحول الأصل قطعا لنصها على أن المدير يجعل لنفسه من السنة شهرا يقوم فيه عروضه التي للتجارة فحمله الـــباجي كما في ضيح على أنه حول نقده واللخمي على أنه وسط لأنه حملها على أنـــه لا يلزمه أن يقوم عند تمام الحول على أصل المال فجاز أن يؤخره عن رأس الحـــول ولا يؤخره لعام ءاخر لأن فيه ظلما للمساكين فأمر بحول يكون عدلا بينه وبيـــنهم وأيـــده المازري بأن قولها يجعل لنفسه شهرا لا يحسن في شهر معلوم قد جعلـــه الله للزكاة ذكره في ضيح وظاهر الكافي موافق للباجي ويوافقه قولها فيمن زكى زرعـــا للـــتجارة يوم حصاده أنه إن تم له حول عنده من يوم زكاه قومه إن كان مديرا أو له مال عين سواه وما في المدونة نحوه ما في الموطإ أن من عنده مـــال يريده للتجارة ولا ينض له منه شيء تجب فيه الزكاة فإنه يجعل لنفسه شهرا من السنة يقوم فيه ما كان عنده من عرض للتجارة **ثم** : إذا زاد ثمن سلعه على ما قومـــت به **زيادتـــه ملغاة** : فلا تزكى لاحتمال أنه لارتفاع السوق أو رغبة مشتر ولذا لو تحقق أنها للخطإ لم تلغ **بخلاف:** زيادة **حلي التجر:** المرصّع إذا زاد وزنه بعـــد نزعه على ما تحرى فيه فإن زيادته تزكى لتحقق الخطإ **والقمح:** ونحوه من معشـــر نويـــت به التجارة كغيره فيقوم إلا في عام زكيت فيه عينه وقوله والقمح

مبتدأ خبر عنه مع تالييه بقوله كغيره **و:** العرض **المرتجع** أي المردود **من مفلس:** كغيره فيرجع لما كان عليه قبل بيعه **و:** عبد التجارة **المكاتب يعجز:** فيعود رقا **كغيره:** فهو كعبد تجارة لم يكاتب وليس عجزه كابتداء ملك لأن كتابته كاستغلاله **وانتقل:** العرض **المدار للاحتكار:** بالنية **وهما** : المدار والمحتكَر **للقنية بالنية** : لأن الأصل في العرض القنية والاحتكار شبهها **لا العكس:** فلا يتنقل بالنية ما للاحتكار للإدارة ولا ما للقنية للتجارة وقال جب والنية تنقل عرض التجارة إلى القنية ولا تنقل القنية إلى التجارة اهـ وذلك لأن النية سبب ضعيف تنقل للأصل ولا تنقل عنه كالقصر في الصلاة لا يتنقل إليه بالنية بخلاف الإتمام **ولو كان:** العرض **أولا للتجارة** : ثم نوى به الاقتناء خلافا لأشهب على أن نية الاقتناء المتوسطة نسخت النية الأولى **وإن اجتمع** : في سلع شخصٍ **إدارة واحتكار:** فأدار بعضَها واحتكر بعضها **وتساويا** : عددا أو **احتكر الأكثر فكل على حكمه** : فيزكي قيمة المدار كل عام وثمن المحتكَر بعد بيعه **وإلا** : بأن قل المحتكر **فالجميع للإدارة** : فيقوم الجميع كل عام ويزكيه مع ما بيده من العين وقيل يغلب الأكثر في الوجهين **ولا تقوم الأواني** : التي تدار فيها المبيعات ومثلها الآلات **وفي تقويم** : المدير **الكافر:** إذا أسلم ما يقومه من عرض ودين **لحول من** : يوم **إسلامه واستقباله بالثمن** : النصاب حولا من قبضه **قولان:** لابن عبد الحكم ويحيي بن عمر وأما إن أسلم محتكر فإنه يستقبل بالثمن حولا من يوم قبضه اتفاقا **والقراض** أي ماله والقراض نقد يدفع لمن يتجر به على أن له جزءا من ربحه والربح ما زاد على قدر رأس المال **الحاضر:** ببلد ربه ومثله ما علم حاله **يزكيه ربه** أي يزكي رأس ماله وحصته من الربح كل عام وأما حصة العامل فيزكيها إذا تفاصلا لعام واحد **إن أدارا** أي رب المال وعامله **أو:** أدار **العامل** : فقط كان ما بيده هو الأكثر أو الأقل كما في المقدمات وإنما يزكيه **من غيره** : ليلا ينقص من مال القراض ولو أخر زكاته للفصل فضاع ضمن زكاة كل سنة ذكره ح عن ابن يونس **وصبر:** ربه **إن غاب** : المال حتى يعلم حاله فإن تلف لم تلزمه زكاته ولا يزكيه العامل عن ربه في غيبته لاحتمال موت ربه أو كونه مدينا قال أشهب إلا أن يأمره بذلك ذكره ح **ف:** إذا علم حاله **زكى لسنة الفصل** : إن علم حال المال ثم إن كان ما قبلها من السنين مُسَاويًا لها زكى ما فيه على حكمه **و:** إن كان أزيد منها **سقط ما زاد قبلها:** فلا يزكي الزائد لأنه لم يصل إليه ولم ينتفع به ولو زكاه عنه العامل لم يرجع عليه به **وإن نقص** : ما قبلها **فلكل** : من السنين **ما فيها** : وإن كان ما قبلها **أزيد وأنقص** أي بعضه أزيد وبعضه أنقص **قضى بالنقص على ما قبله** : لأن ما زاد قبله لم يصل له فلو كان المال في السنة الأولى مائتين وفي الثانية مائة وفي الثالثة خمسين ومائة لزكى عن الأخيرة ما فيها وللسابقتين مائة ويعتبر ما نقصته الزكاة كما في المقدمات **وإن احتكرا** أي العامل في القراض ورب المال فيما بيده إن اتجر فيه وإلا لم يعتبر أو **العامل** : فقط وما بيده مثل ما بيد رب المال أو أكثر **فكالدين** : في أنه يزكيه بعد قبضه لعام واحد ولمالك أيضا أنه يزكيه لماضي الأعوام وذكر تت أن ابن رشد صححه وقال ابن عبد السلام إنه الأقرب لأن العامل نائب عن رب المال **وعجلت زكاة ماشية القراض:** المشتراة به أو منه **مطلقا** : حضر المال أو غاب أدار العامل أو احتكر ولا تؤخر للفصل لتعلق زكاتها برقابها ومثلها الثمرة والحب **وحسبت على ربه** : وحده من رأس ماله لأن العامل أجير وقيل تلغى كالخسارة ويجبرها الربح فلو كان رأس المال

أربعيـــن دينارا فاشترى أربعين شاة فأخذ الساعي منها شاة تساوي دينارين ثم بيع الـــباقي بستين فعلى الأول تكون على رب المال فيكون رأس المال ثمانية وثلاثين وعلى الثاني تقدر الشاة هالكة ويكون رأس المال أربعين لأن الربح يجبر الخسران **وهـل عـــبيده** أي زكـــاة فطرهم **كذلك** : فتكون على رب المال خاصة أو **تلغى كالـنفقة** : عليهم كما قال ابن حبيب لأن الفطرة تؤخذ من غير العبيد بخلاف زكاة الماشية فإنما تؤخذ منها **تاويلان** : فقد أولها بعضهم على وفاق ابن حبيب وذلك لا يصح لنصها في باب زكاة الفطر على أن زكاة فطر عبيد القراض على رب المال خاصة ونفقتهم من مال القراض اهـــ وهذا نص صريح لا يقبل تأويلا **وزكى ربح العامل:** فإنه يزكي حصته سنة الفصل لعام واحد وإن قام بيده أعواما مديرا كان أو محتكرا قاله خع **وإن قل** : عن النصاب بناء على أنه أجير **إن أقام:** القراض **بيده حـــولا** : فأكثر فإن أقام بيده أقل استقبل بمنابه إن بلغ نصابا فقد اعتبر ابن القاسم الحول في حقه ولم يعتبر النصاب وذلك مشكل ودفع إشكاله بأنه اعتبر العامل تارة شريكا وتارة أجيرا.

فـــرع : يجـوز عقد القراض على أن على رب المال أو العامل زكاة الربح ولا يجـوز اشـــتراط زكـــاة المال على العامل قاله فيها وذلك لأنه لو كان رأس ماله أربعين فربح دينارا فأداه في الزكاة ذهب عمله باطلا ثم أشار المص لثلاثة شروط لـــزكاة حصة العامل بقوله **وكانا** أي رب المال وعامله **حرين مسلمين بلا دين** : عليهما فالعامل تسقط زكاة حصته وإن بلغت نصابا بدين رب المال وكذا بدينه إلا أن يكـــون عنده عرض يجعل دينه فيه قاله فيها **وحصة ربه** أي رأس ماله **بربحه** أي معـــه **نصاب** أي يشترط في زكاة ربح العامل كون رأس المال وحصة ربه من ربحه نصابا وإلا فلا زكاة في حظ العامل وإن بلغ نصابا ولا يضمه لمال له ءاخر بخـــلاف رب الأول فإنه يضم ذكره ح وذكر جب في تكميل النصاب بربح العامل ونفيه قولين وهما لأشهب وابن القاسم بناء على أنه أجير أو شريك **وفي كونه** أي العـــامل **شريكا** : لرب المال لاشتراكهما في سبب نماء المال هذا بعمله وهذا بماله وعـــدم تعلق حق العامل بذمة رب المال أو **أجيرا** : لأنه عوض على عمله وذلك شـــأن الأجراء **خلاف:** سببه اجتماع الشائبتين فيه فمن غلب الشركة كمل الشروط فـــي حقـــه وحق رب المال ومن غلب الإجارة جعل المال وربحه لربه ولم يعتبر العـــامل أصلا وأما ابن القاسم فلم يلغ واحدة فاعتبر وجها من هذه ووجها من هذه فاعتـــبر الشركة في أنه يضمن حظه من الربح ولا يرجع على رب المال إن تلف وفي أنه لا يحد إن وطئ أمة القراض ويلحق به الولد وفي عتق من يعتق عليه إن اشـــتراه وفي شرط كونه من أهل الزكاة في زكاة حظه واعتبر الإجارة في سقوط زكاته تبعا لسقوطها عن رب المال وفي أن حول ربح المال حول أصله وفي زكاة حظـــه إن قـــل تـــبعا لرب المال وهذا من فروع قاعدة فرع دار بين أصلين فإنه يختلف أيهما يغلب ولذا اختلفوا فيما يجب في قتل أم الولد لترددها بين الرق لإباحة وطئها والحرية لمنع بيعها وفي التوريث من المكاتب لتردده بين الحرية لأنه أحرز نفسه وماله والرق لعدم حصول الوفاء ذكره تت عن القرافي **ولا تسقط زكاة حرث وماشـــية ومعدن:** ومثله ركاز وجبت فيه زكاة ذكره ح **بالدين:** كان من جنسها أو من غيرها وذلك لأن زكاة هذه الثلاثة متعلقة برقابها لا بذمة مالكها .

فرع : لو تسلف لإحياء الزرع أو الثمرة أو ليتقوى على المعدن لم تسقط الزكاة بذلك ذكره ح وذكر في سقوط زكاة الفطر بالدين قولين واقتصر في الكافي على الأول" أو **فُقدٍ أو أسر** : فتزكى ماشية الأسير والمفقود وزرعهما ونخلهما **وإن ساوى**: الدين **ما بيده** : من ذلك كمن له خمسة من الإبل عليه مثلها **إلا**: أنه تسقط **زكاة فطر عن عبد عليه مثله**: وليس عنده ما يجعله في مقابلته **بخلاف**: زكاة **العين**: ونحوه كعرض التجارة فإنها تسقط بالدين لتعلقها بذمة المالك وبالفقد والأسر لجهل حياته ويصدق ربها في أن عليه دينا كما يصدق في إخراجها لأنها موكولة إلى أمانته **ولو**: كان الدين **دين زكاة** : لعين أو حرث أو ماشية أو فطرة" أو **مؤجلا**: فمن له درهم ومائتان وعليه درهمان موجلان فلا زكاة عليه وإن قوما بدرهم واحد **أو**: دينا يسامح فيه **كمهر**: لزوجة أو دينها أو دين ولد أو والد أو صديق" أو **نفقة زوجة مطلقا**: حكم بها قاض أم لا كما في المدونة لأنه عوض التمتع **أو**: نفقة **ولدان حكم بها وهل إن لم يتقدم يسر** : للولد كذا عند شراحه بلا واو قبل إن داخلة على لم يتقدم وقالوا إنه راجع لمفهوم الشرط أي عدم الحكم وذلك لا يلائم النقل لأن ابن القاسم يشترط الحكم وأشهب لا يشترطه وهل وفاق أو لا فعلى الوفاق صواب كلامه وهل إن تقدم بلفظ ماض مثبت وعلى الخلاف فالصواب وإن لم يتقدم بزيادة واو قبل أن فتكون مبالغة في اشتراط الحكم تقدم يسر أو لا وهو تاويل عبد الحق والأولُ لبعض شيوخه **تاويلان**: لما فيها من جعل نفقة الولد كنفقة الأبوين ثم ذكر عن أشهب أنها كنفقة الزوجة في إسقاطها الزكاة قضى بها أم لا فمن أبقى الأول على ظاهره جعل أشهب مخالفا ومن قيده وهو ابن القاسم جعله غير مخالف إذ يحمل على ولد لم يتقدم له يسر لأنه علل بقوله لأن نفقة الولد لم تسقط عن الأب الملي منذ كانوا حتى يبلغوا اهـ وهذا لا يكون في ولد تقدم له يسر لأن يسره مسقط لنفقته عن أبيه **أو**: نفقة **والد** : أب أو أم إذا كانت **بحكم أن تسلف** : الوالد ما ينفقه ليرجع به على ولده إذ بذلك تصير دينا في ذمته فتسقط زكاته فإن لم يحكم بها لم تسقط الزكاة اتفاقا وكذا إن حكم بها ولم يتسلفا خلافا لأشهب وإنما كانت نفقة الوالد أخف من نفقة الابن لأن الوالد يسامح ابنه أكثر من مسامحة الابن له كذا في ضيح وفي المدونة فرق ءاخر وهو أن نفقة الولد لم تسقط عن الأب الملي منذ كانوا حتى يبلغوا ونفقة الأبوين كانتا ساقطة عن الولد فلا تلزمه إلا بالقضاء وحاصلُه الفرق بأن الأصلَ في الأولى اللزومُ وفي الثانية السقوطُ **لا**: تسقط زكاة العين **بدين كفارة أو**: دين **هدي** : لزمه في حج أو عمرة فدين الكفارة والهدي لغو لأنه لا طالب له بخلاف دين الناس ودين الزكاة لأن الإمام طالبه ثم قيد سقوط زكاة العين بالدين بقوله **إلا أن يكون**: من عليه الدين **عنده معشر**: من حب أو ثمر **زكي** : وأحرى إن لم يزك أو نعم زكي أو لم يزك فلو قال إلا أن يكون عنده نعم أو معشر وإن زكيا لكان أبين وأشمل قاله غ وانظر غير المزكى منها هل تشترط فيه شروط العرض قاله ح فمن عنده معشر ونعم تساوي قيمة دينه لزمه أن يزكي ما عنده من العين **أو**: عنده **معدن أو قيمة كتابة** : وتقوم بالعين إن كانت عرضا وبالعرض إن كانت عينا ثم يقوم بالعين **أو**: **قيمة رقبة مدبر**: على أنه عبد لا تدبير فيه وتجعل قيمته في الدين اتفاقا إن دبره بعد الدين وعلى أحد قولين إن دبره قبله ذكرهما جب وقال أشهب يجعل الدين في قيمة خدمته وبه قال ابن الجلاب وهو الجاري على قول ابن القاسم في المكاتب لأنه إنما ملك الخدمة قاله في ضيح **أو**: تكون له **خدمة معتق**

لأجل أو: خدمة **مخدم** : أخدم له سنين فيجعل من له الخدمة قيمتها في دينه **أو رقبته:** أي المخدم **لمن مرجعها له:** أي من ترجع إليه رقبته أيا كان فيقال كم تساوي هذه الرقبة على أن يأخذها المبتاع بعد تمام الخدمة أو **عدد دين:** على ملي فإنه يجعله في دينه وهذا ثابت في نسخة تت وغيره وقال عب إنه محذوف **أو قيمة** : دين موجل **مرجو:** بأن كان على ملي وإلا فكالعدم **أو:** قيمة **عرض حل حوله** : وهذا الشرط لا يخص العرض لأن ما يجعل في الدين لابد من مرور الحول عليه إلا ما لا يشترط فيه كالمعشر والمعدن ذكره خع وقال أشهب يكفي ملكه ءاخر الحول ونسب أيضا لابن القاسم واختاره محمد نقله تت **إن بيع:** أي إن كان مما يباع على المدين المفلس كعرض ودار وسلاح وخاتم وثياب جمعة لها بال بخلاف ثياب جسده **وقوم وقت الوجوب:** أي وجوب الزكاة أي تعتبر قيمته يومئذ وكذا كل ما يجعل في الدين **على مفلس:** هذا معمول قوله إن بيع وفصل بينهما **لا:** يجعل في الدين **ءابق وإن رجي** : إذ لا يجوز بيعه بحال وأما المدبر فقد يباع في بعض الأحوال **ودين لم يرج** : لكونه على عديم أو ظالم لأنه كالعدم **وإن وهب الدين:** الذي يسقط الزكاة ولم يحل حوله فلا زكاة عند ابن القاسم **أو:** وهب له **ما يجعل فيه ولم يحل حوله** : من يوم هبة الدين أو ما يجعل فيه فلا زكاة لأن ملكه في الأولى إنما يتم من يوم الهبة وما يجعل في الدين يشترط أن يملكه حولا **أو مرّ لكموجر نفسه بستين دينارا ثلاث سنين** : وقبضها معجلة ولا يملك غيرها **حول:** هذا فاعل مر **بلا زكاة** : هذا جواب وإن وهب الدين وحذفه في فرعي الهبة لدلالة هذا عليه وإنما لم يزك العشرين التي للسنة الأولى لأنه لم يتحقق ملكها قبل الآن والباقي في دين عليه وصوب ابن يونس زكاتها ذكره تت وهذا بخلاف ما لو آجر دابته أو داره لأن له ما يجعل في الدين أو بعضه **ومدين مائة** : أي من عليه مائة **له** : مائتان **مائة محرمية** أي حولها المحرم **ومائة رجبية** أي حولها رجب **يزكي الأولى** : في حولها ويجعل الأخرى في دينه وهذا على قول من لا يشترط الحول فيما يجعل في الدين **وزكيت عين** : نصاب **وقفت للسلف:** أي ليسلفها من احتاج لها ويرد مثلها لبقائها على ملك ربها وتزكى منها لأن وقفها لا يسقط زكاتها وقفت على معينين سو غيرهم **كنباتٍ:** من نخل ونحوه إن وقف ليفرق ثمره فإنه يزكى إن بلغ نصابا أو كان عند واقفه ما يكمله ذكره ح وغيره **وحيوان:** وقف لينتفع بغلته من لبن أو صوف أو ليحمل عليه وزكاته منه كما في المقدمات وعج إلا في إبل تزكى بالغنم فإن ما يجب فيها يشترى من غلتها فإن لم تكن ولم يتبرع أحد بإخراج ما يجب فيها بيع منها بعير واشتري من ثمنه ما يجب ويشترى بباقي ثمنه بعير أو يشارك به فيه ذكره عج وغيره **ونسله** : الظاهر عطفه بالواو ليوافق ما في ضيح أن الأنعام إن وقفت لتفرق غلتها فالزكاة واجبة في الأمهات والأولاد وحولها واحد لأن ذلك كله موقوف اهـ وسواء في هذه الصورة وقف على مجهولين أو معينين على ما في المدونة وأما حيوان وقف ليفرق نسله فإن نسله يزكى على ملك المحبس إن وقف على مجهولين كالفقراء وإن وقف على معينين فقيل كذلك وقيل يزكى على ملك من حبس عليهم لحول من يوم الولادة على من نابه ما تجب فيه الزكاة ذكره ابن رشد وذكر أن حيوانا وقف ليفرق على الفقراء فتم الحول قبل تفرقته ففي المدونة أنه لا يزكى لأنه يفرق ولا يمسك وفي الموازية مثله لأشهب وأنها إن كانت تفرق على معينين زكى كل من نابه ما فيه الزكاة وذكر أيضا عن الموازية أنها تجب في جملة الماشية إن كانت

تفــرق عــلى مجهوليــن وإن كانت تفرق على معينين اعتبر ما ناب أحدهم **على مســاجد** : وإن لم ينب أحدها ما فيه الزكاة وذكر ح قولا إن ما حبس على مسجد يضــم بعضــه إلى بعــض في الزكاة وإن تعدد الواقفون **أو**: قوم **غير معينين**: كالفقــراء أو العلماء أو بني زهرة أو قريش ففي المقدمات في حائط نخل حبس عــلى غيــر معينين أن ثمرته تزكى إن بلغت جملتها نصابا أو كان المحبس حيا وعــنده ما يكملها اهــ وقيل لا زكاة فيما وقف على الفقراء إذ لا فائدة في أخذها مــنهم مع ردها لهم اهــ وفيه نظر لأن مصارف الزكاة أعم منهم ذكره في ضيح **ك**: الوقــف **عــليهم** أي المعينين كزيد وعمرو وبكر **إن تولى المالك** أي المحبس **تفرقــته** : وســقيه وعلاجه فإن جملته تزكى على ملكه وإن لم ينب أحدهم نصاب وهــذا فيمــا يفرق كالثمر ونسل حيوان وقف لتفرقة نسله والشرط راجع لما بعد الكــاف أي عــلى المعينين **وإلا** : يتولى التفرقة بل تولاها المحبس عليهم وحازوه كمــا في ح فمحل الزكاة **إن حصل لكل نصاب** : من ثمر الحبس أو مع ثمر جنان له كما في ح فإن لم يحوزوا الحبس وتولوا أمره وهو بيد مالكه زكيت جملته على مــلك ربــه قولا واحدا ذكره ح وقيل تعتبر جملته وإن حازوه فإن لم تبلغ نصابا أضــيفت إلى ثمــر المــالك **وفي إلحاق ولد فلان** : كولد زيد إن لم يكونوا قبيلة **بالمعــنيين**: نظــر إلى تعيين أبيهم وإن جهلوا أو **بغيرهم** : نظرا لجهلهم **قولان**: فعلى الأول يفصل فيما وقف عليهم بين ما تولاه الواقف وما لم يتوله وعلى الثاني تــزكى جملــته على ملكه مطلقا **وإنما يزكى معدن عين**: ذهب أو فضة لا معدن نحــاس ورصــاص والمعدن بفتح الميم وكسر الدال من عدن بالمكان أي أقام به ومــنه ﴿جــنات عــدن﴾ أي إقامة قاله في ضيح **وحكمه** أي المعدن عينا كان أو غيــرها كما في ضيح **للإمام** أو نائبه فله أن يقطعه لمن شاء أو يوكل من يعمل فيــه للمسلمين اتفاقا إن كان في أرض لم تملك كفيفاء وأرض انجلى عنها أهلها أو مملوكة لم يعين مالكها كأرض العنوة بل **ولو بأرض معين** : فإن النظر فيه للإمام عــلى المشهور وقيل لربها وهما لمالك والأول مذهبها ووجهه أن المعادن يجتمع فيها أهل الشر فلو لم يكن حكمه للإمام أدى ذلك إلى الفتن .

تنــبيه: إنما يقطعه الإمام انتفاعا لا تمليكا فلا يباع ولا يورث ذكره ح **إلا**: أرضا **مــملوكة لمصــالح** : عــليها معينا أو غيره **فله**: أي للمصالح واحدا وأكثر دون الإمــام فإن أسلم أهل الصلح رجع النظر إلى الإمام وقيل يبقى لهم وهو لسحنون كمــا فــي ضــيح **وضــم** : في الزكاة **بقية عرقه** : المتصل إلى أوله وإن أنفقه والعــرف يسمى نيلا **وإن تراخى العمل**: في إخراجه بأن انقطع اختيارا أو لعذر والــنيل متصــل وأحــرى إن اتصلا **لا معادن**: فلا يضم بعضها لبعض ولو اتحد نوعهــا ووقــت إخراجها على المشهور **ولا عرق ءاخر**: لمثله في معدن واحد بل يعتبر كل عرق منفردا فإن بلغ نصابا زكي ويزكى ما يخرج منه بعد ذلك وإن قل **وفي ضم فائدة حال حولها** : عنده لما يخرج من المعدن كما للقاضي عبد الوهاب وعــدم ضمها كما لسحنون وقال ح إن المنصوص الأول فحقه أن يقتصر عليه **و**: فــي **تعلق الوجوب** : بزكاة المعدن **بإخراجه**: ويرفع ما يجب بعد التصفية كما في التوضــيح عن الباجي **أو**: إنما تجب عند **تصفيته** : من ترابه لا قبلها **تردد**: ثمرته أن مــا أنفقه قبل تصفيته يحسب على الأول دون الثاني **وجاز**: لرب المعدن **دفعه بأجــرة** : معلومة يدفعها للعامل بشرط أن يضبط عمله بزمن أو غيره كحفر قامة

غيـــر نقـــد: إن عمـــل في معدن نقد حذرا من ربى الفضل في نقدين أو صرف مؤخر **عـــلى أن المخرج للمدفوع له** : كذا في نسخة بلا واو قبل على وهو متعلق بقوله دفعه وهي أحسن من نسخة إثبات الواو وقد ذكر في ضيح أنه يجوز أن يدفع المعـــدنَ ربَّـــه للعامل بشيء معلوم ويكون ما خرج منه للعامل كمن اكترى أرضا بشـــيء وأمـــا دفعه على أن المخرج لرب المعدن فيجوز بلا خلاف نقد ذكره في ضـــيح **و:** إذا تعدد من دفع له **اعتبر** : في الزكاة **ملك كل** : فمن نابه نصاب زكى وإلا فـــلا **و:** فـــي جواز دفعه لمن يعمل فيه **بجزء** : منه **كالقراض قولان** : أجازه مـــالك لأن المعـــادن لمـــا لـــم يجز بيعها جازت المعاملة عليها بجزء كالقراض والمســـاقاة ومنعه أصبغ لأنه غرر ذكره في ضيح وتشبيهه هنا غير تام لأن عامل المعـــدن لا يزكي إلا إذا نابه نصاب ولذا كان الأليق تأخير قوله واعتبر ملك كل إلى هـــنا **وفـــي ندرته** أي المعدن **الخمس** : والندرة بفتح نون وسكون دال مهملة قطعـــة توجـــد فـــي المعـــدن خالصة لا تحتاج لتصفية ولا كثير عمل ولذا كانت **كالركاز:** في التخميس وهو بكسر الراء وتخفيف الكاف ءاخره زاي من ركزه أي دفـــنه قالـــه فـــي ضيح ولذا قال **وهو دفن** : بكسر الدال **جاهلي** أي ما دفنه كذبح بمعنى مذبوح وكذا ما وجد من ماله بلا دفن وخص المدفون لأنه الغالب وذكر خع أن الخمس يدفع للإمام ليفرقه على الفقراء وفيها أن واجد الركاز لا يخص بخُمُسه قرابته الفقراء وإن كانوا أغنياء فغيرهم أحق بذلك منهم قال غيره إذا أعطاهم كما يعطـــي غيـــرهم من الأباعد من غير إيثار جاز له لأنه حلال للغني والفقير إلا أن الفقيـــر يؤثر على الغني وفي الكافي أنه يصرف في مصارف خمس الغنيمة وهو ظاهـــر قول جب والمخرج الخمس لمصرفه **وإن بشك** : في كونه مال جاهلي أو مسلم أو **قلَّ** : عن النصاب **أو:** كان **عرضا** : كلؤلؤ ونحاس وحديد أو **وجده عبد أو كافـــر:** أو فقيـــر أو مديان كما في المدونة **إلا لكبير نفقة** أي أجرة **أو:** كبير **عمـــل:** بنفســـه أو عـــبيده **فـــي تحصيله** : بحاء مهملة قبل صاد أي إخراجه من الأرض **فقـــط** أي دون تصفية لأن التصفية إنما هي في المعدن قاله ح وذكر غ ما يفيده **فالزكاة** : واجبة دون الخمس واختلف هل يسمى حينئذ ركازا لأن فيها أن ما طلب بمال أو تكلف فيه كبير عمل فليس بركاز اهـــ قيل معناه ليس بركاز حكما وأما التسمية فباقية غير أنه يزكى ولا يخمس ذكره غ **وكره حفر قبره** أي الجاهلي **والطـــلب فيه** : للمال قال فيها وكره مالك حفر قبور الجاهلية والطلب فيها ولست أراه حـــراما وما وجد فيها من مال ففيه الخمس اهـــ قال ابن أبي زيد إنما كرهه خوفا من مصادفة قبر نبي أو رجل صالح ذكره عبد الحق وذكر عن القابسي أنه كـــرهه للنهي عن الدخول إلى قبورهم إلا مع الاعتبار والبكاء فلا ينبغي إلا لذلك وأمـــا لطلب الدنيا واللهو فلا اهـــ وأما حفر قبر المسلم فحرام وما وجد فيه فلقطة **وباقيـــه** أي الـــركاز بعد ما أخذ منه **لمالك الأرض** : بناء على أن من ملك ظاهر الأرض مـــلك باطنها **ولو:** كان **جيشا** : فتحها فما وجد ببلاد العنوة فهو لجميع من افتـــتحها ومـــا وجد ببلاد الحرب فهو لجميع الجيش كذا في المدونة وملك أرض العـــنوة ليـــس حقيقيا لأنها بمجرد فتحها تصير وقفا على المشهور ووارث المالك مثله **وإلا** : تكن مملوكة كالموات والفيافي **فلواجده:** أي فيافي الركاز لمن وجده ثم اســـتثنى من تخميس الركاز فقال **إلا دفن** : أرض **المصالحين فلهم** : بلا تخميس ولـــو دفـــنه غيرهم فإلا استثنائية وليس قبلها واو قال فيها وما وجد بأرض الصلح فهو لمن صالحوا على أرضهم ولا يخمس وفي الكافي أنه يخمس ومثله في ضيح

عن الجلاب **إلا أن يجده رب دار بها:** أي فيها **فله:** خاصة إن كان منهم وإلا فهو لهم دونه كما في المدونة وظاهر المص أن رب الدار لا يختص به إن وجده غيره وهو ظاهر قولها وإن وجد في دار أحدهم فهو لجميعهم إلا ان يجده رب الدار فيكون له خاصة اهـ والذي في الموازية أنه لرب الدار إذا وجده غيره وتأول بعض شيوخ عبد الحق المدونة على ذلك وأن المراد بما يكون لجميعهم ما وجد في دار من ليس منهم **ودفن مسلم أو ذمي :** إذا علم بأمارة **لقطة :** يعرف سنة فإن لم تظهر عليه أمارة حمل على أنه من دفن الكفار لأن الغالب أن ذلك من شأنهم فيكون لواجده وعليه الخمس ذكره في ضيح **وما لفظه البحر** أي ألقاه بساحله **كعنبر:** ولؤلؤ مما لم يملك قط **فلواجده** أي ءاخذه وإن رءاه غيره قبله لأن الرؤية لا تعتبر **بلا تخميس :** لأنه كالصيد وأما إن لفظ ما تقدم عليه ملك فقيل لواجده لأنه مستهلك وقيل لمالكه لأنه لم يتركه اختيارا وإن كان لحربي فلواجده بلا تخميس قاله جب وذكر قولين فيمن ترك ماله بالبر في مضيعة أو في البحر وعجز عنه وفي ضيح فيمن ترك حيوانا بمضيعة عجزا فقام عليه غيره حتى أحياه قولان قيل له لأنه لو تركه لغيره بقوله كان له فكذلك إذا تركه له بفعله وقيل لمالكه وعليه كراء مؤنته وقال القاضي أبو بكر إن الأول هو الصحيح نقله في ضيح ويدل له قوله عليه السلام "من أحيا حسيرا فهو له" والحسير بحاء وسين مهملتين المعيي الكال وفي ضيح عن ابن رشد إن أوجه من ترك حيوانه ثلاثة إما أن يتركه على أنه يرجع فيه إن أخذه أحد أو يتركه على أنه لمن وجده أو يتركه ولا نية له فإن تركه على أنه يرجع فيه فله أخذه إن أشهد على قصده أو تركه بأمن وماء وكلإ وإلا ففي تصديقه قولان وعلى أنه يصدق فهل بيمين أو بغيرها وهما على الخلاف في توجه يمين التهمة وإن تركه على أنه لمن وجد فلا رجوع له فيه وإن تركه ولا نية له فقيل كالأول وقيل كالثاني ثم إنه إن رجع في حيوانه غرم لمن أخذه ما أنفق عليه من أجرة وأما أجر قيامه عليه فهو له إن أشهد أنه إنما يقوم عليه لربه وإن لم يشهد ففي تصديقه قولان وأما إن قام عليه لنفسه فلا أجر له اهـ وسمع ابن القاسم أن من طرح متاعه خوف غرقه أخذه ممن غاص عليه وحمله إن غرم أجرهما ابن رشد هي مثل التي قبلها وفاقا وخلافا وقال سحنون فيمن أخرج ثوبا من جب وأبى رده لربه فرده في الجب فطلبه ربه فلم يجده أن عليه إخراجه ثانية وإلا ضمنه . محمد إن أخرجه فله أجره إن كان ربه لا يصل إليه إلا بأجر وسمع أيضا لمن أسلم متاعه بفلاة لموت راحلته أخذه ممن احتمله إن غرم أجر حمله هذا إن أخذه حفظا لربه أو تملكا لظنه أن ربه تركه ولو أخذه اغتيالا فلا حمل عليه له ذكره تت وبالله تعلى التوفيق.

فصل: في مصرف الزكاة وما يتعلق به **ومصرفها:** أي محل صرف الزكاة وهو الأصناف الثمانية التي في قوله تعالى : ﴿إنما الصدقات للفقراء﴾ فاللام عند مالك لبيان المصرف وعند الشافعي للملك فيلزم عنده استيعاب كلها وتكلم عليها المص على ترتيبها في الآية **فقير ومسكين وهو:** على المشهور **أحوج :** من الفقير لأن الفقير محتاج عنده قوته والمسكين من لاشيء له فسكنه الفقر أي قلل حركته واحتج قائلُ هذا بقول الشاعر :

أما الفقير الذي كانت حلوبته وفقَ العيال فلم يترك له سبد

وقيل إن المسكين أحسن حالا لقوله تعالى: ﴿ أما السفينة فكانت لمساكين يعملون في البحر﴾ فأخبر أن لهم سفينة وهي تساوي كثيرا من المال قاله في الزاهر وقال إن البيت لاحجة فيه لأن المعنى كانت له حلوبة فيما مضي لا في الحال وقال إن قوله تعالى: ﴿أو مسكينا ذا متربة ﴾ أي قد لصق بالتراب يفيد أن ليس كل مسكين على هذه الصفة اهـ وفي القاموس أن الفقرَ بالفتح والضم ضد الغنى وقدره أن يكون له ما يكفي عياله أو الفقير من يجد القوت والمسكين من لا شيء له أو الفقير المحتاج والمسكين من أذله الفقر أو هو أحسن من الفقير أو هما سواء اهـ وفي الكافي أنه لا نص في الفرق بينهما ومذهبه يدل على أنهما سواء بمعنى واحد وهو من يملك ما لا يكفيه ولا يقوم بمؤنته اهـ وثمرة الخلاف فيمن أوصى للفقراء لا المساكين أو العكس كذا في ضيح **وصدقا** : في دعوى الفقر والمسكنة **إلا لريبة** : بأن يشهد ظاهره بخلاف ذلك فيكلف إثباته وإن ادعى عيالا صدق إلا أن يكون من أهل الموضع فيكشف عن حاله وإن كان له مال كلف بيان ذهاب ماله وإن ادعى أن عليه دينا كلف إثباته لأن الأصل براءة الذمة وإن ادعى أنه ابن سبيل أعطي إن كانت عليه هيئات السفر هذا كله في ضيح **إن أسلم** : من ذكر من فقير ومسكين فلا يعطى منها كافر إلا أن يكون جاسوسا ومولفا كما يأتي ويعطى منها بدعي لا تكفره بدعته وكل ذي هوى خفيف كمفضل عَلِيٍ على سائر الصحابة وتعطى لفقير عاص إلا أن يغلب على الظن أنه يصرفها في معصية ودفعها إلى الاصلح حالا أولى من دفعها إلى سيئ الحال إلا أن يخشى عليه الموت فيعطى ذكره ح **وتحرر**: فلا تعطى لعبد وإن بشائبة لأنه غني بسيده وكذا الزوجة بزوجها إلا أن تبعد غيبته فتحتاج ولم تجد مسلفا فإنها تعطى من الزكاة ذكره ح **وعدم كفاية بقليل**: فلا تعطى لمن له قليل يكفيه وفيها إنه يعطى منها من له دار وخادم لا فضل في ثمنهما عن سواهما وإن كان فيهما فضل لم يعط ويعطى منها من له أربعون درهما إن كان أهلا لذلك لكثرة عيال أو نحوه وقال عمر بن عبد العزيز يعطى منها من له الدار والخادم و الفرس وقاس عليه في ضيح الإعطاء لفقيه له كتب وذكر أنه اختلف في معنى الغنى الذي لا تحل له الصدقة فقيل من له نفقة عام وقيل من له نصاب لحديث "أمرت أن ءاخذها من أغنيائهم وأردها إلى فقرائهم" اهـ فجعل المأخوذ منه غنيا مقابلا للفقير أو **إنفاق** : من غني وإن لم تلزمه نفقته ولكنه في نفقته وكسوته قاله جب وسواء كان من قرابته أو لا فإن انقطعت النفقة أو الكسوة جاز أن يعطى ما يحتاجه وذكر عن ابن فرحون أن من لزمت نفقته مليا لا يعطى منها وإن لم ينفق عليه لأنه قادر على أخذها منه بالحكم إلا أن يكون الملي لا تمكن الدعوى عليه وعن السيوري أن من له ولد غني وأبى من طلب نفقته منه يعطى منها البرزلي لأنها لا تجب إلا بالحكم اهـ والذي في ضيح عن ابن عبد السلام أن الأب إن ضاق حاله ولم يشتد احتياجه جاز أن يعطى من الزكاة وتسقط نفقته عن ابنه وإن اشتد ضيق حاله وجبت نفقته على ابنه ولا يجوز له دفع زكاته إليه اهـ وفيها في فقير له أب غني لا يناله رفقه أنه لا باس أن يعطى من الزكاة وإن كان يناله رفقه فغيره أولى .

تنبيه : ظاهر المص أن من له منفق لا يعطى منها ولو احتاج إلى ضروريات أخر لا يقوم له بها المنفق عليه واستظهر ح أنه يعطى بقدر ما يسد به ضرورياته الشرعية ككافل يتيمة تخدمه وهو يطعمها ويكسوها فتعطى من الزكاة ما يصلحها

من ضروريات النكاح ما لم يكن الإعطاء في مقابلة الخدمة اهـ وانظره مع ما في المعيار من أنه لا يعطى منها في جهاز يتيمة لعدم شدة الحاجة لذلك أو **صنعة :** تكفيه فإن كفته هو وعياله لم يعط وإن لم تكفه أعطي تمام الكفاية ومن كسدت صنعته فهو كمن لا صنعة له وكذا من لم يجد بالموضع ما يحترف به فإنه يعطى منها وإن ادعى كسادها صدق ذكره في ضيح **وعدم :** من ذكر **بنوة لهاشم :** وهو الثاني من أجداد النبي صلى الله عليه وسلم لأن أباه عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم فلا تعطى لأحد من بنيه ذكرا كان أو أنثى وليس أولاد بناتهم منهم **والمطلب :** أخو هاشم فهو عم عبد المطلب وما مشى عليه من أن بني المطلب من ءاله صلى الله عليه وسلم قال به بعض المالكية واقتصر عليه عياض في قواعده وهو قول الشافعي لكن مذهب مالك وأكثر أصحابه أن ءاله بنو هاشم فقط وتوافقه نسخة لا المطلب بالنفي وذكر ح أنه إن أضر بهم الفقر حيث قصر الخلفاء في حقوقهم وارتزاقهم من بيت المال أعطوا من الزكاة ارتكابا لأخف الضررين وربما كان إعطاؤهم أفضل من إعطاء غيرهم قاله ابن زرقون.

تنبيه ذكر ح أن عدم بنوة هاشم شرط عام في جميع الأصناف وكذلك الحرية والإسلام إلا المؤلفة **كحسب :** لدين **على عديم :** تشبيه في أنه لا يجزئ إذا أسقط عنه دينه من زكاة ماله خلافا لأشهب كما في ضيح قال فيها ومن كان له دين على فقير فلا يعجبني أن يحسبه عليه في زكاته قال غيره لأنه تاو ولا قيمة له أو له قيمة دون اهـ والتاوي الهالك وحمل لايعجبني على المنع ذكره في ضيح واستظهر عب أنه إذا لم يجزئ لم يسقط ما حسبه من دينه لأنه معلق على شيء لم يحصل **وجاز:** أخذ الزكاة **لمولاهم** أي لعتيق بني هاشم خلافا للأخوين وابن نافع وأصبغ وأخذ اللخمي بقول أصبغ لخبر "إن الصدقة لا تحل لنا ولا لموالينا" وهو حديث صحيح وبقول أصبغ قطع ابن عبد البر في التمهيد ذكر ذلك كله ح ويشهد لذلك حديث "الولاء لحمة كلحمة النسب" **وقادر على الكسب:** لما يكفيه بصنعه ونحوها فلا يشترط عجزه على المشهور واشترطه يحيى بن عمر قال في ضيح وهو أظهر لقوله صلى الله عليه وسلم "لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوى" والمرة القوة والقدرة **ومالك نصاب:** لا يكفيه لعامه لكثرة عياله خلافا لمن قال إن مالكه غني محتجا بحديث "أمرت أن ءاخذها من أغنيائهم" **و:** جاز **دفع أكثر منه :** من النصاب لفقير واحد خلافا للمغيرة وأبي حنيفة **وكفاية سنة :** وإن اتسع المال زاد ثمن العبد ومهر الزوجة ونقله ح عن الذخيرة وذلك بقدر قلة المساكين وكثرتهم ويوثر الأحوج **وفي جواز دفعها** أي الزكاة **لمدين:** فقير **ثم أخذها منه :** في دين الدافع **تردد :** محله إن لم يتواطأ على ذلك وفي ضيح أنه إن كان لا يمكنه الأخذ أصلا لم يجزئه وإن كان يأخذه بلا مشقة أجزاه وإن كان إنما ياخذه بمشقة كره ابتداء وأجزأ إن وقع اهـ وذكر عن أشهب أنه لو دفع إليه الزكاة جاز له أن ياخذها من دينه اهـ وهو نفس ما تردد فيه ولا يفيد شرط التراخي **و:** منها العامل وهو **جاب:** يسوقها للإمام **ومفرق :** يقسمها وكل ساع في تحصيلها إلى الإمام من كاتب يضبطها وحاشر لجمع أرباب الأموال إلى الساعي لا راع وساق وحارس لعدم احتياجها غالبا إلى الثلاثة الأخيرة لصرفها غالبا عند أخذها ولا يعطى منها قاض ولا مفت ولا إمام إذ يعطون من بيت المال إلا إذا لم يعطوا منه وقيده ب بما إذا لم يكونوا أغنياء لأن ءاية الصدقة غير منسوخة بإجماع اهـ ويعطى العامل

بقـــدر عمله ولا يجوز استئجاره بجزء من الزكاة لأنه جهالة ومن فرق زكاة نفسه لم يأخذ منها شيئا وفي ح أنه لا ينبغي للعامل أن يأكل أو ينفق إن كان الإمام غير عدل اهـ. وللعامل شروط أشار لها بقوله **حر عدل** : فيما وليه من العمل ولم يرد عـــدل الشهادة وإلا لا غنى عن حر وغير كافر ولا عدل الرواية وإلا لا غنى عن غير كافر ولم يصح قوله حر لأن العبد عدل الرواية **عالم بحكمها** : بأن يعلم قدر مـــا تؤخذ فيه وما يؤخذ ومن تؤخذ منه ومن تدفع له ليلا يأخذ غير حق أو يضيع حقـــا أو يمـــنع مستحقا **غير هاشمي**: لأن أخذها على وجه الاستعمال لا يخرجها عن كونها أوساخ الناس وعن الإذلال في الخدمة لها **و**: غير **كافر** : بل مسلم قال ابـــن القاسم ولا يستعمل على الزكاة عبد ولا نصراني فإن فات ذلك أخذ منهما ما أخـــذا وأعطيـــا من غيرها بقدر تعبهما نقله ح ومن شروطه الذكورة كما يشعر به تذكيـــر الأوصـــاف نقله تت عن ابن عرفة وقال ابن محرز لا يستعمل صبي ولا امـــرأة نقلـــه س **وإن** : كان العامل **غنيا** : لأنه ياخذ بوجه الأجرة وهي لا تنافي الغـــنى **وبدئ به** أي العامل قبل كل صنف لأنه المحصل لها ولو استغرقتها أجرته ثم بالفقراء والمساكين على العتق لأن سد الخلة أفضل وإن وجد مؤلفة قدموا على الفقراء لأن الصون عن النار أفضل من الصون عن الجوع وإذا خشي على الناس بـــدأ بالغزو حتى على العامل ويقدم ابن السبيل إذا لحقه ضرر على الفقير لأنه في وطنه نقل ذلك تت عن اللخمي **وأخذ** : العامل **الفقير بوصفيه** أي العملَ والفقرَ ابن عرفة إن لم يغنه حظ عمله نقله تت وكذا كل من جمع بين وصفين وفي العتبية أن العامل المدين لا ياخذ منها لغرمه إلا بإعطاء الإمام ابن رشد لأنه يقسمها فلا يحكم لنفســـه نقله ح وقال سع إن تعليله يقتضي أن لا ياخذ لفقره إلا بإعطاء الإمام **ولا يعـــطى حارس الفطرة** أي زكاة الفطر **منها** : إذ لا عمل له فيها وأجرته من بيت المـــال ويجوز أن يعطى لفقره ومنها **مؤلف** : بفتح اللام وهو **كافر**: يعطى **ليسلم** أي ترغيبـــا فـــي الإسلام وهذا القول صدر به جب وقيل مسلم حديث عهد ليتمكن إســـلامه وبـــه صدر ابن عرفة وعزاه لنقل الباجي عن المذهب كما في تت وقيل مسـلم له أتـــباع كفار يعطى ليستألفهم وهذه الأقوال متقاربة المعنى والقصد فيها الإعطـــاء لمن لا يتمكن إسلامه إلا بإعطاء فكأنه ضرب من الجهاد ذكره ق ومفاد الكـــافي أن المولـــف كافـــر يرجي نفعه وتخشى شوكته **وحكمه** أي تاليفه بإعطاء الـــزكاة إن احـــتيج **باق** : إلى الآن كما للقاضي عبد الوهاب وصححه ابن بشير وجـــب وقيل إنه انقطع بفشو الإسلام قاله أصبغ والباجي عن المذهب ذكره تت **و**: مـــنها **رقيق مؤمن** : يشترى منها بخلاف الكافر إذ لا يعطى منها وفي المدونة أنه لا يعـــتق مـــنها إلا عبد مؤمن ويشترط أن لا يكون هاشميا كولد هاشمي من أمة غيـــره وهـــذا الشرط عام في كل مصرف لها كما مر عن ح وفي الكافي ما يفيده **ولو**: متلبسا **بعيب** : فيه كعمى وزمانة لأنه أحوج إلى الإعانة ورد بلو قول أصبغ بعـــدم إجـــزاء المعيـــب **يعتق منها** أي يشتري منها فيعتق سواء اشتراه الإمام أو المـــزكي ولا يجزئ أن يعتق عبده عن زكاته قاله عب وذكر ب أن اللخمي سوى بيـــن شرائه منها وعتق المالك رقبة بقيمته عن زكاته ويدخله ما يدخل من أخرج عـــن زكاته عرضا وقد يقال هذا أخف لأن الرقبة مما تصرف فيه الزكاة **لا عقـــد حـــرية فيـــه**: من كتابة أو تدبير أو تبعيض أو إيلاد وفي ح عن النوادر أن من ابتاع مدبرا أو مكاتبا من الزكاة فأعتقه فعلى قول مالك الأول يجزئه ويرد وعلى قوله الآخر لا يرد ولا يجزئه اهـ ولم يتعرض المص للرد وعدمه .

فرع : لو اشترى الحاكم من يعتق على المزكي أجزأ بخلاف ما لو اشتراه المزكي ذكره ب عن الجزولي **وولاؤه للمسلمين** : لأن المال لهم **وإن اشترطه** أي الولاء **له**: بأن اشترى من زكاته رقبة وأعتقها عن نفسه ناويا أن الولاء له لم يجزه على المشهور وقال أشهب يجزئه ويبطل شرطه نقله ح ونحوه في ضيح واقتصر عليه ق وحمل تت وعب المص عليه فجعلا إن للمبالغة وذلك لا يستقيم معه الكلام أو **فك**: بزكاته **أسيرا**: من أيدي الكفار **لم يجزه** : خلافا لابن حبيب قائلا هو أولى من فك الرقاب التي بأيدينا ومثله لابن عبد الحكم ذكره ح وذكر عنه تت أن من أخرج زكاته فأسر قبل صرفها جاز فداؤه بها ولو افتقر لم يعطها لأنما تعود له وأما لو أطلق الأسير بفداء في ذمته أعطى اتفاقا لأنه غارم ذكره ح **و**: منها الغارم وهو **مدين**: فيوفي دينه منها **ولو مات**: لأن الميت أحق بالقضاء ومقابله لابن المواز وفي الكافي مثله وشرط الدين أن يكون **يحبس فيه** أي شأنه ذلك فخرج دين غير الآدمي كزكاة وكفارة ويدخل دين من ثبت عدمه ودين الولد على والده فإن شأن كل منهما الحبس فيه وعرض مانع العدم والأبوة وقيل لا يعطى منها من دينه لولده واقتصر عليه تت **لا**: يعطى إن تداين **في فساد** : كزنى وشرب الخمر وقمار ومثله إرش جناية تعمدها نقله تت عن ابن عرفة **ولا**: إن تداين **لأخذها** : كمن عنده كفاية فاتسع في الإنفاق وتداين لأخذها فعومل بنقيض قصده وأما محتاج تداين لأخذها فيعطى **إلا أن يتوب** : من تداين في فساد فإنه يعطى **على الأحسن** : وهو لابن عبد الحكم وإنما يعطى الموسر **إن أعطي ما بيده من عين** : كمن عليه ألفان وبيده ألف فلا يعطى حتى يدفع ما بيده للغرماء **وفضل غيرها** أي العين كمن عليه ألفان وله دار وخادم يساويان ثلاثة ويكفيه استبدال غيرهما بالعين فيباعان وتعطى الألف الفاضلة في دينه ويوفى من الزكاة فإن كان ما عنده من العين أو غيرها ما يفي بدينه فقال ابن عرفة إنه فقير لا غارم نقله تت وغيره وهو خلاف نقل ق عن ابن يونس الغارم من له مال بازاء دينه وإلا فهو غارم فقير يعطى بالوصفين ومثله في الكافي **و**: منها **مجاهد** أي متلبس به أو بالرباط والمراد من يجب عليه الجهاد وهو حر ذكر مسلم قادر **وءالته** : من سلاح أو دابة **ولو غنيا** : لأن أخذه في معنى المعاوضة والأجرة **كجاسوس** : وهو من يأتي بخبر العدو فيعطى منها ولو كافرا لسعيه في مصالح المسلمين **لا**: في بناء **سور**: يُتحصن به من العدو **و**: عمل **مركب**: يُقاتل فيه خلافا لابن عبد الحكم فيهما وعلى قوله اقتصر اللخمي وصححه ابن عبد السلام **و**: منها ابن السبيل وهو **غريب محتاج لما يوصله** : لبلده وإن كان غنيا ببلده قاله فيها فلو كان معه ما يوصله لم يعط وشرطه أن يسافر **في غير معصية** : فلا يعطى منها مسافرُ لقتل مسلم أو هتك حرمته إلا أن يتوب أو يخاف عليه الموت **ولم يجد مسلفا وهو ملي ببلده** : فيعطى إن لم يجد مسلفا أو وجده وهو فقير ببلده لا إن وجده وهو ملي ببلده **وصدق**: بلا يمين في دعواه أنه غريب إذا كان على هيئة السفر كذا في ضيح والذي في تت وغيره هيئة الفقر **وإن جلس**: بعد أخذها **نزعت منه كغاز**: أخذ منها ليغزو ثم جلس فتنزع منه لأنها عوض عن الغزو ويتبع بها إن تلفت بخلاف الغريب قاله خش ومقتضى التعليل أنه لو أخذها لشيء ولم يحصل أنه يأتي بها قاله عب **وفي**: نزعها من **غارم يستغني**: قبل دفعها في دينه **تردد**: للخمي ثم قال ولو قيل تنزع منه لكان وجها نقله ح **وندب** : لمفرق الزكاة إماما أو غيره **إيثار**: أي ترجيح **المضطر**: على

غيـــره بالإعطـــاء كما في المدونة فإن استوت الحاجة فقال مالك يوثر الأدين ولا يحرم غيره وقال عمر يوثر سالف الإسلام والفضائل الدينية لأن إقامة بنية الأبرار أفضــل مــن غيرهم لما في بقائهم من المصالح ذكره تت **دون عموم الأصناف :** الثمانية قال فيها ومن لم يجد صنفا واحدا ممن ذكر الله تعالى: في كتابه أجزأه أن يجعل زكاته فيهم وإن وجد الأصناف كلها ءاثر أهل الحاجة اهــ وأوجب الشافعي تعميمهــم واســتحبه أشــهب ليلا يندرس العلم باستحقاقهم ولما فيه من الجمع بين مصــالح ســد الخلة والإعانة على الغزو ووفاء الدين وغير ذلك ولما يرجى من بــركة دعــاء الجميع ومصادفة ولي فيهم ذكره ح وذكر أن إجزاء دفعها لصنف واحــد مفيد بغير العامل فلا يدفع له جميعها إلا أن تكون يسيرة قدر عمله **و:** ندب لــلمزكي **الاســتنابة :** في دفعها فلا يلي تفرقة صدقة ماله خوف المحمدة والثناء وعمل السر افضل ولكن يدفع ذلك إلى رجل يثق به فيقسمه قاله فيها وفي قواعد عيــاض أن من ءاداب الزكاة سترها عن أعين الناس وقيل الإظهار في الفرائض أفضــل **وقد تجب:** الإستنابة إذا علم من نفسه حبا لمحمدة أو يدخله الرياء ولكونه لا يعلم المصــارف أو لجهله المستحق كذا في ضيح وذكر ح أنه إن لم يعلم حكمها ومصــرفها وجب عليه أن يتعلم ذلك أو يستنيب من يعلم ذلك **وكره له** أي النائب **حينئذ تخصــيص قريــبه** أي قريب المزكي وكذا إيثاره وإن ساواه مع غيره فلا كراهة إن كان من أهلها وللنائب إن كان من أهلها أن يأخذ منها بالمعروف نقله ح عــن ســند و أمــا المزكي فيكره أن يعطي قريبا له لا تلزمه نفقته وفيها عن ابن عــباس وغيره إن أعطى قرابته على الصلة كما يعطي غيرهم أجزأه وكرهه ابن المســيب وغيــره وأكــثر شأن مالك فيه الكراهة وذكر جب في ذلك ثلاثة أقوال الجــواز والكــراهة والاســتحباب وعــزى في ضيح الجواز لرواية مطرف في الواضــحة والكــراهة لــلمدونة والاستحباب لرواية الواقدي عن مالك أفضل ما وضــعت فيه زكاتك قرابتك الذين لا تعول لأنه صدقة وصلة وذكر ح أن من دفع زكاتــه لأبويه الفقيرين لقضاء دين عليهما أجزأته **وهل يمنع إعطاء زوجة زوجا:** مــن زكاتها أو **يكره تاويلان :** لقولها ولا تعطي المرأة زوجها من زكاتها ففهمها الــلخمي بالمنع وابن القصار بالكراهة وفيها لأشهب أنه إن لم يرد ذلك عليها فيما يلزمه من نفقتها أجزأها وإن رده إليها فيما يلزمه لم يجزها وفي ضيح عن اللخمي أنه إن أعطى أحد الزوجين الآخر ما يقضي منه دينه جاز لأن منفعة ذلك لا تعود إلى المعطــي **وجــاز:** على المشهور **إخراج ذهب عن ورق وعكسه :** وقيل يكره وقيــل يمنع ومثار الخلاف هل هو من إخراج القيمة فيمنع أو لا فيجوز ذكره في ضــيح وذكر أنه لا يجوز إخراج عرض أو طعام عن عين لأنه من باب إخراج القيمــة فإن فعل رجع على الفقير به ودفع له ما وجب عليه فإن فات في يد الفقير فــلا شــيء عليه لأنه سلطه على ذلك وهذا إذا أعلمه أنه من زكاته وإلا لم يرجع مطــلقا لأنــه متطوع قاله مالك كذا في ضيح وذكر القلشاني في ذهب عن ورق وعكســه ثلاثــة أقوال الإجزاء ونفيه وإجزاء الورق لا العكس لأن الدراهم أسهل عــلى الفقيــر وذكر أنه لا يجزء العرض عن العين خلافا لأشهب وفي العين عن الطعــام وعكســه أربعة الكراهة والمنع ولا يجزئ والثالث يكره العين عن الحب ويجــزئ وعكســه لا يجــزئ والرابع لا يجزئ أحدهما عن الآخر إلا أن يحتاج لــلطعام فيجزئ عن العين **بصرف وقته:** أي الإخراج **مطلقا:** أي ساوى الصرف الأول وهو عشرة دراهم في دينار أو زاد عليه أو نقص قاله محمد وهو ظاهرها

وشـــهر جب اعتبار صرف الوقت ما لم ينقص عن الصرف الأول وهو قول ابن حـــبيب **بقيمة السكة** : والباء بمعنى مع فمن أخرج ذهبا عن ورق مسكوك اعتبر قيمة السكة اتفاقا بل تعتبر **ولو في نوع**: بأن اتحد نوع ما أخرج والمخرج عنه **لا**: قيمة **صياغة** : بالتنوين **فيه**: أي في النوع لأن له كسر المصوغ دون المسكوك فلم يكن للفقراء حق في الصياغة فمن له ذهب مصوغ وزنه عشرون دينارا أو قيمة صياغته خمسة فإذا أخرج عنه ذهبا مكسورا أو تبرا أخرج عن عشرين فقط على المشـــهور **وفـــي**: إلغاء الصياغة في **غيـــره**: أي غير النوع كأن يخرج ورقا عن ذهب مصوغ قدرا لجزء الواجب فقط فهل له أن يخرجه مكسورا لأن الصياغة لا حـــق فيها للفقراء بدليل جواز إخراج ذلك الجزء غير مصوغ فوجب أن لا تراعى قيمـــتها وبـــه قال أبو عمران ومن تبعه أو تعتبر قيمتها كما في جزاء الصيد فإنه مخيـــر فيـــه بيـــن إخراج مثله من النعم أو الطعام فمن اختار المثل أخرجه ومن اخـــتار الطعام قومنا الأصل لا المثل فكذلك هذا مخير بين إخراج قطعة ذهب أو القيمـــة فضـــة فإن أخرج قطعة ذهب أجزأته وإن أخرج القيمة رجع إلى الأصل وأخرج قيمة المصوغ وبهذا قال ابن الكاتب ومن تبعه ذكره في ضيح **تـــردد**: لعدم الـــنص وما لابن الكاتب لا يعارضه أن السكة والصياغة لا زكاة فيهما لأن المراد أنـــه لا يكمل بقيمتها النصاب ولا يزاد بها ربع العشر فالمعتبر في ذلك الوزن لا القيمة فمن له عشرون دينارا تساوي بسكتها أو صياغتها أربعين فإنه يخرج عنها رُبُعَ عُشُرِ وزنها وهو نصف دينار لا ربع عشر قيمتها وهو دينار **لا**: يجوز **كسر مســـكوك**: ليخـــرج قدر ما عليه لأنه فساد وغش سواء كان كاملا أو لا وقد قال بعضـــهم في قوله تعالى: ﴿وكان في المدينة تسعة رهط يفسدون في الأرض﴾ إن إفســـادهم كـــان قطـــعَ السكة ذكره تت **إلا**: أن يكسره **لسبك**: للحاجة إلى ذلك أو ليجعلـــه حـــليا لبناته **ووجب** : على المزكي عن نفسه أو عن محجوره **نيتها**: عند عـــزلها أو دفعها للفقير وإن لم يعلمه بأنها زكاة وقيل يشترط إعلامه بها أو علمه قال سند ينوي إخراج ما وجب عليه منها في ماله ولو نوى زكاة ماله أجزأه وإنما وجبت نيتها لأن الصدقة تتنوع لفرض ونفل وقيل لا تجب لأنها دين كسائر الديون يصـــح أداؤهـــا بـــلا نية تقرب لكنه يثاب إن نوى وأخذ النفي من أنها تؤخذ من الممتنع وتجزئه.

تنـــبيه : الأفعـــال ثلاثـــة أقسام قسم تمحض للعبادة وتجب فيه النية إجماعا وقسم تمحـــض لغيـــرها كقضاء الدين ورد الودائع والمغصوب ولا تجب فيه نية التقرب وقسم فيه شائبتان كالزكاة والطهارة ولذلك اختلف فيه فإن الزكاة عقل معناها وهو الـــرفق بالمستحق وفيها شائبة التعبد لان وجوبها في قدر مخصوص لايعقل معناه وكذلـــك الطهارة عقل معناها وهو النظافة لكن كونها في أعضاء معينة على وجه مخصوص لا يعقل معناه .

فرع : من وجبت عليه زكاة في ماله فتصدق بجميعه فإن نوى أداء زكاته وما زاد فهـــو تطوع أجزأه وإن لم ينو بشيء منه الزكاة لم يجزئه خلافا لأبي حنيفة ذكره تـــت وذكر ح عن بعضهم انه لو دفع مستغرق الذمة حائطه بعد الخرص لمساكين عن تبعاته وليست لمعين ونوى دخول الزكاة فيه أن ذلك يجزئه و: وجب **تفرقتها**: على الفور **بموضع الوجوب** : ان كان به مستحق لحديث معاذ "توخذ من أغنيائهم

وترد على فقرائهم" أو **قربه** : بدون مسافة القصر كما في ضيح وذكر أنه لا باس أن ينقل زكاته إلى ما يقرب منه ويكون في حكم موضع وجوبها لأنه لا يلزمه أن يخص بذلك أهل محلته ولا جيرانه وذكر عن مالك أن من كان زرعه على أميال فلا باس أن يحمل من زكاته إلى فقراء الحاضرة وذكر ح عن ابن جماعة أنه يستاجر على نقلها منها اهـ واستثنى المص من مفهوم قربه فقال **إلا لأعدم** : بعيد **فاكثرها** : ينقل **له بأجرة من الفيئ**: لا من مخرجها فإن نقلت إليه كلها أو لم ينقل له شيء فالظاهر الإجزاء قاله عب وأما من ساوى أهل بلده في العدم أو كانوا أعدم منه فلا تنقل له لكن تجزئ إن نقلت لمثلهم ما يأتي لا إن نقلت لمن دونهم في الحاجة وسيأتي ذلك .

فرع: إن أتى فقير من بلد فوق مسافة القصر لبلد الزكاة فقال الشبيبي يعطى منها وليس من نقلها وقال السيوري والغبريني إنه من نقلها ذكره تت وقيل يعطى من يقيم أربعة أيام فأكثر ذكره ح **و إلا**: يكن فيء **بيعت**: بمحلها **واشترى مثلها** : بمحل الحاجة ولا يضمنها إن تلفت ذكره تت وما ذكره المص يفيد أن الزكاة تعبد لا يجزئ فيها الثمن كالهدي إذا تعذر سوقه يباع ثم يشترى بثمنه مثله فمحله **كعدم مستحق** : ببلدها تشبيه في أنها تنقل وإن لم يمكن نقلها بيعت قال فيها فإن لم يجد في الموضع من يفرقها عليه أو فضل عنهم شيء نقل ذلك إلى أقرب البلدان إليهم اهـ وقيل إلى أشدها حاجة قرب أم لا ذكره في ضيح **وقدم** : الإمام أو المزكي ويصح بناؤه للمفعول أي قدم ما ينقل **ليصل** : لموضع تفرقته **عند الحول** : وهذا فيما له حول وهو العين والماشية كما في ح وقد ذكره في ضيح عن ابن المواز أنه يبعثها بمقدار ما يحل حولها عند وصولها وعن الباجي أنه إنما يرسلها عند الوجوب ثم جمع المص سبع مسائل لا إجزاء فيها وأجاب عنها بجواب واحد فقال **وإن قدم معشرا** أي قدم زكاته قبل وجوبها لم تجزه لأنه لم يدر ما قدره وأما إذا أخرجها بعد وجوبها بالإفراك أو الطيب وقبل الحصاد أو الجذاذ فإنها تجزئه قال مالك لا أحب له أن يفعله إلا أن يلجئه الساعي إلى ذلك نقله ح **أو: زكى دينا أو عرضا قبل القبض** أي قبض الدين وثمن العرض المحتكر قال فيها ومن تطوع بإخراج زكاة عن دين قبل قبضه أو عن عرض قبل بيعه لم يجزه أو **نقلت** : الزكاة **لدونهم** : في الحاجة لم يجزه إن كان بمسافة قصر لأن ما دونها كالبلد الواحد ذكره ح وهذا من مفهوم قوله إلا لأعدم وسيأتي نقلها لمثلهم أو **دفعت باجتهاد لغير مستحق** : كغني أو عبد أو كافر ظنه مصرفا **وتعذر ردها** : فلا تجزئ على المشهور ومنشأ الخلاف هل الواجب الاجتهاد أو الإصابة وقيل تجزئ في الغني دون العبد والكافر لأن حالهما لا يخفى غالبا فإن لم يتعذر ردها أخذت إن وجدت ذكره في ضيح وإن فاتت بأكلهم غرموا كما اختاره اللخمي لأنهم صانوا بها أموالهم وإن تلفت بسماوي غرموها إن غروا من أنفسهم وإلا لم يغرموا ذكره في ضيح وإن غر العبد بحرية فجناية برقبته.

فرع : من دفعها لمن ظنه غنيا فتبين فقره أجزأته إلا أنه لا يثاب لأنه ءاثم ذكره ح عن ابن العربي وهو عكس صورة المص **إلا الإمام** : إذا دفعها باجتهاده لمن ظنه مستحقا فتبين خلافه فإنها تجزئ لأنه حكم لا يتعقب ولا غرم عليه وإن كان الإمام عالما غرمها للفقراء وتجزئ ربها ذكره في ضيح عن المعونة وذكر ح عن

ابن رشد أن من دفع زكاة يتيمه لمن ظنه فقيرا فتبين خلافه أنه يجزئه أو **طاع بدفعها لجائر في صرفها:** في غير مصارفها فلا تجزئ لأنه من الإعانة على الإثم ولو عدل في صرف ما دفع له أجزأه وأما لو كان جوره بأخذ أكثر من الواجب ويعدل في صرفه فينبغي أن يجزئه ذلك مع كراهة دفعها إليه قاله في ضيح **أو: طاع بقيمة** : ونكرها ليعلم أنه لا يراعى بدل معين في جنس أو مقدار بل المقصود حفظ المستحق قاله تت وذلك لأن السنة أن تخرج صدقة كل مال منه قاله **فيها لم تجز:** هذا جواب الشرط في المسائل السبع وقال أبو حنيفة وأشهب بإجزاء القيمة طوعا لأن المعتبر عندهما سد الخلة بأي شيء كان والزكاة عند مالك والشافعي غير معللة إذ لو عللت بسد الخلة لكان المزكي مخيرا بين ما وجب عليه وقيمته والتخيير ينافي الوجوب فتصير العلة مبطلة للوجوب الثابت بالنص وذلك لا يُقبل ومما يفيد أن دفع القيمة طوعا لا يجزئ قولها إن جبره الساعي على أداء ثمن في صدقته رجوت أن يجزئه إن وفى بقيمة ما عليه اهـ فمفهومه أنه إن لم يجبره لا يجزئه وكذا قول الرسالة ولا يوخذ في ذلك عرض ولا ثمن فإن جبره المصدق على أخذ الثمن أجزأه ذلك إن شاء الله وقال جب وإخراج القيمة طوعا لا يجزئ وكرها يجزئ على المشهور فيهما اهـ وعزا في ضيح للمدونة أنه من باب شراء الصدقة وهو مكروه واحتج بقولها ولا يعطى فيما لزمه من زكاة العين عرضا أو طعاما ويكره للرجل شراء صدقته اهـ الظاهر أنه لا حجة فيه لأنه كقولها في محل ءاخر ولا ياخذ الساعي فيها دراهم واستحب مالك أن يترك الرجل شراء صدقته إن قبضت منه اهـ فمفاده أن محل الكراهة إن قبضت لا قبل ذلك لأنه محل منع ويبين ذلك ما في الكافي ونصه ويكره أن يشترى الرجل صدقته بعد أن تقبض منه ولا يجوز شراؤها قبل أن يقبضها أهلها اهـ ومقابل المشهور لابن القاسم في العتبية وأشهب في المدونة كذا في ضيح **لا:** ينتفي الإجزاء **إن اكره : على دفعها لجائر أو** دفع قيمتها فإنه يجزئ كما في المدونة والرسالة ووجه ذلك أن الساعي إذا أخذ في السن غيرها يكون كحاكم مجتهد ينفذ حكمه قاله في الكافي **أو نقلت** : زكاة أهل بلد **لمثلهم** : في الحاجة فإنها تجزئ وإن كان ذلك لا يجوز كما في الكافي **أو قدمت بكشهر في عين:** ولا يدخل فيها دين عين وعرض تجارة كما مر **وماشية** : لا ساعي لها قال جب وفي إخراجها قبل الحول بيسير قولان أي الإجزاء وعدمه كما لابن رشد وذكر في حد ذلك أربعة أقوال قيل اليومان ونحوهما كما لابن المواز وقيل عشرة أيام ونحوها وهو لابن حبيب وقيل شهر ونحوه وهو رواية عيسى عن ابن القاسم وقيل شهران فأقل وهو رواية زياد عن مالك **فإن ضاع المقدم** : على الحول قبل وصوله لمستحقه سواء قدمه بيسير أو كثير كما في المقدمات **ف:** إنما يزكي **عن الباقي** : إن بلغ نصابا وتم حوله وكذلك إن قدمها بكثير فقدمها في وقت لا يجوز تنفيذها فيه ذكره ابن رشد **وإن تلف** : بلا تفريط **جزء نصاب** : وأولى كله **ولم يمكن الأداء** : بعد الحول لعدم المستحق أو لغيبة المال **سقطت** : زكاته بناء على أن الفقراء غير شركاء وقيل يزكي الباقي وإن لم يبلغ نصابا بناء على أنهم كالشركاء ذكره ابن رشد **كعزلها:** بعد الحول **فضاعت** : أو تلفت بلا تفريط ولم يمكن الأداء فإنها تسقط وإن وجدها بعد ذلك لزمه إنفاذها ولو كان حينئذ فقيرا أو مدينا ذكره ح وأما لو عزلها قبل الحول فهو قوله فيما مر فإن ضاع المقدم فعن الباقي **لا:** تسقط **إن ضاع أصلها:** وهو المال المزكى وبقيت هي فإنه يلزمه إنفاذها ففي المدونة أن من أخرج زكاة

العين وتلف ماله كله وبقيت الزكاة لزمه إنفاذها اهـ ولا يلزمه إن ضاع أصلها قبل الحول فقد ذكر ح فيمن عجل زكاته قبل الحول بمدة جائزة وهلك النصاب قبل الحول أن له أخذها إن كانت قائمة بعينها وعلم هلاك النصاب وبيَّن وقتَ الدفع أنها زكاةٌ معجلةٌ وإلا لم يقبل قوله وأما لو عجل الزكاة ثم ذبح شاة من أربعين وجاء الحول ولم يبلغ نصابا فلا رجوع له إذ يتهم أنه ذبح ندما ليرجع فيما عجل وذكر أنه اختلف الأئمة إذا تغير حال المزكي قبل الحول فإن مات أو ارتد أو تلف ماله فقال أبو حنيفة إن كان ذلك قائما بيد الإمام استرجعه وإن وصل إلى الفقراء فلا سبيل إليه وقال الشافعي وابن حنبل له استرجاعه بكل حال وهذا إذا بين حين الدفع أنها زكاة معجلة **وضمن إن أخرها** : مع إمكان الأداء **عن الحول** : ولو بأيام يسيرة فلا يضمن إلا أن يقصر في حفظها فيضمن أمكنه الأداء أم لا وقد ذكر ابن رشد أنه إن أخرها بأيام يسيرة ضمنها ولو أخرجها بالقرب قبل أن يفرط مثل اليوم وشبهه أو بعث بها إلى من يفرقها فسقطت فلا ضمان عليه اهـ وظاهر كلامه أن هذا في زكاة العين ومثلها غيرها حيث لا ساعي فيها لذكره بعد ذلك عن مالك أنه لو بعث بصدقة حرثه أو ماشيته مع رسول لضمن إذ الشأن فيها مجيء المصدق أو **أدخل** : بيته **عشره** : وحده أو مع أصله **مفرطا** : بأن أمكنه الأداء قبل إدخاله أو قصر في حفظه حتى تلف وأما ما ضاع في أندر الزرع أو جرين التمر فلا يضمن زكاته وكذا لو عزل عشره في أندره أو جرينه ليفرقه فضاع بلا تفريط وإن أدخل ذلك كله في بيته قبل قدوم المصدق فضاع ضمن زكاته قال مالك وكذا لو عزل عشره حتى يأتيه المصدق فضاع ضمن زكاته لأنه قد أدخله بيته قال ابن القاسم إذا أخرجه وأشهد عليه فتأخر عنه المصدق ثم يضمن وبلغني أن مالكا قال في ذلك إنه إذ لم يفرط في الحبوب لم يضمن اهـ منها والذي يتحصل عند ابن رشد أن الطعام إن ضاع في الأندر في عمله فلا ضمان عليه لأنه لم يفرط واختلف قول مالك إذا أدخله منزله ولم يفرط أما لتلفه بقرب إدخاله ولم يمكنه الأداء قبل إدخاله أو لأنه ليس إليه تفريقه فانتظر الساعي وكذلك إذا عزل عشره ليفرقه حيث لا ساعي أو لينتظر به الساعي فضاع بعد إدخاله منزله ولم يفرط أما لتلفه بقرب إدخاله أو لأنه لم يمكن إليه دفعه فانتظر الساعي فضاع بالقرب أو بالبعد فمرة رءاه ضامنا ومرة لم يلزمه الضمان كما في العين ومذهب ابن القاسم أنه إن أشهد حين عزله ولم يمكن إليه تفريقه لم يضمن وإن تأخر عنه الساعي وسواء على مذهبه أدخل العشر وحده أو أدخل جميع الطعام ولم يعزل منه شيئا قال ابن رشد وانظر على مذهبه إن كان لا يسعى عليه الساعي إن أدخل طعامه أو عشره فضاع بالقرب بلا تفريط هل يكون كالعين فلا يضمن أو هو بخلافها فيضمن واستظهر أنه لا يضمن على مذهبه وإن لم يشهد **لا إن أدخله بيته محصنا** : له حتى يأتيه ساع أو مستحق فإنه لا يضمن لأنه على وجه الأمانة **وإلا** : بأن لم يعلم على أي الوجهين أدخله **فتردد** : هل يصدق في دعواه لأن الغالب في الإدخال التحصين أو لا يصدق لأن الأصل بقاء الضمان **وأخذت** : الزكاة **من تركة الميت** : إن تم حوله ولم يخرجها ثم إن أوصى بها أخذت من رأس ماله وإلا أمر بها الورثة ولم يجبروا خلافا لأشهب وهذا في زكاة العين ومثلها الماشية حيث لا ساعي عند ابن يونس وقال اللخمي تؤخذ من رأس ماله أوصى أم لا كزكاة الحرث و: أخذت من الحي إن امتنع **كرها** : واختلف في إجزائها كما في المقدمات فقيل لا تجزئه لعدم النية وقيل تجزئه لأنها

متعينة في المال فإذا أخذها من له الأخذ أجزأت كما تجزئ الصبي والمجنون ولا نية لهما **وإن بقتال** : إن لم يقدر عليه إلا به لكونه في جماعة ودافع بقوة كما فعل أبوبكر رضي الله عنه بأهل الردة لما شحوا بأداء الزكاة فقال والله لو منعوني عقالا كانوا يؤدونه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم لجاهدتهم عليه فقاتلهم وقال والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة **وأدب** : الممتنع إن أقر بفرضها ومنعها وأما إن جحد فرضها فهو كافر يستتاب وإن لم يظهر لِلْممتَنع مال وعرف بالمال فللإمام سجنه حتى يُظهر ماله وإن ظهر له بعض المال واتهم بإخفاء غيره ولم يظهر صدقه ولا كذبه فقيل يحلف وظاهر المذهب أنه لا يحلف قال مالك أخطا من يُحلفُ الناسَ من السعاة وقال جب فيمن قال مَا معي قراض أو بضاعة أو علي دين أو لم يحل حولي صدق ولم يحلف وإن أشكل الأمر فثالثها يحلف المتهم **ودفعت** : وجوبا **للإمام العدل** : إن كانت ماشية أو حرثا بل **وإن** : كانت **عينا** : إذا طلبها قال فيها وإذا كان الإمام عدلا لا يسع أحد أن يفرق زكاة ماله الناض ولا غيره وليدفعها إلى الإمام وأما زكاة الماشية وما أنبتت الأرض فإن الامام يبعث في ذلك **وإن غر عبد بحرية** : فدفعت له ثم تبين رقه فإن وجدت عنده أخذت وإن أتلفها **فجناية** : تتعلق برقبته **على الأرجح** : عند ابن يونس فيخير سيده بين فدائه وإسلامه فيباع فيها وقيل متعلقة بذمته **وزكى مسافر**: حل حوله **ما معه** : اتفاقا **وما غاب** : على المشهور وهذا في زكاة العين كما في ضيح فإنه لما ذكر جب القولين قال يعني إذا كان المسافر معه مال ناض زكاه فإن كان مال غائب عنه ببلده وليس له وكيل على إخراج الزكاة ولا ضرورة على رب المال في إخراجها بالموضع الذي هو فيه فهل يخرجها أم لا قولان بناء على مراعاة المالك أو المال اهـ وذكر المص لزكاة ما غاب شرطين فقال **إن لم يكن مخرج** : عنه بتوكيله أو يكون الإمام يأخذها ببلده وفي ضيح عن اللخمي أنه يلزمه أن يوكل من يخرجها إذا علم أنه لا يعود حتى يحول حوله **ولا ضرورة** : عليه من نفقة ونحوها فيما يخرجه قال فيها ومن حل عليه حول وهو بغير بلده زكى عما معه وعما خلفه ببلده وكذلك إن خلف ماله كله ببلده فليستسلف وليود إلا أن يخاف الحاجة ولا يجد سلفا فليؤخر ذلك إلى بلده وإن وجد من يسلفه فليخرج زكاته أحب إلى وقد كان مالك يقول يقسم في بلاده اهـ ذكره في كتاب زكاة العين ولذا ذكر في ضيح أن المسألة على ثلاثة أوجه الأول أن يكون ماله كله ناضا حاضرا عنده والثاني أن يكون بعضه ببلده وبعضه معه والثالث أن يكون جميع ماله غائبا عنه ببلده وذكر أن الحاضر يزكيه بلا خلاف وفيما غاب الخلاف وبه يعلم أن قوله ما غاب لا يشمل الماشية كما توهم عب بل يؤخر زكاة الماشية حتى يعلم حالها كما مر عن ح والله تعالى أعلم وبه التوفيق .

فصل : في زكاة الفطر وهي زكاة الرقاب زائدة على زكاة الأموال فتجب على الغني والفقير إذا كان له مال يؤديها منه وإن لم يك نصابا خلافا للحنفية ذكره ح وتسمى **فطرة** بكسر الفاء وهي لفظة مولدة ليست بعربية قاله تت وقال بعضهم كأنها من الفطرة أي الخلقة لتعلقها بالأبدان وقيل إنها تجب بسبب الفطر ذكره ح وفرضت عام فرض الصوم وهو الثاني من الهجرة ذكره تت والجمهور على وجوبها والمشهور ثبوته بالسنة لا بالكتاب و إلى الأمرين أشار المص بقوله **يجب بالسنة** : لخبر الموطإ عن ابن عمر «قال فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم

صدقة الفطر من رمضان على المسلمين» وحملُ فرض على معنى قدرَ بعيدُ لأن لفظ على يقتضي الوجوب لا سيما وقد خرج الترمذي بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم مناديا في فجاج مكة «ألا ان صدقة الفطر واجبة على كل مسلم» كذا في ضيح قوله مكة هو الصواب مع أنها فرضت في المدينة وقيل الصواب فجاج المدينة لأن بعث المنادي إنما يكون عقب فرضها ومكة حينئذ حرب وأجيب بأن ذلك لا يلزم إذ لم يقل بعث حين فرضت فيحتمل أنه بعث سنة الفتح أو حجة الوداع والأول أظهر قاله عب وقيل إنها وجبت بالكتاب فقيل بقوله تعالى: ﴿قد افلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى﴾ قالوا صدقة الفطر وصلاة العيد وقيل بعموم ءاية الزكاة وفي الكافي أنه سئل مالك عن الزكاة المقرونة بالصلاة فقال هي زكاة الأموال كلها وزكاة الفطر وتلا ﴿خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها﴾ والظاهر أنها واجبة بالكتاب والسنة إذ لا منافاة بينهما وأركانها أربعة المخرج بفتح الراء والمخرج بكسرها ووقتها ومن تدفع إليه وبدأ المص بالأول فتكلم عن قدره وجنسه فقال **صاع** : ولا ينقص عنه خلافا لمن قال يكفي نصفه من البر ولا يزاد عليه كما يأتي أو **جزؤه** : لمن يملك جزء عبد كما يأتي أو من عجز عن الصاع لخبر "إذا أمرتكم بأمر فاتوا منه ما استطعتم" إن من قدر على إخراج صاع عنه وبعضه عمن تلزمه نفقته أنه يلزمه ذلك اهـ وظاهره تقديم فطرته على فطرة عياله **عنه** أي المخاطب بها **فضل** : الصاع أو جزؤه **عن قوته وقوت عياله** : الذين تلزمه نفقتهم في ذلك اليوم ولو خشي الجوع بعده **وإن بتسلف** : إذا كان يرجو وجود القضاء وقال محمد وابن حبيب لا يلزمه التسلف لأنه ربما تعذر عليه القضاء ولو عبر المص بلو لكان أولى لأن الخلاف مذهبي فمن لم يفضل عن قوته وقوت عياله شيء ولم يجد مسلفا لا تجب عليه وقيل إنما تجب على من لا تشق عليه في معاشه وقيل إنما تجب على من لا يحل له أخذها ذكرهما جب وذكر في ضيح قولين لمالك فيمن ليس له إلا عبد هل تلزمه أم لا وذكر ح عن اللخمي أنه يباع لأدائها دار يحتاج لها أو عبد يحتاج لخدمته أو كتب يحتاج إليها وذكر في ضيح قولين هل تسقط بالدين كالعين أم لا كالماشية وهما لعبد الوهاب وأشهب **وهل: تجب بأول ليلة العيد** : كما شهره جب وغيره وفي ضيح أنه الأقرب لقول الراوي الفطر من رمضان والفطر منه أوله غروب الشمس أو **بفجره** : وشهره الأبهري وصححه ابن العربي ورواه ابن القاسم والأخوان عن مالك ويدل له خبر "أغنوهم عن طواف هذا اليوم" وفي رواية "أغنوهم عن السؤال في هذا اليوم" **خلاف** : تظهر ثمرته فيمن مات أو ولد ليلة العيد وكذا من أعتق عبده أو باعه أو طلق زوجته بائنا وذكر المص الخلاف في أول وقتها ولم يذكره في ءاخره وفيه قولان الزوال عند ابن الماجشون والغروب لقول سند لا يأثم بالتأخير ما دام يوم الفطر قائما ذكرهما تت وذكر ابن رشد في انتقالها عمن وجبت عليه كالعبد يباع أو يعتق ومن تزوجت أو طلقت والابن يحتلم أو يوسر أو الولد يعسر أربعة أقوال قيل تنقل في ذلك كله إلى غروب يوم الفطر وقيل إلى طلوع الشمس من يومه وقيل إلى فجره واختاره محمد وقال في عبد بيع يوم الفطر أن زكاته تجب على البائع وتندب للمبتاع وإن بيع ليلة العيد وجبت على المبتاع وندبت للبائع وكذا سائر ما تنقل فيه **من أغلب القوت**: في البلد في رمضان لأنه بانقضائه تجب وقيل تجب في جل العام ذكره ح فيخرجها من الأغلب في البلد وإن اقتات هو غيره كان قوته أدنى أو أرفع إلا أن يعجز عن إخراج أفضل من قوته

فلا يلزمه ذكره ابن رشد وذكر عن محمد أنه لا ينظر إلى قوت البلد وإنما ينظر إلى قوته هو كان أرفع أو أدنى اهـ واختلف في إخراج الدقيق فال مالك لا يجزئ ووجهه أن فيه تحجيرا لأن القمح يصلح لما لا يصح له الدقيق وقال ابن حبيب يجزئه إن أخرجه بريعه أي زكائه بأن يخرج منه قدر صاع القمح لا صاع الدقيق وجعله بعضهم تقييدا ذكره ح .

تنبيه : ذكر تت أنه يلحق الأقل بالأكثر في اثنتي عشرة مسألة زكاة الفطر من غالب القوت والسيح والنضح يغلب أكثرهما في السقي والضأن والمعز يؤخذ من أكثرهما والمأخوذ في زكاة الإبل من غالب غنم البلد وإذا أدار رب المال بعض ماله واحتكر بعضه زكى بحكم الأكثر وبياض الحائط في المساقاة مع السواد يتبعه إن قل وإذا نبت أكثر الغرس فللعامل الجميع وإن قل ما نبت فلا شيء له على الأصح وإذا أطعم أكثر الغرس سقط عنه العمل وإذا أخذ الساقي أكثرَ الحائط سقط عنه السقي وإذا أبر أكثر النخل فجميع التمر لبائعه وإذا حبس على أولاده الصغار أو وهبهم وحاز الأكثر صح الحوز في الجميع وإذا استحق أكثر المبيع أو ظهر فيه عيب فليس له إلا الرد **من معشر** : وهو ما يزكي بعشر أو بنصفه أو **أقط** : بفتح الهمزة وكسر القاف وبكسرهما وهو لبن جمد **غير علس**: استثناه من المعشر وقال ابن حبيب إنه كغيره ذكره جب **إلا أن يقتات غيره** أي غير ما ذكر مع فقد غيره ولا تكفي فيه غلبة الاقتيات ولذا لم يقل إلا أن يغلب اقتيات غيره وقد ذكر ح أن الظاهر من كلام أهل المذهب أنها تؤدى من أغلب القوت من الأصناف التسعة التي هي القمح والشعير والسلت والتمر والزبيب والأقط والدخن والذرة والأرز فإن غلب الاقتيات بغيرها من علس أو قطنية أو غير ذلك وشيء من التسعة موجود لم يخرج إلا من التسعة وإن لم يوجد منها شيئ وإنما يقتاتون غيرها جاز أن تؤدى من عيشهم وذكر بعد ذلك عن أبي الحسن أن غيرها إن كان جل العيش ففيه قولان .

تنبيه : إن[20] كان اللحم أو اللبن قوت قوم وقلنا تخرج منه فقال الشبيبي يخرج منها مقدار عيش الصاع وقال البرزلي يكال كاللحم ذكره ح واعترض بأن اللحم لا يكال وأجيب بأنه أراد بالكيل الوزن كما قد يطلق عليه في السلم والقرض وما للبرزلي هو ظاهر المص لأنه قدرها بالصاع ولم يذكر أزيد منه عند قوله إلا أن يقتات غيره وكذلك جب لأنه قدرها بصاع من المقتات في زمنه صلى الله عليه وسلم ثم قال فلو اقتيت غير ذلك كالقطاني والتين والسويق واللحم واللبن فالمشهور أنه يجزئ اهـ فلم يذكر أنه يزاد وليس في ضيح ذكره وذكر ابن رشد أن مكيلتها صاع من كل ما تودى منه اهـ وقد ذكروا أن الزيادة على الصاع تكره ولم يقيدوها بمعشر ولا غيره **وعن كل مسلم** : فخرج عبده الكافر وزوجته الكتابية **بمؤنه** أي تلزمه مؤنته أي نفقته لخبر "أدوا الزكاة عمن تمأنونه" ولذا قال المص يمؤنه تبعا للفظ الحديث وقد تلزمه فطرة من لا يمؤنه كالمكاتب والمخدم .

فرع : إن وجبت مؤنة مسلم على كافر كما لو أسلم والده الفقير أو ابنه الكبير الزمن فقال سند مقتضى المذهب لا تجب عليه وهو قول أبي حنيفة وقال أحمد

---

[20] **في خـ 1**: إذا.

تجب وللشافعي قولان ذكر ذلك عب **بقرابة** : وذلك في والد وولد فقيرين ولابد من إعلام الابن إن بلغ كالوالد لأنه لابد في الزكاة من النية قاله عب وفيه نظر لأن المخاطب بها من يخرجها لا من تخرج عنه فعدم نيته غيره مضر أو **زوجية** : على المشهور إلحاقا لها بالقرابة لا بالأجراء فيخرج عنها ولو كانت ملية إذا دخل بها أو دعي إلى الدخول ومثلها مطلقة رجعية بخلاف البائن ولو حاملا لأن النفقة لحملها لا لها **وإن** : كانت الزوجة **لأب** : فقير لأنها تبع له وإن لم تكن أمه **وخادمها** أي خادم لزوجته أو لزوجة أبيه ولا يلزمه أكثر من فطرة خادم واحدة إلا أن تحتاج لخدمة أكثر منها لشرفها كما يأتي أو **رق** : ولو بشائبة فيخرجها عن عبيده وإمائه أصحاء كانوا أو مرضى أو عن المدبر والمعتق لأجل وأم الولد **ولو مكاتبا** : مع أن سيده لا يمونه لأنه عبد ما بقي عليه شيء وهو المنفق عليه في الحقيقة لأن نفقته على نفسه من ماله كنفقة العبد من خراجه ولا يأخذها من مال المكاتب لإحرازه عنه ماله قاله ابن رشد وقيل تجب على المكاتب ويدخل في الرق من أعتق صغيرا أو زمنا فإنه تلزمه نفقته بسبب الرق السابق كما في ح ولا يدخل فيه رقيق رفيقه لأنه لا يمونهم فلا يوديها عن عبد عبده ولا عبد مكاتبه كما في المدونة وكذا تسقط عن مالكيهما أي العبد والمكاتب ذكره ح عن سند وانظره مع قول عب إن فطرة زوجة العبد عليه ولو حرة لأنها تجب بالرق اتفاقا وفي وجوبها بالزوجية خلاف اهـ وخرج بالأسباب الثلاثة من ينفق بغيرها كمن التزم نفقة ربيبه أو قريب لا تلزمه نفقته ومن استأجر حرا أو عبدا بنفقته ومن ينفق على حامل بائن لأن النفقة لحملها وهو لا تجب الفطرة عنه فهذه مسائل تجب فيها النفقة دون الفطرة ومنها عبد العبد كما مر قريبا **وءابقا رجي** : وجوده كعبد خاف من سيده لأجل جريمة ولم يعرف له بذلك سابقة ولا هو ممن يصبر على الأسفار أو اعتاد الهرب كل حين ثم يعود فهذا على حكم المسافر والغائب الذي ينتظر قدومه والمغصوب كالآبق إن رجي خلاصه وجبت فطرته وإلا فلا لأن من لا يرجي كالعدم **ولو**: كان **مبيعا بمواضعة** : وهي أمة توضع بيد أمين أو أمينة لتستبرأ بحيضة **أو**: مبيعا على **خيار**: فزكاة فطرهما على البائع إن أتى عليهما الفطر قبل تمام الاستبراء والخيار فلو انقضيا قبل زمان الفطر أو أسقط المشتري حقه من الخيار فهي على المشتري **ومخدما** : فإن فطرته على سيده مع أن نفقته على من له الخدمة **إلا**: أن يكون يرجع بعد إخدامه **لحرية** : كاخدم فلانا مدة كذا ثم أنت حر **فعلى مخدمه** : بالفتح زكاة فطره لأن نفقته عليه ولم يبق للسيد فيه منفعة **و**: العبد **المشترك** : بقدر الملك كعبد بين ثلاثة مثلا لواحد نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فعلى كل واحد من الصاع قدر ملكه وقيل على قدر رؤوسهم وهذه من مسائل اختلف هل هي على الرؤوس أم لا منها أجرة كاتب الوثيقة وأجرة القاسم وأجرة الحارس لا ندر أو إعدال متاع أو دواب ومنها أجرة كنس مرحاض أو بير ومنها التقويم على المعتقين في عبد مشترك وشفعة وجبت لشركاء وأجرة الوكيل على الخصام ومنها وصية بمجهول من أنواع ونفقة أولاد على والدهم وسكنى الحاضنة ذكرها في ضيح في النفقات وذكر تت هنا جلها **و**: فطرة العبد **المبعض**: أي الذي بعضه حر **بقدر الملك** : راجع له وللمشترك **ولا شئ على العبد**: في بعضه الحر لأن حكمه حكم العبد وقيل عليه قدر جزئه الحر وقيل الصاع كله على السيد وهو لعبد الملك نظرا إلى أنه لو مات لورث جميع ماله ذكره في ضيح وكذا لا شيء على العبد في ولد مشترك بينه وبين الحر

وللحنفية قولان في ولد ألحقته القافة بأبوين فأكثر فقيل على كل أب جزء من الصاع بقدر عددهم وقيل على كل أب صاع ومقتضى كلام سند أن الأول موافق لمذهبنا قاله عب قال وكذا يقال في زكاة فطر الأب على أولاده **والمشترى** : شراء **فاسدا** : فطرته قبل رده **على مشتريه** : عند ابن القاسم لأن ضمانه منه وهذا إن قبضه لأن ضمانه إنما ينتقل إليه بالقبض كما يأتي وقال أشهب إنما تجب عليه إذا مضى يوم الفطر وقد فات وإلا فهي على البائع وقيل على كل منهما زكاة ذكره في ضيح **وندب إخراجها بعد** : طلوع **الفجر وقبل** : الغدو **إلى الصلاة:** أي صلاة العيد لحديث مسلم إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأمر بزكاة الفطر أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة فإن لم يوجد مستحق وقت الندب فعزلها كاف **و: إخراجها من قوته الأحسن:** من قوت أهل البلدة **وغربلة القمح:** أي تنفيته من الغلث بالغربال **إلا الغلث** : بكسر اللام وهو ما بلغ غلثة الثلث وقيل ما زاد عليه ولا يجب عليه ذلك قاله ح فإنه تجب غربلته ولا يجزئ المسوس الفارغ بخلاف القديم المتغير الطعم ذكره ح عن القرافي **و:** ندب **دفعها لزوال فقر:** يومه لأن غناه حدث بعد وقت الوجوب كما لو أخذ فقير من الزكاة أو غيرها يوم الفطر ما يفضل عن قوته وقوت عياله يومه وليلته **أو:** زوال **رق:** أو كفر **يومه** أي يوم الفطر بعد فجره ويومه ظرف للزوال وكذا يندب إخراجها لمن يولد له ولد يومئذ أو ملك عبدا **و:** ندب **للإمام العدل:** وظاهرها الوجوب لقولها ولا يدفعونها إلى الإمام إذا كان لا يعدل وإن كان عدلا لم يسع أحدا أن يفرق شيئا من الزكاة وليدفعها إلى الإمام فيفرقها في مواضعها ولا يخرجها عنها إلا أن لايكون بموضعهم محتاج فيخرجها إلى أقرب المواضع إليهم **و:** ندب **عدم زيادة** : على الصاع فقد قيل لمالك أتؤدى بالمد الأكبر قال بل بمده عليه السلام فإن فعل خيرا فعلى حدته سدا لذريعة تغيير المقادير الشرعية ذكره ح وقوله على حدة أي منفردا وذلك لأن الزيادة على ما قدره الشرع بدعة كالزائد في التسبيح بعد الفرض على ثلاثة وثلاثين هذا إن تحققت الزيادة وأما مع الشك فلا قاله عج ويحتمل أن يريد عدم زيادة مسكين على صاع واحد كما ذكر ابن يونس ولا يعارضه قوله بعد وءاصع لواحد لأنه بيان للجواز ويمكن أن يكون المص أرادهما معا قاله في ح **و:** ندب **إخراج المسافر:** الذي يخرج عنه أهله وإلا وجب إخراجه ففي العتبية أنه يخرج عن نفسه إذ لا يدري أتؤدى عنه أم لا وأما أهله فأرى أن يؤخرهم إذ لعلهم أدوا عن أنفسهم ولا يودوا عنه ابن رشد هذا إن ترك عند أهله ما يودون منه الزكاة ولم يامرهم لأن الأقرب أن يودوا عن أنفسهم ولا يودوا عنه نقله ح **وجاز إخراج أهله عنه** : إن أوصاهم به أو كان ذلك عادتهم وإلا فالظاهر عدم الإجزاء لفقد النية قاله في ضيح وذكر ح عن الطراز أنه إذا لم يأمرهم ولم يكن ذلك عرفه معهم فهذا يختلف فيه على الخلاف فيمن كفر عن غيره من غير علمه ولا إذنه وإن يجزئه أحسن لأنه حق م إلى يسقط عنه إذا ودى عنه وإن لم يعلم به وذكر أنه إن أخرج عن أهله أو أخرجوا عنه فهل المعتبر موضعه أو موضعهم قولان وقال اللخمي إن أخرج عن أهله أخرج من الصنف الذي يأكلونه وإن أخرجوا عنه فمن الصنف الذي ياكله **ودفع صاع** : واحد **لمساكين** : أكثر من واحد **و:** دفع **ءاصع** : بهمز فألف جمع صاع أصله أصوع قلبت الواو همزة لثقل الضم على الواو ثم نقلت لمحل الفاء كما في أينق جمع ناقة **لـ: مسكين واحد** : وهذا بخلاف الكفارة في الوجهين إذ لا يجوز تشريك مساكين في مد ولا دفع أكثر منه لواحد و:

جـاز إخراجه **من قوته الأدون** : من قوت البلد إن اقتاته لعسر لقوله تعالى: ﴿ لا يكـلف الله نفسا إلا ما ءاتيها﴾ **إلا** : أن يكون اقتياته به **لشح** : فلا يجوز بل يكلف أن يخـرج مـن قـوت البـلد اتفاقا ذكره في ضيح وذكر فيما كان لعادة كبدوي بحاضرة يقتات الشعير دون القمح وهو ملي قولين ولعله ترجحَ عنده أحدهما فلذلك أطـلق هـنا والله اعـلم **وإخراجه قبله**: أي الوجوب **بكاليومين** : والثلاثة كما في الجـلاب والكافي **وهل**: يجوز ذلك **مطلقا** : دفعها هو بنفسه أو دفعها لمن يفرقها أو إنمـا يجـوز إذا دفعها **لمفرق** : لا إن فرقها هو **تاويلان** : للخمي وابن يونس وكل منهما قول مشهور قاله في ح وذكر أن الأول رجح لأنه ظاهرها ومحلهما إن لـم تـبق بيد الفقير لوقت الوجوب وإلا أجزأت اتفاقا لأن لمن دفعها إن كانت لا تجـزئ نـزعها فـتركها كابتداء دفعها حينئذ ذكره ح عن اللخمي وفي ضيح عن محمـد انـه أن أخرجها قبل الفطر بيومين فهلكت لم تجزه قال التونسي وفيه نظر لأن الوقـت لو كان مضيقا لوجب أن لا تجزئ ولو قبل الحول بنصف يوم فيجب مـتى أخرجها فضاعت في وقت لو أخرجها فيه لأجزات أنها تجزئ في هذا اهـ وذكـر عـب أنه لو أخرجها بعد وجوبها فضاعت قبل وصولها للفقراء فقال ابن القاسـم تجـزئه ولو دفعها للإمام لم يكن عليه شيء لأنه وكيل **ولا تسقط** : زكاة الفطـر **بمضـي زمنها** : مع اليسر فمن فرط فيها ممن تجب عليه فهي دين عليه يؤديها أبدا قاله في الكافي ونحوه ما في ح عن الوقار أن من فرط فيها سنين وهو واجـد لهـا أخـرجها عما فرط فيه من السنين ولو أتى ذلك على ماله اهـ وهذا بخـلاف مـن فرط في الأضحية لأن القضاء من خواص الواجب وهي سنة غير واجـبة وفـرق أيضا أن الفطرة لسد الخلة وهو لا يفوت والضحية للتظافر على إظهـار الشـعائر وقد فات ذكره تت **وإنما تدفع لحر مسلم**: غير هاشمي **فقير** : والمسكين أحرى فلا تدفع لعبد ولا ذي شائبة ولا لكافر ولا لغني فإن دفعها لمن لا تحـل له عالما بذلك لم تجز ولا ضمان عليه وإن لم يعلم نظر فإن كانت قائمة بيد آخذهـا رُدت وإن أكلها ووفر بها ماله ضمنها وإن تلفت بلا سببه فإن غر ضمنها وإلا فـلا واختـلف فـي صفة فقيرها فقيل فقير زكاة المال وقال أبو مصعب لا يعطاهـا من أخرجها ولا تدفع لمن يملك نصابا اتفاقا ذكره ح وقال تت إن الفقير هنا غيره في زكاة المال لقول اللخمي لا أعلمهم يختلفون أنه لا يعطى زكاة الفطر من يملك نصابا اهـ فإن لم يوجد ببلدها فقير نقلت لأقرب بلد بأجرة من غيرها لا منها إن أرسلها المزكي ليلا ينقص الصاع فإن أرسلها الإمام ففي نقلها بأجرة منها أو من الفئ قولان ذكرهما ح ولا باس بدفعها لأقاربه إذا لم تلزمه نفقتهم وللمرأة دفعهـا لـزوجها الفقيـر ولا يجوز ذلك له ولو فقيرة لأن نفقتها تلزمه ذكره ح ونحوه في الكافي وبالله تعالى: التوفيق.

بـاب : فـي حكم الصيام وما يتعلق به وهو لغة الإمساك فيقال للصمت ولسكون الريح وقيام الفرس على غير علف قال الشاعر :

خيل صيام وخيل غير صائمة تحت العجاج وأخرى تعلك اللُجُما

فالصيام هي التي تحت العجاج والتي تعلك لجمها وغير الصائمة هي القائمة على الاعـتلاف ذكـره تت وشرعا إمساك عن شهوتي البطن والفرج يوما كاملا بنية الـتقرب وانمـا شرع لمخالفة الهوى لأنه يدعو إلى الشهوة ولكسر شهوة النفس وتصـفية مرءاة العقل والاتصاف بصفة الملائكة ولتنبيه العبد على مواساة الجائع

ذكـــره فـــي ضيح وفرض صوم رمضان في ثانية الهجرة لليلتين خلتا من شعبان وفيهـا حولت القبلة في نصفه وهل كان قبله صوم نسخ أو لا قولان وعلى الأول فهل هو عاشوراء أو ثلاثة من كل شهر قولان ذكرهما تت وذكر أن الصوم يُحد بأنه كفٌّ بنية التقرب عن إنزال يقظة ووطء وإنعاظ ومذي ووصول غذاء أو غيره غير غالب غبار أو ذباب أو فلقة بين الأسنان لحلق أو جوف من الفجر للغروب دون إغماء أكثر نهاره وَوجوبُ صوم رمضان مجمع عليه وهو من أركان الاسلام فمن جحد وجوبه فهو مرتد ومن أقر به وامتنع من صومه قتل حدا على المشهور **يثبت رمضان** : سمي بذلك لأنه يرمض الذنوب أي يحرقها ومنه الرمضاء للتراب الحـــار وقيل لأنه قد ياتي في الحر وأتى به دون لفظ شهر بناء على جوازه وقيل يكره ذلك إلا لقرينة كصمنا رمضان وقيل يكره مطلقا.

فائدة : روي أنه صلى الله عليه وسلم إذا رأى الهلال قال "اللهم أهله علينا باليمن والإيمان والسلامة والإسلام ربي وربك الله" وروي أيضا أنه يقول "الله أكبر اللهم أهلـــه علينـــا باليمن والإيمان والسلامة والإسلام والتوفيق لما تحب وترضى ربنا وربـــك الله" وكـــان يقول إذا دخل شهر رمضان "اللهم سلمني من رمضان وسلم رمضـــان لـــي وســـلمه مني" اهـــ أي بعصمتي من المعاصي فيه ذكره ح **بكمال شـــعبان** : ثلاثيـــن يوما لخبر الموطإ "الشهر ثلاثون يوما أو تسعة وعشرون فلا تصـــوموا حتى تروو الهلال ولا تفطروا حتى تروه فإن غم عليكم فاقدروا له" أي أتموا الذي قبله ثلاثين والتقدير ياتي للتمام وقال تعالـــى: ﴿ قد جعل الله لكل شيء قـــدرا﴾ أي تماما قاله ابن رشد وإن تو إلى الغيم شهورا كملوا الجميع حتى يظهر خلافـــه اتباعا للحديث ويقضون إن تبين لهم خلاف ماهم عليه فإن رأوا شوالا ليلة تسع وعشرين من رمضان قضوا يوما واحدا وإن راوه ليلة ثمان وعشرين قضوا يوميـــن وإن رأوه ليـــلة سبع وعشرين قضوا ثلاثة أيام ذكره ح عن الذخيرة وقال عـــج لا تـــتوَ إلى أربعة أشهر تامة ولا أربعة ناقصة أو **بـــرؤية عدلين** : للهلال لابـــرؤية عـــدل واحـــد خلافـــا لعبد الملك ولا به مع امراة خلافا لأشهب ولا مع امـــراتين خلافا لابن مسلمة ذكره في ضيح **ولو:** كان ذلك **بصحو بمصر** : خلافا لقـــول سحنون إذا كانت السماء مصحية والمصر كبير لا يكفي اثنان وأما في غيم أو بـــلد صـــغير فيكفـــي اثـــنان اتفاقا **فإن لم ير:** الهلال أي لم يره غيرهما لأن رؤيـــتهما كـــالعدم إذ يـــتهمان في تجويز شهادتهما **بعد ثلاثين** : يوما من رؤيتهما **صـــحوا:** أي فـــي صحو **كذبا** : في شهادتهما فيصام الحادي والثلاثون **أو:** برؤية **مستفيضـــة:** أي منتشـــرة شـــائعة فهو نعت لمقدر لذا عبر ح بالرؤية المستفيضة ونحوه لابن رشد وثبوته بالاستفاضة من باب الثبوت بالخبر المستفيض لا من باب الشهادة قاله ح وذكر أنه خبر جماعة يحصل به العلم أو الظن القريب منه وإن لم يبلغوا عدد التواتر **وعم:** حكم الصوم كل بلد نقل إليه سواء ثبت أصل ما نقل عند حـــاكم عام أو خاص بناحية وقال عبد الملك لا يلزم ذلك إلا أهل ولايته نقله في ضـــيح **إن نقـــل:** ثـــبوته **بهما:** أي بعدلين أو استفاضة **عنهما:** أي عن عدلين أو استفاضـــة فالصور أربع ولا بد في نقل عدلين عن عدلين أن ينقلا عن كل منهما كما ياتي في باب الشهادة **لا:** يثبت **بمنفرد** : برؤية أو نقل خلافا لعبد الملك فيهما وقـــال أحمد بن ميسر إنه يلزم بنقل واحد من باب قبول خبر الواحد العدل لا من بـــاب الشهادة وصوبه أبو محمد كما في ضيح ورجحه ابن رشد وقال إنه إن ثبت

عند الإمام بعدلين فأمر بالصوم لزم كل من بلغه ذلك بنقل عدل واحد من باب قبول خبر الواحد سواء أخبر دون أن يبعث أو بعد أن يبعث وإنما يفترق ذلك فيما يحكم به الإمام فإنه إذا بعث رجلا إلى أهل بلد فأخبروه أنهم صاموا برؤية مستفيضة أو ثبوت الهلال عند قاضيهم وجب عليه أن يامر الناس بالصوم وإن لم يرسله وجب عليه الصوم ولم يصح له أن يامر الناس حتى يشهد بذلك عنده عدل ءاخر لأنه حكم فلا يكون إلا بشاهدين **إلا كأهله** : ومن في عياله كأجيره وخادمه **ومن لا اعتناء لهم بأمره:** أي أمر الهلال بأن لم يكن لهم إمام أو جماعة يعتنون بأمر الهلال وضبط رؤيته فإنهم يكفيهم خبر عدل واحد عن رؤية غيره أو رؤية نفسه كما لابن رشد وابن جزي وذكر ح عن ابن فرحون أنه لم يذكر أهلُ المذهب خلافا في أنه يكفي نقل عدل منفرد إلى أهله وأما رؤية نفسه فلا يلزم بها أهله الصوم في بلد به من يعتني بالهلال وإنما يلزمهم برؤيته إذا لم يكن ثم من يعتني به وذكر عن الأبي أنه إذا لم يكن بالبلد من يعتني بالشريعة من قاض أو جماعة فذلك عذر يبيح الاكتفاء بالخبر بشرطه من الضبط والعدالة وعلى هذا يقبل فيه قول المرأة والعبد وذكر القباب أن ارتقاب الشهر واجب لأنه لا يتوصل للعلم بأول رمضان إلا به وما لايتوصل للواجب إلا به واجب لكنه فرض كفاية ويتعين ذلك على الأيمة والقضاة لأنهم المخاطبون بالأمور العامة فيقيمون قوما لارتقاب ذلك **و: يجب على عدل أو مرجو** : لان يزكى ولو علم جرحة نفسه ذكره ح **رفع رؤيته** : للحاكم رجاء أن ينضم له ءاخر **والمختار: للخمي وغيرهما:** وهو من علم فسقه فقيل يجب رفعه رجاء أن يقتدي به غيره ولعل ذلك يكثر فيؤدي إلى الانتشار وهو لابن عبد الحكم وقال عبد الوهاب لا يجب واستحبه أشهب وهو مختار اللخمي كما في ح وتت وظاهر المص أنه اختار الوجوب ونَقلُ القول بوجوبه أنكره ابن عرفة على ابن بشير ذكره ح **وإن أفطروا:** أي أفطر أحد الثلاثة منفردا بالرؤية **فالقضاء والكفارة:** لانتهاك حرمة الشهر قاله مالك **إلا** : أن يفطروا **بتاويل** : باعتقاد أنه لا يلزمه الصوم برؤيته كما لايلزم غيره فلا كفارة كما لأشهب في المدونة **فتاويلان** : هل قول أشهب تقييد أو خلاف كما لابن يونس ومبناه هل هو تاويل قريب أو بعيد وشهر في ضيح وجوب الكفارة ولذا جزم به بعد هذا في قوله بخلاف بعيد التاويل كراء ولم يقبل.

فرع: لو صام المنفرد ثلاثين ثم لم ير أحد الهلال والسماء مصحية فقال ابن عبد الحكم هذا يدل على أنه غلط وقال بعضهم ينبغي أن يعتمد في ذلك على اعتقاده الأول ويكتم أمره في ضيح وقال ح إن الثاني بعيد لما مر أن الشاهدين يكذبان فكيف بالمنفرد وأما في الغيم فيعمل على رؤيته **لا** : يثبت **بـ: قول منجم** : على المشهور فقد ذكر ح عن القرافي أنه لا يجوز إثبات هلال رمضان بالحساب وفيه قولان عندنا وعند الشافعي والمشهور في المذهب عدم اعتبار الحساب اهـ وذكر ح أنه لا يجوز للمنجم أن يعتمد على قوله وسواء في ذلك العارف به وغيره وتفريق ابن سريج الشافعي بينهما أنكره عليه ابن العربي **ولا يفطر منفرد بـ** : رؤية **شوال:** لاظاهرا ولاخفية لأنه يعرض نفسه للأذية وما يجب عليه من الفطر يحصل بالنية **ولو أمن الظهور:** لأنه قد يُتطرق إليه قال في الموطإ لأن الناس يتهمون على أن يفطر منهم من ليس ماموناً ويقول أولئك إذا ظهر عليهم قد رأينا الهلال اهـ وفي ضيح أنه إن ظهر على من يأكل فقال رأيت الهلال فقال أشهب

يعــاقب إذا كــان غير مامون وإن كان مامونا لم يعاقب ونُهي عن العود فإن فعل عوقــب إلا أن يكون من أهل الدين والرضى نقله اللخمي **إلا بمبيح** : للفطر كسفر ومــرض وحيض **وفي تلفيق شاهد** : بالرؤية أو **له لآخر:** شهد بالرؤية **ءاخره:** تــردد فإذا كانت رؤية الثاني بعد تسعة وعشرين صدق الثاني الاولَ فيقضي اليوم الذي شهد به الأول لأنهما اتفقا أنه من رمضان ولايفطر في الأخير إذ لم يتفقا أنه مــن شوال وإن رءاه الثاني بعد ثلاثين من رؤية الأول وجب الفطر لاتفاقهما أنه مــن شوال ولا يقضي الأول لأنهما لم يجتمعا عليه وقيل لا يلفقان وهو ليحيى ابن عمــر وصوبّه ابن زرقون وبني ابن رشد القولين على الخلاف إذا اتفق الشاهدان فيمــا يوجــب الحكــم واختلفت شهادتهما والمشهور أن لاتجوز اهــ وكان ينبغي للمص الاقتصار على نفي التلفيق لترجيح ابن رشد وابن زرقون له والله أعلم قاله ح **وفــي لــزومه** : لــلمالكي **بحكم المخالف** : في المذهب كشافعي **بشاهد:** واحد **تــردد:** لعــدم الــنص فقــد تردد فيه ابن عطاء الله كما في ضيح وقال ابن راشد القفصـــي لا تجوز لأحد مخالفته لأنه حكم وافق محل الاجتهاد وقال القرافي لايلزم المــالكي الصــوم في هذا لأن ذلك فتوى لا حكم إذ العبادات لا يدخلها حكم وإنما يدخل في مصالح الدنيا ذكره في ضيح **ورؤيته:** أي الهلال **نهارا للقابلة** : فيستمر الــناس على ماهم عليه من فطر أو صوم اتفاقا إن ريء بعد الزوال كما وقع في زمــن عثمان وعلى الاصح ان رؤي قبله وقال ابن وهب وابن حبيب هو للماضية نقله في ضيح **وإن ثبت نهارا أمسِك** : بالبناء للمفعول أي وجب الإمساك على من يلزمه الصوم ويجب قضاؤه ولو لم يفطر فيه بل ولو عزم على صومه لعدم جزم الــنية **وإلا** : يمســك **كفران انتهك:** حرمة الشهر فإن لم ينتهك بل تأول أنه لما لم يصــح صــوم ذلك اليوم لعدم النية جاز له الفطر فلا كفارة عليه وهو من التأويل القريب قاله ح **وإن غيمت** : السماء ليلة ثلاثين وغيمت بتشديد الياء أي علاها غيم **ولــم ير:** الهلال **فصبيحته يوم الشك** : المنهي عن صومه **وصيم** : جوازا **عادة:** كمــن عادتــه صوم الخميس أو الإثنين فوافقه **وتطوعا** : من غير عادة كما في الموطإ والرسالة وعن محمد ابن مسلمة أنه يكره مخافة موافقة أهل البدع **وقضاء:** لمــا عليه من رمضان السابق وإن ثبت أنه من رمضان لم يجزه عن القضاء ولا عــن الحاضر و إن لم يثبت كونه من رمضان أجزأه عن القضاء ويجب صومه عــلى من عليه قضاء ولو تذكر في أثنائه أنه قضاه لم يجز فإن أفطر ففي قضائه قــولان لابــن القاسم وأشهب وعدم قضائه أصوب لأنه إنما التزمه على أنه عليه ذكره تت **و:** يجب صومه **لنذر صادف** : يوم الشك ويجزئه إن لم يكن من رمضان وإن كــان منه لم يجزه عن النذر ولا عن الفرض وعليه قضاء الفرض دون النذر لكونه معينا وقد فات ذكره ح واحترز بقوله صادف مما لو نذره من حيث أنه يوم الشــك فــلا يجوز وهل يحرم أو يكره بناء على الخلاف في صومه احتياطا **لا:** يصــام **احتياطا** : على أنه إن كان من رمضان اعتد به وهل يكره كما في الجلاب أو يحرم كما نسبه اللخمي لمالك وهو ظاهر حديث الترمذي وغيره "من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم" ذكره ح **وندب إمساكه** : يوم الشك عن الفطر **ليتحقق:** أي حــتى يتحقق الأمر بأن ياتي الناس من نواحي البلد وتسمع الاخبار فإن ارتفع الــنهار ولــم يظهــر موجب الصوم أفطر الناس **لا:** يمسك **لتزكية شاهدين:** شهدا برؤيــته زيــادة على ما ذكر إذا كان ذلك يتأخر وإلا فنَدْبُ إمساكه متعين بل هو ءاكد من الإمساك فيما قبله ذكره ح وإن زكيا بعد ذلك أمر الناس بالقضاء أو أي

ولا يندب لأجل **زوال عذر مباح له:** أي لأجله **الفطر مع العلم برمضان** : ومع يتعلق بمباح لا بزوال كما يوهمه تت والمعنى كما في ضيح وح أن من له عذر يبيح له الفطر مع العلم برمضان ثم زال عذره فلا يندب له إمساك بقية يومه وذلك كحائض طهرت ومسافر قدم ومجنون أفاق وصبي بلغ وهل المغمي عليه كذلك وهو لابن حبيب أو يمسك وهو مقتضى المذهب لأنه صوم مختلف في إجزائه ذكره ح ويرد على المص من أكره على الفطر فإنه يجب إمساكه مع أنه أفطر عالما برمضان وفي الكافر يسلم قولان ذكرهما جب وسياتي للمص أنه يندب إمساكه وقيد العلم مخرج لمن أفطر يوم الشك ثم علم أنه من رمضان فإنه يجب إمساكه لأنه كان معذورا في ظاهر الأمر دون باطنه والمسافر معذور ظاهرا وباطنا.

فرع : لو أصبح الصبي صائما ثم احتلم فإنه يتمادى على صومه لأنه انعقد نفلا ذكره ح **كمضطر:** للفطر لعطش أو جوع فأفطر فلا يندب إمساكه على المشهور كمضطر للميتة فمن قال يشبع ويتزود أجاز لهذا فطر بقية يومه ومن قال إنما يسد رمقه لم يجز لهذا إلا إزالة ضرورته ولا يتمادى وهو لابن حبيب قال وإن أكل بعد ذلك جهلا أو عمدا فلا كفارة لأنه يشبه المريض وقال عبد الملك إن بدأ بالجماع كفر وإن بدأ بالأكل لم يكفر هذا كله في ضيح وشهر في مضطر الميتة أنه يشبع ويتزود ومثله للبرزلي نقله ح ونقل عن اللخمي أن المتعطش إذا علم أنه لابد أن يشرب في نهاره مرةً واحدةً فله تبييت الفطر ومن به ضرر يحتاج من الدواء في النهار إلى شيء يسير لم يومر بالصيام ولا بالكف عما سوى ما يضطر اليه **فـ:** لذلك جاز **لقادم وطء زوجة** : مسلمة أو كتابية **طهرت** : من حيض أو نفاس لأن كلا منهما زال عذره المبيح فطره مع العلم برمضان وكذلك زوجة صغيرة ولم تصم فإن بيتت الصوم فهل له إبطال صومها تردد فيه ح وأما كتابية صائمة في دينها فلا يطأها إجماعا نقله ب عن ابن رشد.

تنبيه : لو قدم المسافر يوم الشك فثبت رمضان لم يجب إمساكه ولم يندب لأن له عذر يباح له الفطر مع العلم برمضان وهو السفر **و:** ندب للصائم **كف لسان** : عن الخوض فيما لايعني وكثرة كلام مباح بغير ذكر الله تعالى: وأما المحرم فيجب تركه للصائم وغيره ويتأكد ذلك في رمضان لأن المعصية تغلظ بحسب الزمان والمكان وفي الخبر عن أنس "خمس يفطرن الصائم الكذب والغيبة والنميمة واليمين الكاذبة والنظر بشهوة" اهـ وذلك لأن ملابسة المعاصي تمنع ثواب الصوم وقيل فيه نظر لمشقة الاحتراز ذكره ح وذكر أن الجمهور على أن الكذب والغيبة والنميمة لا تفسد الصوم وإن حرمت وروى البخاري "من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة أن يدع طعامه وشرابه".

تنبيه : الكذب خمسة أقسام يجب لإنقاذِ مسلم أو ماله ويحرم لغير منفعة شرعية ويندب لإرهاب الكفار بأن المسلمين تأهبوا للحرب ويكره لتطييب نفس زوجة أو ولد ويباح للإصلاح بين الناس وقيل الكذبُ كله قبيحُ **و:** ندب **تعجيل فطر:** بعد تحقق الغروب لأنه إن شك فيه حرم الفطر اتفاقا ويكره تاخيره على وجه التشديد كما يفعل اليهود بخلاف تاخير لأمر عرضَ له مع اعتقاد كمال صومه وفي الموطإ

عـن النبي صلى الله عليه وسلم "لا يزال الناس بخير ما عجلوا الفطر" اهـ وهل يعجـل قـبل الصـلاة كما رُوي عنه عليه السلام أو بعدها كما روي عن عمر وعـثمان رضي الله عنهما قال ح ويجمع بينهما بأن يفطر قبل الصلاة بشيء يسير ثـم يصـلي وحينئذ ياكل وقد اختلف اذا حضرت الصلاة والطعام أيهما يقدم وقال الشبيبي يبدأ بالصلاة إن لم يكن يتشوف للطعام وقال سند بقضاء حاجته من الطعام ليـتفرغ للصلاة فإن بدأ بالصلاة وباله مشغول بحيث لا يدري ما صلى أعاد أبدا وإن كـان دون ذلـك ولكنه يعجله أعاد ندبا في الوقت وإن كان تتشوف نفسه ولا يشـغله فـلا شيء عليه وقال الجزولي يقدم الطعام إن خاف أن يشغله وإلا أفطر بشـيء يسير وصلى لأنه يستحب الفطرُ قبل الصلاة هكذا كله في ح وندب فطره برطب التمر إن وجد وإلا فبالتمر وإلا فحسوات من الماء كما يفعله صلى الله عليه وسلم وذلك لأن الحلو يرد ما زاغ من البصر والماء طهور ويقول عند فطره اللهم لـك صمت وعلى رزقك أفطرت فاغفر لي ما قدمت وما أخرت أو غير ذلك فإن للصـائم دعـوة مستجابة كما في الحديث وكان عليه السلام يقول اللهم لك صمنا وعلى رزقك أفطرنا فتقبل منا إنك أنت السميع العليم وروي أيضا أنه يقول الحمد لله الـذي أعانني فصمت ورزقني فأفطرت **وتأخير سحور:** إن لم يشك في الفجر وهـو من نصف الليل وما تأخر فهو أفضل والسُّحور بالضم إسم للفعل وبالفتح ما يتسحر به كالفطور لما يفطر به وقد عده عياض من سنن الصوم **و:** ندب **صوم :** لمـن قـوى عـليه **بسـفر:** لقوله تعالى: ﴿وأن تصوموا خير لكم﴾ واستحب ابن الماجشـون الفطر لقوله تعالى: ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾ واستحبه ابـن حبيب إلا في سفر الجهاد **وإن علم دخوله :** بلده **بعد الفجر:** وبالغ عليه ليلا يـتوهم وجوبه لعدم المشقة بدخوله أول النهار **وصوم :** يوم **عرفة :** لما روي عنه أنـه يكفـر السنة التي قبله والتي بعده **إن لم يحج:** وأما الحاج فيندب فطره ليقوى عـلى الوقوف والدعاء **وعشر ذي الحجة:** غير العيد وفي المقدمات أن صوم يوم عـرفة فـي غيـر الحج كصوم سنتين وصوم يوم منى كسنة وصوم يوم من بقية العشـر كشـهر وعطفها على عرفة كعطف عام على خاص **و:** صوم **عاشوراء:** وهو عاشر المحرم لما روي أنه يكفر سنة وفي المقدمات أنه أفضل الأيام للصيام بعـد رمضـان وقد كان هو الفرض قبل رمضان وخص بأنه يصومه من لم يبيت صـيامه ومـن لم يعلم به حتى أكل أو شرب وقيل إن ذلك حين كان فرضا اهـ وفيه تيب على ءادم وداوود واستوت سفينة نوح على الجودي وفلق البحر لموسى وأخـرج يونس من بطن الحوت وتيب عليه وأخرج ابراهيم من النار ويوسف من الجب ورفع إدريس مكانا عليا وفيه ولد عيسى وفيه رفع ذكر ذلك تت وفي كشف الغمـة إنمـا كفر عاشوراء سنة وعرفة سنتين لأن الأول سنة موسى عليه السلام والثاني سنة محمد صلى الله عليه وسلم.

فائدة : ذكروا اثنتي عشرة تستحب يوم عاشور الصلاة والصوم والصدقة والغسل والاكـتحال وزيارة عالم وعيادة المريض ومسح رأس اليتيم والتوسعة على العيال وصلة الرحم وتقليم الأظافر وقراءة الإخلاص ألف مرة ونظمها بعضهم فقال :

في يوم عاشوراء عشر تتصـــل ... بها اثنـتان ولها فضل نقـل
صم صل صل زرعالما عد واكتحل ... رأس اليتيم امسح تصدق واغتسل
وسـع على العيال قلم ظفـرا ... وسورة الإخلاص ألفا تقـرا

وتاسعاء : وهو تاسع المحرم لقوله عليه السلام "لئن بقيت إلى قابل لأصومن التاسع" رواه مسلم ولما قيل إن يوم عاشوراء هو التاسع ومن أراد أن يتحراه صامهما معا **و: صوم المحرم** : لخبر مسلم "أفضل الصيام بعد رمضان شهر الله المحرم" **ورجب** : بالتنوين لأنه صلى الله عليه وسلم بعث في السابع والعشرين منه قال ابن رشد وصيام الأشهر الحرم أفضل من غيرها وهي أربعة المحرم ورجب وذو القعدة وذو الحجة وفيها أيام أفضل من سائرها اهـ وعد عياض في قواعده مما يستحب صوم العشر الأول من المحرم وزاد ح ثالث المحرم والسابع والعشرين من رجب والخامس والعشرين من ذي القعدة ونصف شعبان وكذا يوم الخميس والإثنين والأربعاء وكان صلى الله عليه وسلم يصوم الإثنين والخميس وقال إن الأعمال تعرض على الله عز وجل فيهما فأنا أحب أن يعرض عملي على الله تعلى وأنا صائم **وشعبان** : لما في الموطإ عن عائشة ما رأيته أكثر منه صوما في شعبان **و: ندب إمساك بقية اليوم لمن أسلم** : فيه ليظهر عليه صفة الإسلام في ذلك اليوم وقيل يجب بناء على خطاب الكفار **و: ندب قضاؤه** : ولا يجب وإن كان الراجح خطابهم لأن الإسلام يجُبُّ أي يقطع ما قبله **وتعجيل القضاء** : لما فات من رمضان لأن المبادرة بالطاعة أولى وأما ما فات من كفارة يجب تتابعها فيجب تعجيل قضائه.

فرع : من لم يزل مريضا من رمضان إلى انقضاء الثاني بدأ إذا أفاق بقضاء الأول وإن بدأ بالثاني أجزأه نقله ح عن النوادر **ومتابعته** : بلا فصل **ككل صوم لم يلزم تتابعه** : فإنه يندب تتابعه ككفارة يمين وتمتع وصيام جزاء الصيد وصيام ثلاثة أيام في الحج وأما ما لزم تتابعه فإنه يجب في قضائه إلا رمضان قال مالك ما ذكر الله من صيام شهر فمتتابع كشهر رمضان وصوم شهرين متتابعين **و: ندب على المشهور بدء بكصوم تمتع** : على قضاء رمضان لأن له تاخيره إلى شعبان فلا يفصل به بين سبعة التمتع والثلاثة التي في الحج فأدخلت الكاف صوم قران وكل نقص في الحج وإذا كان عليه صيام ظهار وقضاء رمضان بدأ بأيهما شاء إلا أن لا يسعهما ما قبل رمضان فليبدأ بالقضاء ذكره ح وهذا **إن لم يضق الوقت** : على قضاء رمضان فإن ضاق وجب بدؤه بالقضاء ليلا يفوت فيلزمه الإطعام إلا إذا لم يصم ثلاثة في الحج ولم يبق من الوقت إلا قدرها فإنه يتعين لها لأنه وقت أدائها وقضاء لرمضان فإن لم يصم للهدي ولا للقضاء حتى دخل رمضان الثاني وصامه فليبتدئ بعده بقضاء الأول لأنه فرق بينهما جميعا وقضاء رمضان ءاكد ذكره تت عن ابن يونس.

تنبيه : يعترض على المص بأن مفهوم إن لم يضق أنه إن ضاق لم يندب البدء بالتمتع وذلك لايفيد عين الحكم وهو وجوب بدئه بالقضاء **و: ندب على المشهور فدية** : وهي مد عن كل يوم وهي الكفارة الصغرى **لهرم** : بكسر الراء أي شيخ لايطيق الصوم بوجه وأما قولها من أدركه الكبر وضعف عن صوم رمضان فلا فدية عليه اهـ فنفي للوجوب وأما ندبها فثابت في الرسالة والجلاب **وعطش** : بكسر الطاء لايقدر على الصوم في زمن ما فإن قدر عليه في بعض الأزمنة أخر إليه ولافدية عليه لأن من يلزمه القضاء لافدية عليه.

تنـــبيه : ذكر الحطاب عن الوقار أن المتعطش لاباس أن يشرب إذا بلغ الجهد منه ولا يعـــدو الشراب إلى غيره ولاقضاء عليه وذكر عند قول المص كمضطر عن اللخمي أن المتعطش إذا علم أنه لا بد أن يشرب في نهاره مرة واحدة فله أن يبيت الفطـــر ويـــاكل ويصيب أهله اهــ وهو خلاف قول الوقار ولا يعد الشراب إلى غيره **و:** ندب **صوم ثلاثة من كل شهر** : أيا كانت وفي الحديث أنه صلى الله عليه وسـلم أوصى بها أباهريرة وأبا الدرداء وذلك لأن الحسنة بعشر فتقوم مقام شهر **وكـــره:** مـــالك **كونهـــا الـــبيض** : وهي الثالث عشر وتالياه لأنه يكره تعيين أيام مخصوصـــة للـــنفل وفـــي المقدمات أنه كره تعمد صيامه مخافة أن يجعل واجبا وروى أن صـــيام الأيام الغرِّ وهي الأول والعاشر ويوم عشرين صيام الدهر وأن ذلك كان صيام مالك رحمه الله اهــ وذكر القباب عن ابن شعبان أن أفضل صيام التطوع أول يوم من الشهر والحادي عشر والحادي والعشرون **كــ:** ما يكره صوم **ستة من شوال** : إن اتصلت بيوم الفطر فقد كره مالك ذلك مخافة أن يلحق أهل الجهل برمضان ما ليس منه وأما الرجل في خاصة نفسه فلا يكره له صيامها قاله ابــن رشد وكذا لو صامها بعد ذلك في شوال بل تندب لقوله صلى الله عليه وسلم "من صام رمضان ثم أتبعه بستة من شوال فكأنما صام الدهر" الحسنة بعشر أمثالها وشـــهر مضان بعشرة اشهر وستة أيام بشهرين تمام السنة وإنما عينت في شوال تخفيفـــا عـــلى المكلف لاعتياده الصوم لا لتخصيص حكمها بذلك إذ لو صامها في عشـــر ذي الحجة لكان أحسن لحصول المقصود مع حيازة أفضل الأيام المذكورة والسلامة مما اتقاه مالك ذكره ح.

تنـــبيه : ذكـــر ح ممـــا يكره صوم يوم المولد لأنه من أعياد المسلمين واستحسنه القوري **و:** كره **ذوق ملح** : في طعام ليختبره **و:** مضغ **علك:** أي ما يعلك من تمر ونحـــوه لصبي مثلا أو المراد الصمغ كاللبان **ثم يمجه** : لصبي وليداوى به شيئا وأمـــا لو ابتلع ريقه فإنه يفطر لأنه يبتلع بعضه وإن تعمد كفر وفي الجلاب أنه لا ينـــبغي أن يمضغ علكا ولايلحس مدادا ولا يذوق طعام قدر ولا يجعل في فيه شيئا لـــه طعـــم يجده في حلقه فإن وجد طعمه فعليه القضاء **ومداواة حفر** : بفتح حاء مهمـــلة وفـــاء وتسكن تزلُّعُ في أصول الأسنان **زمنه** أي زمن الصوم أي نهارا لا ليلا **إلا لخوف ضرر** : في صبره إلى الليل بزيادته أو تالم منه فلا باس به نهارا ابـــن حـــبيب عـــليه القضـــاء لأن الـــدواء يصل لحلقه وقال الباجي لا شيئ عليه كالمضمضـــة وإن بلغ جوفه غلبة قضى وعمدا كفر **و:** كره **نذر يوم مكرر:** وكل خميس أو جمعة أو شهر مكرر لأنه يمل فياتي به على كسل أو يتركه **ومقدمة جمـــاع كقبلة** : للذة لا لوداع أو رحمة وكذا مباشرة **وفكر:** وإدامة نظر **إن علمت السلامة** : من مني ومذي وظاهرها عند ابن ناجي أن النظر والفكر لايكرهان نقله تـــت وكـــذا ظاهر الجلاب والكافي اذ لم يذكرا فيهما وذكر المص أخف المقدمات وهـــو الفكـــر وبعض أعلاها وهو القبلة ليعلم حكم بقيتها فلو ا قتصر على الأخف لتوهم تحريم إلا على مطلقا أو على الأعلى لتوهم أن الأخف جائز **وإلا:** تعلم بل علم نفيها أو اختلف حاله **حرمت** : مقدمة جماع فإن فعل فأنزل فالقضاء والكفارة وإن أمـــذى أو أنعـــظ أو حـــرك ذلك منه لذة وإن لم يمذ فليقض قاله فيها وفي الجـــلاب والكافي أن قضاءه مستحب وفي ضيح أن في القضاء بالإنعاظ روايتين وقيـــل إن أنعظ من مباشرة لا من قبلة أو لمس وهو لابن القاسم **وحجامة مريض**

فقط : خيفة التغرير أن يضعف ولذا لم تكره للقوى ومن احتجم على تغرير ثم احتاج للفطر فلا كفارة عليه لأنه لم يتعمد الفطر ذكره في ضيح ونقله ح وإنما تكره لمن شك في السلامة فإن علمها جازت وإن علم عدمها حرمت إلا أن يضره التاخير فيجب احتجامه وإن أدى إلى الفطر ذكره ح ولا تكره للصحيح إلا أن يعلم عدم السلامة فتحرم إلا أن يخاف هلاكا أو شديد أذى فتجب **وتطوع**: بصوم أو صلاة **قبل نذر**: لم يعين زمنه فإن عين جاز التطوع قبل زمنه وحرم في زمنه أو **قضاء** : لواجب إلا أن يكون التطوع موكدا كعاشوراء فقيل يستحب صومه لقضاء رمضان ويكره تطوعا وقيل يستحب صومه تطوعا وقيل يخير ثلاثة أقوال ذكرها ح وضيح ثم إن صامه قضاء ففي حصول ثواب عاشوراء مع القضاء تردد واستظهر عب حصوله إن نواه مع نية القضاء كغسل الجمعة مع الجنابة **ومن لا تمكنه رؤية** : للهلال **ولا غيرها** : كسؤال ثقة **كأسير**: ومسجون وتاجر بأرض العدو **كمل الشهور**: ثلاثين وصام رمضان احتياطا إن عرفه **وإن التبست** : عليه الشهور فلم يعرف رمضان من غيره سواء عرف الأهلة أم لا ومراده بالالتباس عدم اليقين الشامل للظن بدليل قوله **وظن شهرا** : بعينه أنه رمضان **صامه** : وجوبا عملا بظنه وينبغي أنه كرمضان المحقق في إجزاء نية واحدة وفي الكفارة بخلاف شهر تخيره كما ياتي ذكره عب عن والده **وإلا** : يظن شهرا **تخير**: شهرا وصامه فإن شك فيه هل هو رمضان أو شعبان صامه والذي يليه لاحتمال أن الأول شعبان وإن شك في الذي هو فيه هل هو رمضان أو شوال صام الذي هو فيه فقط لأنه إن كان رمضان فقد صامه وإن كان شوالا كان قضاء وإن شك هل هو شعبان أو رمضان أو شوال صام شهرين الذي هو فيه والذي يليه ذكره ح و: إن انكشف له الحال **أجزأ ما** : تبين أنه صامه في ظن أو تخيير **بعده** : أي بعد رمضان ويكون ذلك **بالعدد** : فلا يجزئه ناقص عن كامل ولو وافق شوالا لم يعتبر يوم العيد إذ لايصح صومه فإن كانا كاملين أو ناقصين قضى يوما عن العيد وإن نقص رمضان فقط لم يقض شيئا أو شوال قضى يومين وإن صادف ذا الحجة لم يعتد بيوم النحر ولا بأيام التشريق **لا**: إن صام **قبله** : كصومه شعبان فلا يجزئه عن رمضان الذي بعده اتفاقا وهل يقع قضاء عن رمضان قبله قولان الأول لعبد الملك والثاني صححه ابن رشد نقله في ضيح ومبناهما هل تجزئه نية الأداء عن نية القضاء أو **بقي على شكه** : فلا يجزئه عند ابن القاسم ويجزئه عند ابن الماجشون وسحنون ورجحه ابن يونس وتت.

فرع: لو صام شهرا تطوعا ثم تبين أنه رمضان لم يجزه وأجرى فيه اللخمي قولا بالإجزاء قياسا على من صام رمضان عن عام فرط فيه إذ قيل إنه يجزئه عن العام الذي هو فيه ولا يضره ما نوى لأنه مستحق العين ورده ابن عرفة بأن نية القضاء الواجب أقربُ لأدائه من نية تطوعه نقله ح **وفي مصادفته** : أي رمضان **تردد** : في النقل عن ابن القاسم فنقل عنه أبو محمد أنه يجزئه وبه جزم اللخمي كما في ح وتت ونقل عنه ابن رشد أنه لا يجزئه وعزا الإجزاء لأشهب وسحنون ذكره تت **وصحته** أي الصوم **مطلقا** : فرضا ونفلا معينا أو غيره إنما تكون **بنية مبيتة** : في الليل لقوله صلى الله عليه وسلم "لا صيام لمن لا يبيت الصيام من الليل" اهـ ولا يجوز تقديمها كما في ضيح أو **مع الفجر**: إن أمكن كما في التلقين لأن الأصل في النية أن تقارن أول العبادة وإنما جاز تقديمها لمشقة تحرير

الاقتران حتى قيل إنه لا يصح وفي الجلاب أنه لايصح الصوم إلا بنية قبل طلوع الفجر ولا باس بتقديمها أول الليل ولا يفسدها ما حدث من أكل وشرب وجماع بعدها قبل الفجر بخلاف زوال عقل إذ يبطل نية سبقته وقال ابن الماجشون فيمن أصبح ولم ياكل ولم يشرب ثم علم برمضان أنه يمسك ويجزئه **وكفت نية** : واحدة **لما يجب تتابعه** : كرمضان وكفارة فطره أو كفارة قتل أو ظهار ونفل نذر تتابعه ويندب في كلها التبييت كل ليلة وأوجبه ابن عبد الحكم ومنشأ الخلاف هل ذلك كعبادة واحدة كما في ركعات الصلاة أو عبادات بدليل عدم فساد ما مضى منه بفساد يوم **لا**: ما لم يجب تتابعه كصوم **مسرود**: أي متتابع دون لزومه **و**: نذر صوم **يوم معين** : ككل خميس فلا تكفيه نية واحدة قاله مالك فيها **ورويت** : المدونة **على الاكتفاء** : بنية واحدة **فيهما** : أي مسرود ويوم معين قال جب وفي إلحاق السرد ويوم معين ثالثها يلحق السرد **لا إن انقطع تتابعه** : أي ما يجب فيه **بكمرض أو سفر** : فإنه يلزمه تجديد النية لما بقي كما في الجلاب والكافي ولو تمادى على صومه في مرضه أو سفره فلا بد منها كل ليلة وقيل تكفيه واحدة كالقولين في المسرود وأدخلت الكاف ما يفسد الصوم كحيض ونفاس وجنون وإغماء ومن بيت الفطر ناسيا وأما من أفطر ناسيا مع تبيت الصوم فلا ينقطع تتابعه على المعتمد وذكر ح أنه لا يقطعه بلا خلاف **و**: مشروطة صحته **بنقاء** : من حيض ونفاس في جميع النهار وهو شرط وجوب وصحة ولذا قال **ووجب** : الصوم **إن طهرت قبل الفجر وإن لحظة** : على المشهور وقال ابن الماجشون إن لم تطهر قبله بما يسع الغسل فحكم الحيض باق فلا يصح صومها نقله في ضيح وظاهره أنه يجوز أكلها عنده وفي الطراز ما يدل على ذلك قاله ح وأما لو طهرت بعده فلا يجب الصوم **و**: وجب الصوم **مع القضاء** : لذلك اليوم **إن شكت**: هل طهرت قبله أو بعده بخلاف الصلاة فلا تومر بقضاء ما شكت هل طهرت في وقتها والفرق أن الحيض يسقط قضاء صلاة لمشقة التكرر دون قضاء الصوم وهو لم يحقق زواله **و**: مشروطة **بعقل**: وفي القضاء مع فقده تفصيل أشار له بقوله **وإن جن** : زمنا قليلا ثم أفاق بل **ولو**: جن **سنين كثيرة** : كعشر فالقضاء وقيل لاقضاء إن كثرت وقيل إن بلغ مجنونا لم يقض وإن جن بعد بلوغه قضى وأسقط أبو حنيفة والشافعي وغيرهما القضاء عن المجنون قال في ضيح وهو الظاهر ثم ذكر أن وجه المذهب أنه فهم من عادة الشرع أن من وجد في حقه سبب الوجوب وتأخر شرطه أنه إن وجد الشرط يجب عليه القضاء أصله الحائض أو **أغمي عليه يوما أو جله** : خلافا لأشهب **أو**: أغمي **أقله ولم يسلم أوله**: لأنه محل النية **فالقضاء** : جواب لقوله وإن جن وما بعده ولا يومر بالإمساك في بقية يومه ذكره ح عن الطراز بخلاف من سكر بحرام ذكره تت **لا**: قضاء **إن سلم** : أوله **ولو**: أغمي عليه **نصفه**: خلافا لابن حبيب وأما من نام يوما كله فلا قضاء عليه اتفاقا لأن النوم لايزيلُ العقل بل يستره ذكره في ضيح **و**: مشروط **بترك جماع**: نهارا في قبل أو دبر **و**: ترك **إخراج مني** : اتفاقا **ومذي** : على المشهور وقوله إخراج خرج به الاحتلام والمستنكح من منى أو مذي وكذا من أمذى بمجرد فكر ونظر دون استدامة كما لابن بشير وقال ابن حبيب إن كان المذي عن لمس أو قبلة وجب القضاء وإن كان عن نظر ندب ذكره في ضيح وذكر ح عن ابن بشير أنه إن أمذى عن إدامة فكر أو نظر أمر بالقضاء وهل يجب أو لا قولان ويندب إن أمذى بلا إدامة **و**: **إخراج قيء** : لقوله عليه السلام "وإن تقيأ فعليه القضاء" رواه

أبــو هريرة ذكره في ضيح وقيل يندب القضاء في القيئ وأما قيء لم يخرجه بل غلب فلا شيء عليه اتفاقا **و:** بترك **إيصال متحلل :** في المعدة من شراب أو طعام مائع أو جامد عمدا أو سهوا وذكر في ضيح أنه لاشيء في بلع فلقة طعامٍ بقيت بيــن الأسنان على المشهور لأنه أخذه في وقت يجوز له فيه وقيل إن تعمده قضى وكفــر وإلا قضى فقط اهــ وذكر ح عن ابن الماجشون أنه لا شيء في عمده قال ابــن رشــد وهو بعيد أو **غيره :** كحصاة ودرهم **على المختار:** للخمي وهو لابن الماجشــون وعبد الوهاب لأن ذلك يعمر المعدة وينقص كلب الجوع فكان كالغذاء فيقضــي في السهو ويكفر في العمد وقيل لا شيء فيه إذ ليس من جنس الغِذاء بل هو مُضر وأوجب ابن القاسم في عمده القضاء فقط ذكره في ضيح **لمعدته :** متعلق بايصال **وبحقنة :** من دبره **بمائع :** على المشهور بخلاف إدخال فتائل في دبره إذ لا يحصــل بــه معنى الغذاء وفيها من احتقن بشيء يصل إلى جوفه يقضي ولا يكفــر وإن قصــر في احليله هنا أو استدخل فتائل أو داوى جائفة بدواء مائع أو غير مائع فلا شيء عليه.

تنــبيه : اختــلف في الحقنة فقيل تجوز لأنها ضربُ من الدواء وفيها منفعة وقيل تكــره لأنهــا من فعل العجم وضرب من عمل قوم لوط ويمكن الجمع بينهما بأن الجوازَ للمضطر والكراهة لغيره **أو:** إيصال متحلل فقط **إلى حلق:** وإن لم يجاوزه فــإن وصــل إليــه غير متحلل ورده لم يفطر **وإن من أنف أو أذن أو عين :** وأحرى من فم وفيها أنه إن اكتحل بأثمد أو غيره أو صب في أذنه دهنا لوجع به أو غيــره فوصل ذلك إلى حلقه فليتماد في صومه وعليه القضاء ولا يكفر اهــ ومبالغة المص توهم أن الأنف وما بعده منفذ ضيق وذكر الزناتي أن الأنف واسعُ والأذن والعيــن ضــيقان وفيمــا يدخل فيهما خلاف وذكر جب أن الأنف والأذن واســعان ومحــل المــص إن وصل منهما ما فعل نهارا وأما ما فعل ليلا ووصل للحــلق نهــارا فلا يضر كما في بلع فلقة بقيت بين الأسنان من طعام ليل واختلف فيمــن دهن رأسه ووجد طعم ذلك في حلقه وذكر الزناتي أنه لايقضي وهو ظاهر المــص وفــي ضــيح عن السليمانية أنه يقضي وكذا لو جعل الحناء برأسه فوجد طعمه بحلقه ذكره غ وذكر أن من حك أسفل رجليه بحنظل فوجد طعمه أو قبض عــلى ثلج فوجد برودته في جوفه فلا شيء عليه اهــ وكذا من رعف فأمسك أنفه فخــرج الدم من فيه ولم يصل إلى حلقه وإيصال دخان **بخور:** بفتح أوله وهو ما يتبخر به فمن وجد طعمه في حلقه قضى وقال ابن لبابة إن من استنشق بخورا لم يفطــر وحمله في ضيح على من شم الرائحة ولم يجد طعم البخور في حلقه وأما شــم ما لا بخور له كالمسك والورد فلا يكره إذ لاصورة لها تنعقد في الجوف ولا تفطر اتفاقا ذكره ح وذكر أن بخار قدور الطعام مفطر لأن رائحته تقوي فيحصل به من الغذاء ما يحصل بالأكل اهــ وخرج بايصال البخور ما وصل بغير اختيار وذكــر عــب أن الدخان الذي يشرب مفطرُ لأنه يتكيف ويصل إلى الحلق و إلى الجوف تارة **و:** إيصال **قيء وبلغم أمكن طرحه :** بأن خرج من الحلق إلى اللسان وإلا فــلا شيء عليه **مطلقا :** عمدا أولا تغير القيء عن الطعام أم لا ومثله القلس قاله سند ونقله تت وسواء صدر البلغم من صدر أو رأس فابتلعه سهوا أو عمدا وفي رجوع القيء غلبة أو نسيانا قولان ذكرهما في ضيح وذكر تت في فطر من قصــد جمــع ريقه وابتلاعه قولين فقال سحنون يفطر لأنه ابتلعه على غير الوجه

المعـــتاد وقال ابن حبيب لا يفطر إلا أن يخرج من فيه ثم يعيده أو **غالب** : سبقه فوصـــل لحلقه **من:** ماء **مضمضة:** لوضوء أو عطش ومثلهما الاستنشاق نقله تت عن ابن شعبان **أو:** غالب من رطوبة **سواك** : أو ما تحلل منه ونبه على هذا ليلا يـــتوهم مـــن إباحـــة الوضوء والسواك لَغوُ ما غلب منهما وأما بلع بقايا الماء بعد طرحه فلا يضر وكذا بلعُ دم خرج من سنه غلبةً وإن قدر على طرحه فقولان ذكر ذلـــك ح **وقضـــى** : فيمـــا وصل من ذلك لمعدته أو حلقه **في الفرض:** كرمضان وقضـــائه والـــنذر والكفـــارة **مطلقا** : عمدا أو لا حرم عمده أو أبيح أو وجب بخـــوف هلاك ونحوه ولا يومر بالإمساك إن وجب فطره وإلا وجب كفه إن تعمد فـــي رمضان ونذر عين لا إن لم يعين وإن لم يتعمد أمسكَ في رمضان وخير في قضـــائه وفيما لا يجب تَتَابعه ككفارة يمين وفدية الأذى وجزاء الصيد وأما كفارة يجب تتابعها كظهار وقتل فإن أفطر أول يوم ندب إمساكه وإن أفطر في أثنائه فمن قـــال الفطر يسقط حكم الماضي فله أن يفطر ذكره عب **ولو:** كان فطره **بصب في حلقه نائما** : أو مكرَها كما في المدونة ولا كفارة على الصاب خلافا لابن حبيب ذكـــره في ضيح **كجماعةٍ نائمة** : ولو لم تعلم فإنها تقضي ويكفر واطئها عن نفسه إجماعـــا وعنها على المعتمد **وكأكله شاكا في الفجر:** وفي الغروب فإنه يقضي إلا أن يتـــبين أنه أكل في وقت إباحةٍ وأكله شاكا في الغروب محرم اتفاقا وفي الفجر محـــرم على الأصح وقيل يكره وإنما اختلف فيه لأن الأصل إباحة الأكل في الليل بخـــلاف الـــنهار وقال تعالى: ﴿وأتموا الصيام إلى الليل﴾ ولا كفارة إن شك في الفجـــر مطلقا وكذا ان شك في الغروب وبقي على شكه وإن تبين أنه أكل قبله ففي الكفارة قولان بناء على أنه منتهك للحرمة أو لا.

فـــرع : مـــن أكـــل في ءاخر يوم من رمضان متعمدا ثم تبين أنه يوم الفطر ففي الكفـــارة قولان ذكرهما ح **أو:** أكل غير شاك ثم **طرأ الشك** : في فجر أو غروب فإنه يقضي على المشهور إذ لا يرتفع فرض بغير يقين **ومن لم ينظر دليله** : على فجـــر أو غـــروب **اقتدى بالمستدل** : العارف العدل إن وجده ظاهره أنه يقلد ولو قـــدر عـــلى الاستدلال وذكر تت أنه إن قدر عليه مُنع تقليده **وإلا** : يجد من يقلده **احتاط** : بترك الأكل واستثنى من قضاء الفرض فقال **إلا** : النذرَ **المعينَ** : إذا أفطر فيـــه **لمـــرض أو حيض:** أو نفاس أو زوال عقل فإنه لا يقضي لفوات زمنه أو **نســـيان:** عـــند جب ومثله في التلقين والذي في المدونة وشهر أنه يمسك ويقضي وذلك لأنه كالمفرط وذكر ابن عرفة ثلاثة أقوال وجوب القضاء وعدمه والتفصيلَ بيـــن أن يختص بفضل كعاشوراء فلا[21] يجب قضاؤه أو لا يختص فيجب ثم قال وجعلُ ابن الحاجب الثاني المشهور وهْمٌ ذكره ح وذكر أن من أفطره لسفر يقضي اتفاقا لأن رخصته خاصة برمضان وكذا فطره لإكراه **و:** قضى **في النفل بالعمد** : لا بالإكراه ولا بالسهو لأنه يفسده ولذا يجب معه الإمساك وإن لم يمسك قضاه كما فـــي المدونـــة ولـــذا أيضا لايحنث من حلف ليصومن غدا فأفطر سهوا **الحرام** : بخلاف فطره لشدة جوع أو عطش أو لخوف مرض أو زيادته وفي فطره لسفر قولان أرجحهما القضاء ومثل ذلك فيمن تطوع بالصوم في السفر ثم أفطر قال فيها ومن أصبح في الحضر صائما متطوعا ثم سافر فأفطر أو صام تطوعا في السفر

[21] هكذا ولينظر بالصواب؟ كعاشوراء فيجب أولا يختص فلا يجب والله أعلم.
هذا التصويب وافق ما في نسخة آل عدود، فالظاهر أن يعتمد

ثم أفطر فإن كان لعذر فلا قضاء عليه وإلا فليقض اهـ وروى ابن حبيب أنه عذر يسقط القضاء ذكره ح **ولو:** كان فطره لحلف رجل نزل عنده **بطلاق بت** : أو عتق ليفطرن فإنه يحنثه وإن أفطر قضى **إلا لوجه:** مبيح لفطره ومنه عند أبي الحسن كون من حلف بطلاقها أو عتقها يحبها ويخشى أن لا يتركها إن حنث ذكره ح .

فائدة : ذكر ح عن الترمذي أنه روى عن عائشة رضي الله عنها أنه صلى الله عليه وسلم قال "من نزل على قوم فلا يصومن تطوعا إلا بإذنهم" اهـ وذلك ليلا يتكفلون له فيفسد عليهم **كوالدٍ** : أب أو أم إذا أمره بالفطر رأفة عليه لإدامة الصوم ونحو ذلك ذكره ح وغيره **وشيخ:** إن عقد على نفسه ألا يخالفه فصارت طاعتُه فرضا لقوله تعالى:﴿ أوفوا بالعقود﴾ ذكره في ضيح وذكر ح عن ابن ناجي أن ظاهر المذهب أن شيخه الذي يعلم العلم ليس كوالده وكان بعضهم يفتي بأنه كهو اهـ قلت ونقل لي نحوه عن الشيخ الطالب أجود **وإن لم يحلفا** : لأن لهما حرمة وذكر ح أن من أفطر لطاعتهما لا يقضي لأن فطره مباح ولم يسلم ما قاله غ من وجوب قضائه **وكفر:** الصائم **إن تعمد** : منتهكا للحرمة **بلا تأويل قريب** : وهو ما استند لسبب حاصل وسياتي ويصدق المتأول فيما يدعيه من أنه لم يفعل ذلك جرأة ومن ادعى ما لايشبه لم يصدق وأجبر على إخراج الكفارة ذكره ح **و:** بلا **جهل** : للحرمة لأن الجاهل لم ينتهك فليس كالعامد خلافا لابن حبيب ومن علم الحرمة وجهل لزوم الكفارة لزمته بخلاف من جهل رمضان فلا يكفر اتفاقا كمن أفطر يوم الشك لأن جهل العين عذر بخلاف جهل الحكم إلا من كان مثله يجهل ذلك كحديث عهد بالإسلام ظن أن الصوم ترك الأكل والشرب دون الجماع فلا يكفر من جامع لأن الكفارة إنما تلزم من قصد الفطر جرأة وانتهاكا **في رمضان فقط** : لأن له حرمة ليست لغيره مما يجب كقضائه ونذر وكفارة وقيل إن من نذر الدهر فأفطر منه يوما عمدا لزمته الكفارة لأنه لا يجد لقضائه موضعا وقيل كفارته مدٌّ واحد ذكره ح إن لزمه صيام ظهار أو كفارة يمين فقال ابن حبيب يصوم ذلك ولا شيء عليه وقال سحنون يطعم عن كل يوم مدا **جماعا** : هذا معمول تعمد وهو إيلاج حشفة أو قدرها في قبل أو دبر من حي أو بهيمة إن وجب الغسل بخلاف من وطئها صبي فلا تكفّر إن لم تنزل قال ابن عرفة وتجب الكفارة في إفساد صوم رمضان انتهاكا للحرمة بموجب الغسل وطئا أو إنزالا نقله ح ويكفر واطئ غير مطيقة وإن لم ينزل خلافا لما في عب لأن وطئه يوجب غسله ولأنه إيلاج حشفة في فرج ويشمله ما في الكافي أن التقاء الختانين يوجب الكفارة وإن لم ينزل اهـ ولا يكفر من لم يتعمد كمن نسي رمضان أو حرمة الوطء فيه لأنه لم ينتهك.

فرع : من انتهك ثم تبين عدم الحرمة فالأصح لاكفارة كمن أفطر يوم ثلاثين ثم تبين أنه العيد وكمن أفطرت فتبين أنها حاضت قبله **أو:** تعمد **رفع نية نهارا** : وأحرى إن أصبح ناويا للفطر سواء استمر على نيته أو نوى الصوم نهارا قبل أن ياكل فإنه يتم صومه ولا يجزئ ويكفر عند ابن القاسم لا عند أشهب كذا في المدونة وذكر في الكافي فيمن رفعها نهارا ولم يفطر ثلاثة أقوال القضاء مع الكفارة والقضاء فقط وثالثها لاقضاء ولا كفارة وهو أصحها اهـ وإنما أبطل

الــرفض الصـــوم لأن الفــرض فيه الإمساكُ فإذا رفض الإمساكَ الشرعي ونوى الفطر فقد قصد ضد ما خُوطب به من الإمساك فيبطلُ صومُه فإن لم يرفعها وعزَم عــلى الأكــل ناســيا ثم تركه فلا شيء عليه ذكره تت وذكر أن من سافر صائما فعطِش فقرِّب له طعام فأهوى بيده لياكل فقيل له لا ماء معك فكَف استحب له ابن عبدوس القضاءَ وصوب اللخمي أنه لايقضي **أو**: تعمد **أكلا**: لمتحلل أو غيره كما مــر وقيــل لا قضاء في غيره ولا كفارة وقال ابن القاسم لا يقضي إلا أن يتعمد ذكــره ح أو **شــربا بفــم فقــط** : فلا كفارة في شرب بأنف أو أذن خلافا لأبي مصــعب وذلك لأن علة الكفارة الانتهاك والنفس لا تتشوف لغير الفم غالبا **وإن** : حصــل ذلــك **باســتياك بجوزاء** : وهو قشر أصول الجوز وكذا كل رطب مغير لــلريق إذا وصل لمعدة أو حلق هذا إن استاك به عمدا نهارا ولو ابتلعه غلبة **أو**: تعمد **منيا** : أي إخراجه بلا جماع كمباشرة ولمس وقبلة لغير ودَاع ورحمة **وإن** : كان **بإدامة فكر** : أو نظر وعادته أن يمنى بذلك لأنه متعمد **إلا أن يخالف عادته**: بــأن أمـــنى وعادته أن لا يمنى بإدامة فكر ونظر فلا كفارة **على المختار**: للخمي وابــن عبد السلام لأنه لم يتعمد وقول عب إنه لا اختيار للخمي في هذا خلاف ما فـــي ضيح **وإن أمني بتعمد نظرة**: واحدة **فتاويلان**: بالكفارة ونفيها لقولها وإن لم يـــتابع النظر فأمنى أو أمذى فليقض اهـــ فظاهرها قصد لذة أو لا وعليه الأكثر وحملها عبد الحق على ما إذا لم يقصدها ليوافق قول القابسي أن من قصد بالنظر الأول لـــذة فأمنى يكفر اهـــ وتكون الكفارة **بإطعام** : أي تمليك **ستين مسكينا** : أي محتاجا ليشمل الفقير بشرط حرية وإسلام **لكل**: منهم **مد**: بمد النبي صلى الله عليه وسلم فلا يجزئ غداء وعشاء خلافا لأشهب ولاطعام ثلاثين مدين مدين حتى يطعم ثلاثين ءاخرين فإن قيل المقصود سد خلة المساكين أجيب بأن سد خلة الستين أبلغ فـــي الأجر ويتوقع أن يكون فيهم ولي مقبول الدعاء وله أن يشتري ثلاثين مدا من المســاكين ويعطيهـــا غيـــرهم فإن فوتوها لم يرجع عليهم بشيء ذكره ح وتتعدد الكفـــارة بـــتعدد الأيـــام لا بتعدد فطره في يوم واحد قبل التكفير اتفاقا وبعده على الأصـــح قاله جب **وهو** : أي الإطعام **الأفضل**: من أنواع الكفارة وقيل يعتبر حال الـــزمن ففـــي الشدة الإطعام أفضل وفي الخصب العتق أفضل وقيل حال الشخص فالغني أفضل له الصوم لأنه أشق عليه من غيره وإردع له عن انتهاك الحرمة **أو صـــيام شـــهرين**: كالظهـــار فـــي التتابع وشرط نية التكفير بهما **أو عتق رقبة كالظهـــار**: في شرط الإيمان وكمال الرق وعتقها للكفارة والسلامة من عيب يمنع الإجـــزاء وشـــبه بالظهار مع أنه لم يتقدم لِشهرته وليس التشبيهُ في ترتيب خصال الكفـــارة لأن هـــذه على التخيير على المشهور كما في الموطإ عن أبي هريرة "أن رجلا افطر في رمضان فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يكفر بعتق رقبة أو صـــيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكينا" ثم التخيير في الثلاثة إنما هو فـــي حق حر رشيد فإن العبد والأمة يكفران بالصوم إلا ان يعجزا عنه أو يضر ذلـــك بالســـيد فتبقى دينا عليهما إلا أن ياذن السيد في الإطعام والسفيه يامره وليه بالصـــوم ليحفـــظ ماله فإن عجز أو أبى كفر عنه وليه بالأقل من العتق والإطعام قـــال عبد الحق ويحتمل أن تبقى الكفارة في ذمته إذا أبى عن الصوم وهو الأبين نقله في ضيح **و**: كفر **عن أمة**: في ملكه **وطئها** : ولو طاوعته لأن الرق كالإكراه ولـــذا لا تحد المستحقة وإن علمت أن واطئها لم يملكها وهذا ما لم تطلب منه ذلك

أو تتزين له فتكفر المجامَعة وتحد المستحقة ذكره ح وذكر أنه لو أعتقها قبل الكفارة عنها لزمه أن يكفر عنه بإطعام أو عتق لأنها صارت حرة.

فرع : لو أكره عبد من يلزمه أن يكفر عنها فهي جناية إما أن يسلمه سيده فيها أو يفديه بالأقل من ذلك ومن قيمته وإن طلبت الموطوءة أخذ ذلك وتصوم عن نفسها لم يجز وإن رضي السيد لأنه لم يجب له فيصير ثمنا للصوم والصوم لا ثمن له ذكره عبد الحق **وعن زوجة** : بالغة عاقلة مسلمة ولو أمة **أكرهها** : على المشهور وقال سحنون لاكفارة عليه عنها لأنها لا كفارة عليها ذكره في الكافي فإن طاوعته لزمتها الكفارة ولو حاضت ءاخر ذلك اليوم قاله فيها وكزوجة أجنبية أكرهها ولو أكره رجلان امرأة كفر عنها الأول فقط لأنه المفسد لصومها ولو أكرهت امرأة رجلا ليطأها لم تكفر عنه لأن انتشاره أي إنعاظه كالاختيار كما في مكره رجل ليجامع **نيابة** : عن الموطوءة لا أصالةً على المشهور ولذا لا يكفر بما لا يقبل النيابة **فلا يصوم** : عن المكرهة أيا كانت لأن الصوم لا يقبل النيابة **ولا يعتق عن أمة** : له أو لغيره إذ لا يصلح عنها عتق لأن من لوازمه الولاء ولا ولاء لذي الرق ويعتق عن الحرة ويكون لها الولاء كما في ضيح وذكر عبد الحق أنه إنما يكفر عنها بالإطعام لأن الولاءَ في العتق لا يثبت لها **وإن أعسر**: الزوجُ عن ما لزمه **كفرت** : عن نفسها بصوم أو إطعام أو عتق **و**: إذا أيسر **رجعت** : عليه **إن لم تصُم** : بل كفرت بعتق أو إطعام فإن صامت لم ترجع بشيء **بالأقل من**: قيمة **الرقبة** : **أو** ثمنها إن اشترتها **وكيل الطعام**: أي مثله أو ثمنه إن اشترته أيُّ ذلك كان أقل رجعت به لأنها لم تكن مطلوبة بأن تكفر عن نفسا فهي كأجنبي غير حميل ودَّى عن الغريم تبرعا فإنه إنما يرجع بالأقل مما كان على الغريم أو ثمنه الذي اشترى به لا كالحميل يشتري ما تحمل به من عرض أو غيره فيدفعه للطالب فهذا يرجع بالثمن الذي اشتراه به لأن الحميل ماخوذ بذلك والغريم قد عمل أنه إذا طلب الحميل فقد يشتريه بثمن أو يوديه من عنده فعلى ذلك دخل الغريم ذكره عبد الحق **وفي تكفيره عنها إن أكرهها على القبلة حتى أنزلا**: أو أنزلت هي فقط **تاويلان**: الأول لأبي محمد وحمديس والثاني لابن شبلون والقابسي ورجح الأول لأن الانتهاك من الرجل حصل ذكره في ضيح **وفي تكفير مكره**: اسم فاعل كما في ضيح **رجل ليجامع**: ونفيه وفي ضيح أنه الأقرب لأنه متسبب والمكره بالفتح مباشر **قولان**: ذكرهما جب وإنما يتفرعان على القول بسقوطها عن المكره بالفتح قاله ح والمشهور سقوطها عنه كما في ضيح ولا يعرف ابن عرفة وجوبها على المكره بالكسر إلا من قول ابن حبيب في مفطر النائم وقول اللخمي منتهك صوم غيره كنفسه نقله ح ثم رتب عليه أنه لاكفارة على المكره بالكسر بلا خلاف وذلك غفلة لأنه نفى ما أثبته وقد نقل هو الخلاف فيه عند قول المص وإن بصب في حلقه نائما وذكر القلشاني عن ابن حبيب أن من أكره غيره على الشرب يكفر.

فرع : لا كفارة على من غر شخصا فقال له لم يطلع الفجر فأكل ما لم يطعمه بيده لأنه غرور بالفعل ذكره ح وهو يفيد أنه إن أطعمه بيده كفر عنه وهو موافق لما مر لابن حبيب واللخمي لكنه مخالف للمشهور في مفطر النائم ولقول ابن عرفة أنه لاكفارة على مكره على أكل أو شرب أو امرأة على وطء نقله ح **لا**: يكفر **إن**: قرب تاويله كما لو **أفطر ناسيا**: فظن إباحة الفطر له ثانية وأنه لايجب إمساكه

لفســاد صومه فلا يكفر على المشهور وثالثها يكفر إن أفطر بجماع لا بغيره وأما إن علم وجوب تماديه فأفطر فعليه الكفارة إلا عند عبد الوهاب قال لأن أكله الثاني لــم يصــادف صوما نقله في ضيح وفي الكافي أنه الجاري على أصل مالك فيمن أفطر ناسيا أنه مفطر فأي حرمة هتك **أو لم يغتسل:** جنب أو حائض طهرت **إلا بعد الفجر:** فظن فساد صومه وأنه لايلزمه قال ح ولم يحكوا فيه خلافا والعذر فيها أضعف من التي قبلها فيمكن إجراء الخلاف فيها أو **تسحر قربه** : فظن أن صوم ذلــك اليوم لا يجزئ فأكل متأولا وهذا أضعف مما قبله إذ لم يقل أحد بفساد صوم من تسحر قرب الفجر وقال تت إن الذي في العتبية تسحر في الفجر أو **قدم ليلا:** من سفره فظن أن من لم يدخل نهارا لا يجزئه صومه فأفطر قاله فيها وقال ح إن العذر في هذه أضعف إذ لم يقل أحد بما توهم أو **سافر دون:** مسافة **القصر:** فظن أن سفره مبيح للفطر فبيته وهذا عذره قوي إذ قيل إن ذلك يبيح الفطر فإن بيت فيه الصــوم فأفطــر فالظاهر أنه يكفر كمن بيت الصوم في سفر القصر ثم أفطر كما يــاتي **أورأى شوالا نهارا:** فظن أنه للماضية فأفطر وظاهره رءاه قبل الزوال أو بعــده ومــن رءاه قبله أعذرُ لوجود الخلاف في إباحة الإفطار قاله ح **فظنوا:** أي الستة المتقدمون **الإباحة** : للفطر فلا كفارة ولا إثم لأن الظن معتبر في الشرعيات وأمــا إن علموا عدم الإباحة أو ظنوه أو شكوا فعليهم الكفارة خلافا لعبد الوهاب فيمــن أفطر ناسيا كما مر ويلحق بمن ذكر من أكل يوم الشك بعد ثبوت رمضان ظانا أن ذلك لا يوجب الإمساك وكذا عند ح من أصبح صائما ثم سافر فأفطر ظانا الإباحة ومن عزم على السفر فأفطر قبل خروجه ظانا أن عزمه مبيح اهــ والذي في المدونة أن الأول لا يكفر وإن لم يتأول والثاني يكفر مطلقا وقال أشهب إلا أن يــتأول **بخلاف بعيد التاويل** : وهو من ضعفت شبهته **كراء** : هلال رمضان فشهد بــه **ولــم يُقــبل:** فأفطر ظانا أن حكم ر مضان لا يتبعض على المكلفين فقد تقدم الخــلاف فــي هذا وقد قيل إنه أقرب تأويلا من القادم **أو:** أفطر **لحمى:** تاتيه عادة كحمى الربع **ثم حم:** في يومه أو فطرت امرأة **لحيض:** اعتادته **ثم حصل** : يومها وجعــل ابــن عــبد الحكم هذين تاويلا قريبا نقله في ضيح والذي للمص نقله في المدونــة **أو:** أفطــر **لــ:** أجل **حجامة:** فعلها أو فعلت به فظن أنها تفطر الصائم لظاهر حديث "أفطر الحاجم والمحجوم" فعليه الكفارة عن ابن حبيب وأصبغ لا عند ابن القاسم **أو غيبة** : بأن اغتاب فظن فساد صومه فأفطر وقال ح إنه يجري فيه خلاف الحجامة **ولزم معها:** أي الكفارة **القضاء إن كانت له:** أي عن المكفر لا إن كانت عن غيره و: لزم **القضاء في** : صوم **التطوع بموجبها:** وهو الفطرعمدا بلا تــاويل قريب وجهل وهذا يغني عنه قوله وقضى في النفل بالعمد الحرام مع أن ما هــنا يرد عليه من أفطر لوجه في رمضان فإنه يكفر ولا يقضي في النفل كما مر ومفهومــه أن مــا لا كفــارة فيــه لا قضاء به في النفل ويرد عليه من أفطر بعد خــروجه للســفر وذو التاويل القريب فإنهما لا يكفران في رمضان ويقضيان في الــنفل وأما قول ابن القاسم فيمن عبث بنواة في فمه فنزلت في حلقه أنه لايكفر في رمضــان ولا يقضي في النفل فلا يرد عليه لأنه مبني على تفرقة ابن القاسم بين المتحــلل وغيــره والمص إنما تبع من ساوى بينهما كما مر **ولا قضاء في غالب قيء:** أي ما خرج من غلبة ولم يزدرد منه ما أمكن طرحه لقوله عليه السلام "من ذرعــه قــيء وهــو صائم فليس عليه القضاء وإن استقاء فعليه القضاء" رواه أبو هريرة وذكره الزناتي وغيره **أو:** غالب **ذباب:** لمشقة التحرز منه لأنه يطير فيسبق

بحلق من تكلم ومثله البعوض كما في الجلاب أو: غالب **غبار طريق** : وصل لحلقه بخلاف غبار غيره وانظر من أمكنه التحرز من غبار طريق بحائل على فمه فهل يلزمه أم لا والثاني ظاهر كلامهم أو **دقيق أو**: غبار **كيل**: أي مكيل من حب أو **جبس لصانعه** : وهو من يطبخه أو يرفعه من محل ءلاخر وكذا من يكيله أو يمسك طرف ما يجعل فيه المكيل إن احتيج إليه **و**: لا في **حقنة من إحليل**: وهو بالكسر ثقب الذكر وأما فرج المرأة فليس متصلا بالجوف وذكر عن النهاية أن الإحليل يقع على ذكر الرجل وفرج المراة **أو دهن جائفة** : لأنه لا يصل لمحل الطعام ولو وصل إليه مات **ومني مستنكح أو مذي** : بأن يكثر مجيئه بمجرد نظر أو فكر دون إدامة **و**: لافي **نزع مأكول أو مشروب**: وإن لم يتمضمض أو: نزع **فرج طلوع الفجر**: فلا قضاء فيه عند ابن القاسم وقال عبد الملك يقضي بناء على أن النزع وطء ثان وقيل لا يقضي ولو قلنا إن النزع وطء **وجاز**: للصائم **سواك**: أي استياك بعود يابس وإن بله بالماء قاله فيها ويكره بالرطب لما يتحلل قاله جب أي لأجل ما يتحلل منه وخصه ابن حبيب بمن يجهل أن يمج ما اجتمع منه فإن تحلل وصل إلى حلقه فإن تعمد فعليه الكفارة وإلا فالقضاء فقط هذا كله في ضيح **كل النهار**: وخصه الشافعي بما قبل الزوال لحديث "لخلوف فم الصائم عند الله أطيب من ريح المسك" وأجيب بأنه لايدل على الكراهة لأن الخلوف إنما يحدث من خلو المعدة وذلك لا يزيله السواك قاله في ضيح **و**: جازت **مضمضة** : لعطش بفتح الطاء فإن زال عنه طعم الماء جاز بلع ريقه فإن وصل الماء إلى حلقه غلبة فالقضاء كما مر وإن تعمد فالقضاء والكفارة **وإصباح بجنابة** : بأن لايغتسل إلا بعد الفجر وهو خلاف الأولى **وصوم دهر**: لمن لايضر به ولا يعجزه عن الطاعة وهو أفضل لمن قوى عليه لقوله تعالى: ﴿من جاء بالحسنة فله عشر أمثاها﴾ ﴿ومن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ﴾ وحمل ما ورد من النهي على من شق عليه أو عمم صومه فصام ما حرم صومه ذكره ح **و**: صوم يوم **جمعة فقط**: أي مفردا وفي الموطإ لم أسمع أحدا من أهل العلم والفقه ومن يقتدى به ينهى عن صوم يوم الجمعة وصيامه خير وقال ابن عمر ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم مفطرا يوم الجمعة ذكر ذلك في ضيح وأما حديث الصحيحين "لا يصومن أحدكم يوم الجمعة إلا أن يصوم يوما قبله أو بعده" وفي حديث مسلم "لا تخصوا ليلة الجمعة من الليالي إلى ولا يوم الجمعة بالصيام من بين الأيام" فلم يبلغا مالكا قاله الداودي ذكره ح في ضيح وذكر تت أنه من تقديم عمل أهل المدينة على الحديث **و**: جاز **فطر بسفر قصر**: ولو ببحر إذا لم يمنع ولم يكره والصوم أفضل لمن قوى عليه كما في المدونة لقوله تعالى: ﴿ وأن تصوموا خير لكم﴾ وفضل ابن الماجشون الفطر وروى تساويهما عن مالك وللجواز شروط منها كونه **شرع فيه** : بأن برز عن محل إقامته **قبل**: **طلوع الفجر**: فإن سافر بعده لم يجز فطره خلافا لابن حبيب ذكره في ضيح ولكن لا كفارة عليه قاله فيها.

فرع : من تعمد السفر في رمضان ليفطر لم يجز فطره ويعاقب بنقيض قصده إن لم يكن له غرض غير الفطر ذكره ح **و**: منها كونه **لم ينوه**: أي الصوم **فيه**: أي في السفر فإن نواه فيه منع فطره خلافا لابن الماجشون **وإلا**: بأن فقد شرط مما ذكر **قضى ولو**: كان صومه **تطوعا**: سواء بيت الصوم في الحضر ثم سافر أو في السفر ثم أفطر بلا عذر **ولا كفارة** : مع فقد شرط منها **إلا أن ينويه**: أي صوم

رمضـــان **بسفر:** فيكفر بفطره لأنه ألزم نفسه الصوم وقيل لا يكفر رعيا للخلاف وظاهـــر المص ولو تأول وهو الذي في العتبية وقيل لا يكفر المتأول وعليه جب فإنـــه قال فإن نوى في السفر أو سافر بعد الفجر لم يجز إفطاره على الأصح ثم قال فإن أفطر متأولا فلا كفارة إن لم يتأول فثالثها المشهور تجب الكفارة في الأول لا الـــثاني اهـــ ووجهه كما في ضيح أن طرو السفر طرو مبيح ومن نوى الصوم فيه لم يطرأ له مبيح وقيل يكفر من سافر نهارا دون من نوى في السفر لأن حرمة الصـــوم فـــي الحضر أقوى ومن أفطر في الحضر بعد عزمه كفَّر خلافا لأشهب ورجـــح ابن رشد في البيان أنه لا يكفر إن تأول ذكره ح وقال ابن حبيب إن أفطر قـــبل تأهـــبه كفَّرَ وبعده لم يكفر وقيل إن سافر يومه لم يكفر وإلا كفَّر وإليه رجع سـحنون وأشهب ذكر ذلك في ضيح وكلام عب هنا فيه نظر والحاصل أن صور من يريد السفر خمس الأولى أن يعزم في ليله على السفر غدا فلم يسافر فيجب أن يبيت الصوم وإلا كفر وإن تاول قاله ح الثانية أن يبيت الصوم ثم يعزم على السفر فيمنع فطره قبل خروجه فإن أفطر ففيه الأقوال المذكورة الثالثة أن يبيت الصوم ثم سـافر فيمـنع فطـره عـلى المشهور فإن فعل لم يكفر اتفاقا إن تأول وإلا فعلى المشـهور الرابعة أن يبيت الصوم في السفر فيمنع فطره على المشهور فإن أفطر كفـر وقال أشهب لايكفر إن تأول الخامسة أن يبيته في السفر ثم يفطر بعد دخوله وهـي قولـه **كفطره:** أي المسافر **بعد دخوله** : محل إقامته **نهارا** : فإنه يكفر بلا خـلاف عـند ح **و:** جـاز الفطـر **بمرض خاف زيادته** : بتجربة أو قول ثقة **أو تماديـه:** أي تأخر برئه من غير زيادة أو حدوث مرض ءاخر قاله جب واختلف هـل يفطـر بخوف المرض أم لا إذ لعله يحدث ذكره في ضيح والثاني قوله هنا وبمـرض أي حاصل فمن لم يتصف به ويتوقع نزوله لخيال ظهر له فتأويله بعيد قالـه الـزناتي ويؤيـده قول المص أو لحمى ثم حُمَّ ويدل لحصول المرض قوله تعـالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر﴾ واختلف في حد المرض المبيح للفطر فقال أبو حنيفة والشافعي كل ما يسمى مرضا وقال ابن حنبل هـو مـا يخاف منه التلف وقال مالك هو ما تلحق به مشقة وضرر وذلك يختلف بقـدر طاقة الناس ذكره الزناتي وذكر أن من ليس به إلا علة جوع أو عطش فإن سـبقت لـه عـادة مرض ينشأ عنها أفطر وإلا فلا حتى يجد في نفسه معنى غير المعنى المعتاد من الجوع والعطش اهـ .

تنـبيه : ذكر ح قبل قول المص وحقنة من إحليل أنه إذا وقع الصوم في الصيف أنـه يجـوز للأجير الخروج للحصاد مع الضرورة للفطر إن كان محتاجا لصنعة لمعاشـه لابد له منها وإلا كره وأما رب الزرع فلا خلاف في جواز جمعه زرعه وإن أدى إلى فطره وإلا وقع في النهي عن إضاعة المال **ووجب** : فطر المريض **إن خـاف** : بصومه **هلاكا أو شديد أذى:** أي أذى شديدا لوجوب حفظ النفس قال جـب وأمـا إذا أدى إلى التلف والأذى الشديد وجب اهـ وبهذا يرد قول بعض الطلـبة أن خوف شديد أذى لا يوجب الفطر وإنما يجب بحصوله **كحامل ومرضع لـم يمكنها استيجار:** لغيرها لعدم المال أو عدم من تستأجرها أو **غيره:** بأن لم يقـبل غيرها كما في التوضيح فإن أمكنها ذلك لزمها الصوم **خافتا:** من الصوم ما ذكـر مـن هلاك ونحوه **على ولديهما** : فيجب الفطر إن خافتا تلفا أو شديد أذى ويجـوز لخـوف ضـرر دون ذلـك وقـد ذكر جب أنهما كالمريض في الجواز

والوجوب خافتا على أنفسهما أو ولديهما وفي ضيح عن ابن عطاء الله أنه إن خافتا على أنفسهما دون ولديهما أفطرتا ولم تطعما ويختلف في الإطعام إذا خافتا على ولديهما وذكر ابن جزي روايتين في وجوب فدية المرضع وأن ابن وهب روى وجوبهما على الحامل اهـ وما عزاه عب إلى ضيح من إباحة قطرهما من غير خوف لم أجده فيه وقد أقره ب مع أنه مخالف لما نقله عن ابن رشد من أن المرضع إذا قدرت على الصوم ولم يجهدها الإرضاع لم يجز لها الفطر والإطعام **والأجرة** : إذا أمكن الاستيجار **في مال الولد** : إن كان له مال لأن رضاعه بمنزلة أكله **ثم** : إن لم يكن له مال ولأبويه مال **هل** : تكون **في مال الأب** : لأن رضاعه سقط عن الأم فإذا سقط عنها كان على الاب أو **مالها** : لأن عليها رضاعه ما لم تطلق وهذا بدله وعلى هذا القول فلا ترجع بها على الأب **تاويلان** : الأول للخمي والثاني لسند قاله في ضيح **و**: وجب **القضاء بالعدد** : فلا يجزء عن رمضان التام شهر ناقص بدأ بأوله على المشهور بل يصوم يوما ءاخر لقوله تعالى: ﴿فعدة من أيام أخر﴾ **بزمن أبيح صومه** : بخلاف العيدين وأيام التشريق وهي الثلاثة التي بعد يوم النحر فلا يقضى فيها **غير رمضان** : فإن صامه قضاء لم يجز عنه لأن رمضان لا يقبل غيره ولا عن الأداء لأنه لم ينوه وهذا القول رجحه ابن الجلاب وابن رشد وذكره ح وقيل يجزئ قضاء لأن الأعمال بالنيات وقيل يجزئ أداء وقال عبد الحق إنه الأصوب وإنه معنى قوله ومن صام رمضان قضاء لرمضان قبله أجزأه وعليه قضاء الأخر اهـ وقد روي بفتح الخاء وكسرها **و**: وجب على من شرع في قضاء يوم **إتمامه إن ذكر قضاءه**: أي أنه قضاه فإن أفطر فيه لم يلزمه قضاؤه عند أشهب خلافا لابن شبلون وابن أبي زيد ذكره في ضيح **وفي وجوب قضاء القضاء**: أي إذا أفطر عمدا في قضاء يومين لأنه لما دخل لزمه إتمامه أو لا يقضي إلا الأول فقط لأنه الواجب في الأصل **خلاف**: الأول شهره ابن غلاب والثاني شهره جب وفي الكافي أنه الصواب وأنه رجع إليه ابن القاسم **وَ**: وجب **أدبُ المفطر** : في رمضان **عمدا** : لأن ذلك معصية وسيقول المص وعزر الإمام لمعصية الله فيؤدب مع الكفارة بما يراه الإمام من ضرب أو سجن أو هما قال مالك تجب العقوبة على من تعمد الفطر إن ظهر عليه لا إن جاء مستفتيا ذكره تت ولو كان فطره بما يوجب الحد كزنى وشرب خمر أدب مع الحد إلا أن يكون رجما فالظاهر أنه لايؤدب لأنهما حقان لله فيندرج الأصغر في الأكبر **إلا أن ياتي**: قبل الظهور عليه **تائبا** : فلا أدب على المشهور **و**: وجب **إطعام**: قدر **مده صلى الله عليه وسلم** : وهذا هو الكفارة الصغرى **لمفرط**: أي على مفرط **في قضاء رمضان** : ولو عبدا أو سفيها بخلاف من لم يفرط كمريض ومسافر ومكره وكذا الناسي عند السيوري نقله ح **لمثله**: أي رمضان ءاخر وأكثر فلا يتكرر المد بتكرر المثل كما في ح **عن كل يوم**: متعلق بإطعام وكذا **لمسكين** : فلا يجزئه أن يعطيه مُدين إلا أن يتغاير السبب كمرضع أفطرت وفرطت ومن فرط في عامين لأن فدية أيام شهر واحد كأمداد يمين واحدة ورمضانين كيمينين **ولايعتد بالزائد**: كدفعه مدين لمسكين وله نزعه إن بين وبقي وإنما يطعم **إن أمكن قضاؤه** : ما عليه لشعبان وظاهره يشمل من عليه عشرة مثلا فلم يقضها أول شعبان فلما لم يبق منه إلا عشرة مرض فيها أنه يطعم وقيل لا يطعم قال جب فلو مرض أو سافر عند تعين القضاء ففي الفدية قولان **إلا أن اتصل مرضه** : أو سفره لرمضان الثاني كما في المدونة ولو قال لا إن اتصل عذره لكان أشمل ومفهوم اتصل أنه لو

صح قبل رمضان بأيام فلم يصمها فعليه عددها أمدادا أو نحوه فيها ويطعم **مع القضاء أو بعده** : بأن يصوم ثم يطعم فهو مخير كما في المدونة وذكر في ضيح عن ابن حبيب أن المستحب فيه كلما صام يوما أطعم مسكينا ومن قدم الإطعام أو أخره أو فرقه أجزأه وعن أشهب أنه يجب الإطعام إن تعذر القضاء فإذا مضى يوم شعبان أطعم ولا يجزئه ما كفَّر قبل وجوبه فمن عليه عشرون يوما فلما بقي من شعبان عشرة كفر عن عشرين لم يجزه منها إلا عشرة **و:** وجب **منذوره:** أي صوم ما نذره لقوله تعالى:﴿ أوفوا بالعقود ﴾ إلا أن يحرم كصوم العيد **و:** وجب **الأكثر إن احتمله لفظه بلا نية:** ويلزمه ما نوى قل أو كثر **كشهر:** إذا نذره فإنه يحتمل ثلاثين وتسعة وعشرين **فـ:** يصوم **ثلاثين:** احتياطا وإن نذر نصفه صام خمسة عشر أو ثلثه صام عشرة وقيل يجزئه الأقل لأن الأصل براءة الذمة كمن نذر هديا فإن الشاة تجزئه مع أنها أقل الهدي وفرق بأن أصل الشهر ثلاثون والهدي لم يتقرر له أصل وبأن المال يشق فلزم أقله **إن لم يبدأ بالهلال:** فإن بدأ به كفاه وإن لم يتم ومن نذر صوما لزمه يوم إلا لنية أكثر ومن قال لله علي أن أصوم هذا الشهر يوما صام يوما واحدا لأن الشهر ظرف أو مبدل منه بدل بعض من كل وإن نذر أن يصوم هذا اليوم شهرا لزمه مثله ثلاثين مرة فإن قال يوم السبت فكأنه نذر صوم ثلاثين يوما سبتا **و:** وجب **ابتداء سنة** : تامة ولا يلزمه الشروع فيها من حين نذره أو حنثه إن حلف بها ولا يلزم تتابعها على المشهور كما ياتي ومفاد تت أنه يبتدئ صوما من حين نذره أو حلفه **وقضى ما لايصح صومه** : منها عن ذلك كرمضان والعيد وأيام منى كلها لأن الرابع لم ينذره بعينه وإنما يصومه من نذره بعينه وكلام عب لم يسلمه ب **في:** نذره **سنة** : لم تعين أو حلفه بها وحنث **إلا أن يسميها** : كسنة ألف وهو فيها فلا يقضي ما لا يصح صومه إلا أن ينوي قضاءه ويصوم ءاخر أيام منى قاله فيها وقيل عليه القضاء إلا أن ينوي عدمه ذكره جب وإن كان في أثنائه صام الباقي قل أو كثر ولا يلزمه قضاء الماضي فالمعينة تفارق غيرها في عدم القضاء وفي رابع النحر والفورية والمتابعة أو **يقول هذه وينوي باقيها فهو:** أي فالباقي هو الذي يلزم **ولا قضاء** : عليه فيما لايصح صومه إن سماها أو أشار لها ونوى باقيها لأن السنة فيهما معينة فالنذر فيها منصب على ما يقبل الصوم فقط لا غيره ولا قضاء عليه بخلاف سنة لم تعين فإنه التزم صومَ سنة تامة وأما إن قال هذه ولم ينو شيئا فإنه يأتنف اثني عشر شهرا قاله مالك في العتبية ابن رشد إلا أن يريد ما بقي منها فله نيته وقال اللخمي إن قوله عليَّ صوم هذه السنة كمن قال لله علي أن أصلي هذا اليوم فليس عليه إلا صلاة ما بقي منه ذكره في ضيح فالظاهر أن قوله وينوي بالواو لا بأو ليكون قيدا لما قبله كما لابن رشد فهي مسألة واحدة وأما جعله بأو ليكون ما قبله مسألة مستقلة تبعا للخمي فغير ظاهر إذ يصير ما بعد أو أحرى لأنه على قول اللخمي سواء نوى الباقي أو لم ينوه مع أن قياسه يرد بأن قوله هذا اليوم لا يتناول إلا بقيته وهذه السنة يصح تناولها لاثني عشر شهرا مؤتنفة فالفرق بينهما واضح والله تعالى أعلم.

فرع: من نذر صوم يوم سماه لزمه ما عاش ثم نذر سنة فإن لم يعينها لزمته تامة لا يحسب أيام نذره ذكره ح **بخلاف فطره لسفر:** في نذر معين أو غيره فيلزم القضاء وأما لو أفطر لعذر فلا يقضي المعينَ كما قدمه في قوله إلا المعين لمرض

أو حيض وكذا النسيان والإكراه **و**: وجب على الناذر **صبيحة القدوم**: أي صومها **في** : نذر صوم **يوم قدومه إن قدم ليلة غيرعيد** : ونحوه مما يمنع صومه لأن الليل يتعلق به حكم صوم نهاره لكونه وقت نيته **وإلا** : بأن قدم نهارا أو ليلة عيد أو نحوه **فلا**: يلزمه صوم ذلك اليوم في الصورتين إذ لا يصام بعض يوم ولا يوم عيد ونحوه ولا قضاء عليه خلافا لابن الماجشون فيهما ولأشهب وأصبغ في الأولى ذكره تت ولو قدم نهارا وقد بيت صومه تطوعا أو قضاء تمادى على صومه عند ابن القاسم وعليه قضاء النذر وقال أشهب يبطل صومه ولو علم أنه يدخل نهارا فبيت صومه لم يجزه لأنه صامه قبل وجوبه وليصم اليوم الذي يليه ذكر ذلك في ضيح .

فرع : لو نذر يوم قدومه أبدا لزمه إلا أن يوافق يوما لا يحل صومه فلا يصومه ولا يقضيه ذكره تت عن ابن القاسم وأشهب وظاهره أنه يلزمه مثله من الأسبوع أبدا إلا أن يوافق ما لا يحل صومه لعيد أو حيض وخصه عج بالعيد ولم يسلمه ب **و**: وجب **صيام الجمعة** : أي أيام الأسبوع كلها إن نسي اليوم المنذور **على المختار**: قياسا على من نسي إحدى الخمس وقيل يخير في الأيام وقيل يصوم ءاخرها إذ لا تحقق عمارة الذمة قبله فإن وافقه فأداء وإلا فقضاء وهل ءاخرها يوم السبت أو يوم الجمعة قولان في ضيح **و**: وجب **رابع النحر**: أي صومه **لناذره**: بلا تعيين له كمن نذر سنة معينة أو نذر يوم الإثنين فوافقه بل **وإن**: نذره **تعيينا** : له كعلي صوم رابع النحر **لا سابقيه** : فلا يجوز صومها لناذر ولا غيره **إلا لمتمتع** : لم يجد هديا ومثله قارن ومن لزمه هدي ولم يجده لنقص في شعائر الحج.

فائدة : الأيام سبعة أقسام ما يجب صومُه وهو رمضان وما يحرم صومه وهو العيدان وما يحرم إلا لمن لزمه هدي ولم يجده وهو اليومان بعد النحر ومالا يصومه إلا ثلاثة أشخاص الناذر ومن لم يجد هديا ومن كان في صيام متتابع وهو رابع النحر وما يكره كالأيام البيض وما يندب كعرفة وعاشوراء وما لم ينه ولم يومر به لعينه وهو الباقي **لا**: يجب **تتابع** : صوم **سنة أو شهر أو أيام** : إذا نذرها على المشهور إلا أن ينوي التتابع فيلزمه كما في المدونة وهل يصيرها ذلك كالمعينة في عدم قضاء ما لا يصح صومه أم لا والثاني ظاهر قول المص وقضى ما لا يصح صومه في سنة وشهره ابن عرفة ونصه ولو نذر سنة مبهمة ففي وجوب اثني عشر شهرا غير رمضان مطلقا أو إلا أن ينوي متابعتها فكمعينة قول المشهور واللخمي عن أشهب اهـ واحتج به عب لعدم لزوم التتابع لمن نواه وذلك خطأ وقيل يجب التتابع في السنة وغيرها وقيل فيهما وفي الشهر دون الأيام ذكرهما جب **وإن نوى**: صوم **بـرمضان في سفر غيره** : من تطوع أو نذر أو كفارة لم يُجز عن واحد منهما عند ابن القاسم وقال ابن عبد الحكم يجزئ عن ما نوى ذكره تت **أو**: نوى به **قضاء** : رمضان **الخارج** : لم يجزه عن واحد منهما عند ابن القاسم وأشهب وقيل يجزئ قضاء ولا كفارة عليه على القولين لأنه مسافر وأما إن نوى ذلك في الحضر فقيل لا يجزئ عن واحد ورجحه ابن الجلاب وابن رشد وقيل يجزئ قضاء وقيل يجزئ أداء وقال عبد الحق إنه الأصوب وعليه الإطعام عن الأول لتفريطه وعلى أنه لا يجزئ أداء فقيل عليه كفارة العمد عن كل

يوم قاله محمد وقال أشهب لا كفارة عليه لأنه صامه ولم يفطره قال أبو محمد وهو الصواب ذكره تت أو **نواه:** أي رمضان **ونذرا** : أو تطوعا أو كفارة **لم يجز عن واحد منهما** : في المسائل الثلاث وحذفه من الأولين لدلالة هذا عليه **وليس لامرأة** : أو أمة **يحتاج لها زوج** : أو سيد **تطوع** : بصوم **بلا إذن** : منه بخلاف قضاء رمضان وألحق بالتطوع كل ما أوجبته على نفسها من نذر أو كفارة قاله ح وإن صامت بلا إذنه فله أن يفطرها بالوطء لا بغيره وليس له ذلك إن اذن لها وأما العبد وأمة الخدمة فلهما التطوع بالصوم بلا إذن السيد إن لم يضر بخدمة أو خراج وليس له إفطارهما وإن أضر بهما فله إفطار من لم ياذن له.

فرع : لو أحرمت امرأة بصلاة فرض أو نفل تريد بذلك منع زوجها وقد دعاها لفراشها فقيل ليس له قطع صلاتها لأنها يسيرة وصوبه ابن ناجي وقيل له قطعها وضمها لنفسه لأن الوطء حقه فهي متعدية بمنعه وقيد الفرض بما إذا لم تكن في خناق من الوقت أي ضيق ذكر ذلك تت وبالله تعالى التوفيق .

باب : يذكر فيه حكم الاعتكاف وما له من ركن وشرط ومفسداته وءادبه وأعذاره الطارئة وحكمها من بناء أو قضاء أو استئناف وهو لغة الإقامة واللزوم لشيء خيرا كان كقوله تعالى: ﴿وأنتم عاكفون في المساجد﴾ أو شرا كقوله تعالى: ﴿فأتوا على قوم يعكفون على أصنام لهم﴾ وقيل اعتكف للخير وعكف للشر ذكره تت وشرعا إقامة بمسجد لعبادة مع قصد دوامها يوما وليلة وحكمة مشروعيته التشبه بالملائكة الكرام في استغراق الأوقات بالعبادة وحبس النفس عن شهواتها وكف اللسان عن ما لا ينبغي ذكره في ضيح **الاعتكاف نافلة** : هذا إجمال لأن النافلة ما يقابل الفرض من سنة ومستحب واستظهر في ضيح أنه مستحب وذكر تت عن ابن العربي أنه سنة وفي الكافي أنه سنة في العشر الأواخر من رمضان وفضيلة في غيرها اهـ وفي الصحيح عن عائشة رضي الله عنها أنه صلى الله عليه وسلم كان يعتكف العشر الاواخر من رمضان حتى توفاه الله وهذا حجة لما في الكافي لأن السنة ما واظب عليه النبي عليه السلام **وصحته** : ثابتة **لمسلم** : فلا يصح اعتكاف كافر لأن الإيمان شرط في صحة كل عبادة فلا يصح من مجنون ولا من صبي لا يميز ويصح من رقيق وصبي مميز **بمطلق صوم** : فرضا كان أو نفلا فلا يصح من مفطر ولو لعذر خلافا لابن لبابة ولا يشترط كون صومه للاعتكاف **ولو نذرا:** أي ولو كان الاعتكاف منذورا فيصح فعله في رمضان وقال عبد الملك وسحنون إن ما نذر لابد له من صوم يخصه وبنى في ضيح القولين على الخلاف في الصوم هل هو ركن في الاعتكاف فمن نذره ناذر لجميع أجزائه فلا يجزئ فيه صوم ليس له أو هو شرط فيصح في رمضان لأن ناذره إنما قصد الإتيان به لا بشرطه كما تصح صلاة نذرت بوضوء غيرها و: بمطلق **مسجد** : مباح للناس ولو غير جامع فلا يصح في غير مسجد خلافا لابن لبابة ولا في مساجد البيوت ولو لامرأة قال فيها وتعتكف المرأة في مسجد الجماعة ولا يعجبني أن تعتكف في مسجد بيتها **إلا لمن فرضه الجمعة:** أي من تلزمه الجمعة فخرج العبد والصبي والمرأة ومن بعُد منزله من القرية أكثر من فرسخ فلهم أن يعتكفوا بأي مسجد أرادوه قال فيها ولاباس أن يعتكف من لا تلزمه الجمعة في أي مسجد شاء و: الحال أنها **تجب به:** أي بالزمن الذي نوى اعتكافه نذرا كان أو غيره فـ:

محل اعتكافه المسجد **الجامع مما تصح فيه الجمعة** : اختيارا فيشمل صحنه ورحابه بخلاف ما لا تصح فيه إلا مع ضيق المسجد كرحبته وطرق متصلة إذ لا يشملها لفظ المسجد وفي الموطإ أنه لايعتكف فوق ظهره ولا في المنار اهـ ولا تصح في بيت خطابته وقناديله إذ ليست معدةً للجمعة **وإلا:** بأن اعتكف في غير الجامع من تلزمه الجمعة **خرج** : للجمعة وجوبا **وبطل:** اعتكافه على المشهور إلا أن يعذر بجهل كمن طرأ إسلامه **كمرض أبويه:** أو أحدهما فإنه يجب خروجه لعبادتها ويبطل اعتكافه لأن بر والديه أوجبُ منه وأيضا فإن برهما يفوت واعتكافه لايفوت وإنما بطل اعتكافه لأن ذلك ليس من جنسه ولا من الأمور الضرورية التي لا ينفك عنها **لا جنازتهما** : إذا ماتا **معا** : فلا يخرج لها وإن خرج بطل اعتكافه كما في الموطإ وذلك لأنهما إن كانا حيين لزمه طلب مرضاتهما وتجنب ما يسخطهما وإذا ماتا لم يعلما بتخلفه فيسخطهما قاله الباجي واعترضه سند بأن من حقهما أن يعودهما إذا مرضا ويصلي عليهما إذا ماتا نقله ح وأما إن مات أحدهما والآخر حي فإنه يؤمر بالخروج لجنازته خشية عقوق الحي وغضبه عليه إذ يعتقد أنه يفعل ذلك به **وكشهادة** : على حق فلا يخرج لها **وإن وجبت** : عليه **ولتود** : الشهادة **بالمسجد** : الذي اعتكف فيه بأن يُسمعها القاضيَ إذا أتاه أو **تنقل:** وإنما جاز نقلها عنه لعذره فصار كمريض تنقل شهادته ومثل الشهادة الدينُ فإنه يقضيه في المسجد ولا يخرج له **وكردة** : تشبيه في بطلان اعتكافه لأن الإسلام شرط فيه وإذا تاب استأنف وقول عب إنه لا يجب استئنافه لم يسلمه ب **وكمبطل صومه** : عمدا فإنه يبطل اعتكافه لبطلان شرطه وليس الحيض من هذا كما توهم تت لأنه ليس باختيارها فهي كالمريض وهما إذا زال عذرهما بنيا على ما قدما إلا أن يتأخر رجوعهما للمسجد كما في المدونة وأما فطر لم يعتمده فلا يبطل اعتكافه إلا الوطء ومقدماته قال فيها فإن أفطر يوما ناسيا فليقضه وأصلا باعتكافه وإن أفطر عامدا أو جامعَ في ليل أو نهار ناسيا أو قبّلَ أو باشر أو لمسَ فسد اعتكافه وابتدأه وظاهرها وإن لم يكن صومه فرضا **وكسكره ليلا** : بحرام فإنه مبطل وسكره نهارا أحرى ويشمله ما قبله وسكره بغير حرام كالإغماء وسياتي أنه لا يبطل **وفي إلحاق الكبائر:** التي لا تبطل الصوم كسرقة وغصب وقذف وغيبة وقتل نفس **به** أي بالسكر كما لابن القصار وعدم إلحاقها كما للمغاربة **تاويلان** : وعلى الأول اقتصر عبد الحق وفي الكافي أن من أتى كبيرة في اعتكافه بشرب خمر أو غيره فسد و: صحته **بعدم وطء:** ولا تعذر الموطوءة بالإكراه إذ لا فرق في الوطء هنا بين سهوه وعمده ذكره عبد الحق والنائمة كغيرها ذكره ح عن الصقلي **وقبلة شهوة:** بخلاف قبلة لوداع ورحمة **ولمس أو مباشرة** : كذلك وظاهره كالمدونة وإن لم يجد لذة ولا قصدها وهو قول مطرف وقيدها أبو الحسن بان يجدها أو يقصدها ذكره ح وذكر عن عياض أن تقبيله مكرها لغو إن لم يلتذ وفي الكافي أن من قبل أو باشر ولم ينزل فسد اعتكافه على الأصح **وإن:** حصل شيء مماذ كر **لحائض** : زمن خروجها **ناسية** : اعتكافها لأن حرمته باقية عليها كما في الرسالة وغيرها **وإن أذن لعبد:** يحتاج لعمله أو **لامرأة** : له يحتاج لها **في نذر:** لاعتكاف أو غيره كصوم أو حج **فلا منع** : له من وفائهما بما نَذَرَ أو إن لم يدخلا فيه كما في ضيح إلا في نذر مطلق فله منعهما لأنه ليس على الفور **كغيره:** أي النذر فإن أذن في فعل دون نذر فلا يقطعه **إن دخلا** : فيه قال فيها ومن أذن لعبده أو امرأته في الاعتكاف فليس له قطعه عليهما إذا دخلا فيه اهـ

مفهومـــه أن لـــه أن يرجع إن لم يدخلا ومثله في ضيح عن الزاهي و: إن اجتمع اعـــتكاف وعـــدة لامـــرأة **أتمت ما سبق منه أو عدة:** فإذا طرأ موجب عدة في الاعتكاف لم تخرج حتى تتم اعتكافها ثم تتم باقي العدة في بيتها قاله فيها وإن سبق موجـب العـــدة فلا تعتكف حتى تتم العدة **إلا أن تحرم:** بحج أو عمرة وهي بعدة **وإن بعـــدة مـــوت فينفذ :** إحرامها أي يمضي **ويبطل:** حقها في مسكن العدة وهي عاصية نقله في ضيح عن ابن الحسن وأما المعتكفة فلا ينفذ إحرامها وتبقى معتكفة حـــتى يـــتم إذ لـــو خرجت إلى الحج لبطل اعتكافها لأنه لا يصح إلا في المسجد بخلاف العدة فلا يبطلها ذلك وإنما يبطل المبيت وقال ابن رشد إذا سبق الطلاقُ أو المـــوتُ الاعتكافَ أو الإحرام لم يصح لها أن تعتكف ولا أن تُحرم حتى تنقضيَ العدة لأنها قد لزمتها وقوله لا يصح يعارض ما للمص إلا أن يحمل على معنى لا يجوز فيكون كقولها وإن سبق الطلاق الاعتكاف فلا تعتكف حتى تحل.

فـــرع : لـــو خـــرجت المعـــتكفة لحيـــض فطلقت رجعت للمسجد إذا طهرت لتتم اعتكافها.

فـــرع ءاخر : من نذرت اعتكاف شهر معين فطلقت قبله ثم استهل وهي في العدة تـــردد فيها ابن يونس هل تتمها وتستمر في مسكنها فيسقط الاعتكاف أو تخرج له لانـــه كـــان لازما لها قبل العدة ثم ظهر له الثاني نقله ح ونقل عبد الحق عن غير واحـــد أنها تتمها في بيتها وتصوم فيه ولا تقضي الاعتكاف وذكر ح أن ابن رشد صـــحح هذا القول **وإن منع عبده نذرا :** نذره بغير إذنه **فعليه :** وفاؤه **إن أعتق :** وليـــس للسيد أن يسقطه عنه بخلاف الدين قاله في ضيح وظاهر المص ولو معينا مضـــى زمنه ويقضيه وهو ظاهر قولها وان نذر عبد عكوف أيام فمنعه سيده كان ذلك عليه إن أعتق وقال سحنون فيها إن نذر اعتكاف أيام بأعيانها فمنعه السيد ثم أعـــتق بعد زوالها فلا قضاء عليه لها **ولا يمنع مكاتب يسيره:** أي الاعتكاف وهو مـــا لا ضـــرر فيـــه على سيده وإن كان كثيرا يشغله ويضر بسيده فله منعه إذ قد يعجـــز فـــي اعتكافه فلا يقدر السيد أن يخرجه منه قاله فيها ولو قل زمن اعتكافه فأخرجه الحاكم لحلول نجم أو عجزه فللسيد أن يمنعه من الاعتكاف ويبقى مطالبا به ولو اعتكف بإذنه لم يكن له إخراجه **ولزم يوم إن نذر ليلة:** أي اعتكافها إذ لابد لـــه من الصوم فيلزمه يوم معها ويدخل معتكفه عند غروب الشمس وإن دخله قبل الفجر لم يجزه على المشهور وكذا يلزم يوم وليلة من نذر اعتكاف يوم فيلزمه يوم تـــام وذلك ليلة ويوم وقال ابن يونس إنه يجزئه إن دخل فيه قبل الفجر نقله ح **لا:** يلزمه **بعض يوم :** إن نذره فلا شيء عليه إلا على قول اللخمي إن من نذر طاعة ناقصـــة كركعة لزمه إتمامها وينبغي أن يلزمه ذلك من غير صوم ويكون جوازا نذره بلفظ العكوف كما يلزم عكوف نذره بلفظ الجوار و: لزم **تتابعه في مطلقه :** بـــأن لـــم يقيد بتتابع ولا تفريق وأما إن نوى شيئا فعليه ما نوى قال فيها ومن نذر شـــهرا أو ثلاثين يوما فلا يفرق ذلك وليعتكف ليلة ونهارا اهـــ وإنما لزمه تتابعه لأن العكوف عمله متصل بالليل والنهار فهو كاليوم الواحد يلزمه بالدخول في أوله بخـــلاف من نذر صوما أيام وإن نواه متتابعا فلا يلزمه إلا اليوم الذي دخل فيه إذ ليـــس عمـــل الصـــوم متصلا فإن اليل يفصله و: لزمه حيث لا نذر **منويه حين دخولـــه:** فيـــلزمه كله وهذا من ثمرة وجوب التتابع لأن ذلك يصيره كعبادة واحدة

ولا يلزمه بنية دون لفظ وشروع قال فإذا دخل ونوى وجب المنوى **كمطلق الجوار:** بكسر الجيم ومطلقه ما لم يُقَيَّد بليل ولا نهار فإنه كالاعتكاف في لزوم الصوم وغيره ذكره في ضيح وفيها والجوارُ كالاعتكاف إلا من جاورَ نهارا بمكة وانقلب ليلا إلى أهله فلا صوم عليه فيه ولا يلزمه بدخوله ونيته حتى ينذره بلفظه اهـ وقد ذكر عبد الحق أن جوارا ينقلب فيه إلى أهله كالصوم لا يلزم تتابعه وما لا ينقلب فيه كالعكوف **لا:** يلزم **النهار فقط** : وينقلب لأهله ليلا **فـ:** إنما يلزم **باللفظ:** فلا يلزم بدخوله ونيته حتى ينذره بلفظه كما مر عنها وذلك لأن جوار المسجد طاعة فيلزم من نذر باللفظ **ولايلزم فيه حينئذ صوم:** إذ لا صوم في الجوار لأنه إنما نوى أن يذكر الله ولأن الصوم إنما يصح بنية وهي إنما تكون بالليل وكذلك إذا نوى لي إلى فقط فلا صوم فيها لأنه إنما يكون بالنهار ويجوز فيه ما يمنع في الاعتكاف من وطء وخروج لجنازة ونحوها **وفي:** لزوم **يوم دخوله** : له كان أولا أو ثانيا أو غيرهما إن لم يكن إلا مجرد النية **تاويلان** : فتأولها ابن يونس على أنه إنما يلزمه ما دخل فيه دون ما بعده مما نوى وقال أبو عمران وتبعه ابن رشد لا يلزمه الجوار وإن دخل إذ لا صوم فيه لأنه إنما نوى أن يذكر الله والذكر يتبعَّض فما ذكر يصح أن يكون عبادةً **و:** لزم **إتيان ساحل:** وهو شاطئ البحر **لناذر صوم به** : لرباط العدو وخص الصوم لأنه يمنع الحرس والجهاد بخلاف الاعتكاف فمن نذره بساحل فليعتكف بموضعه كما ياتي **مطلقا** : كان أفضل من محله أم لا قال فيها ومن نذر صوما بموضع يتقرب بإتيانه إلى الله لزمه ذلك فيه ولياته وإن كان من أهل مكة والمدينة **و:** لزم إتيان **المساجد الثلاثة بها** : مسجد مكة والمدينة وإيلياء **لناذر عكوف بها** : وأحرى صلاة أو صوم **وإلا:** بأن نذر ذلك بمسجد غيرها **فـ:** ليعتكف **بموضعه:** إلا أن يقرب منه جدا فقولان كما ياتي في باب النذر وفي الحديث "لا تشد الرحال إلا لثلاثة مساجد" **وكره أكله خارج المسجد** : بأن يخرج منه للأكل بل ياكل فيه أو في رحابه ولايطعم فوق ظهره قاله فيها وذكر خش أنه يجوز أكله فوق المنار **واعتكاف غير مكفي:** مؤنة نفقته قال فيها ولا يعتكف إلا من كان مكفيا حتى لا يخرج إلا لحاجة الإنسان فإن اعتكف غير مكفي جاز أن يخرج لشراء طعامه ولا يقف مع أحد يحدثه قال ابن القاسم ولا يمكث بعد قضاء حاجته شيئا اهـ وذلك لأن عليه حرمة الاعتكاف كالراعف يخرج لغسل الدم وحرمة الصلاة عليه **ودخوله منزله:** لأنه مظنة التعويق **وإن لغائط** : وهذا محل الكراهة لأنه إن خرج لغائط بطل اعتكافه لأن المنزل لا يخلو من شغل كذا في ضيح وقيد في العتبية بمنزل فيه أهله فإن كانوا في أعلاه دخل في أسفله ذكره تت وذكر أنه يجوز إتيان زوجة له في المسجد وأكله معها لأن المسجد وازع ولا وازع في المنزل **و:** كره **اشتغال بعلم** : تعلما أو تعليما ما لم يجب عينا وإنما كره هنا واستحب النفل وإن كان الاشتغال بالعلم في غير هذا أفضل لأنه يحصل بالصلاة من رياضة النفس المطلوبة في الاعتكاف ما لا يحصل بالعلم **وكتابة** : بتنوين أو إضافة لضمير المعتكف **وإن: كتب مصحفا** : وبالغ عليه لدفع توهم أن كتبه كتلاوته **إن كثر:** ما ذكر من علم وكتاب وإن قل لم يكره وتركه أفضل كما في المدونة **و:** كره **فعل غير:** أمور ثلاثة **ذكر:** وهو يشمل التسبيح والتهليلَ والدعاء والفكر في ءايات الله **وصلاة** : ومنها الطواف لمن بمسجد مكة **وتلاوة** : للقرءان فلا يفعل عند ابن القاسم من عمل البر غير هذه الثلاثة المذكورة **كعيادة:** لمريض ولو معه في المسجد **و:**

صـلاة **جنازة ولو لاصقت**: بأن اتصلت الصفوف إليه خلافا لابن وهب فإنه جوز لــه جميـع أعمال البر المختصة بالآخرة كدرس العلم وعيادة المرضى في محل معـتكفه وصلاة على الجنازة إن انتهى إليه زحام الناس وكتب مصحف للثواب لا للـتمول ذكره ضيح بخلاف ما لا يختص بها كالحكم بين الناس والإصلاح بينهم **وصـعود لتاذين بمنار**: وقيل يجوز وهو أحد قولي مالك فيها والأول أرجح وذكر خش جواز أكله فوقه أو **سطح** : لمسجد فإنه يكره للموذن المعتكف أنْ يرقى على ظهـر المسـجد قاله فيها لأنه كالخروج من المسجد ويجوز تأذينه بصحن المسجد ذكره في ضيح **وترتيبه للإمامة**: لأنه قد يشغله عن بعض شأنه ولا يعارضه قول الرسـالة ولا باس أن يكون إمام المسجد اهـ لأنه يطلق لاباس على ما غيره خير منه قاله تت وذكر ح أن ما للمص أحد قولي سحنون والآخر الجواز وهو الذي في الرسـالة وشهره ابن ناجي وكره للامام **إخراجه لحكومة**: أي خصومة **إن لم يلد بــه**: أي في الاعتكاف قال فيها ولا ينبغي للحاكم إخراجه حتى يتم اعتكافه إلا أن يتـبين أنــه إنمـا اعتكف لددا فيرى فيه رأيه **وجاز إقراء قرءان** : لغيره كما في الجـلاب واقتصر عليه في ضيح وكذا ابن عرفة و ق وغ واقتصارهم عليه يوذن بأنــه المذهب قاله ب لكنه يخالف ما مر من حصر عمله على الثلاثة التي ذكرها المـص ومـا فـي الطراز من أن المعتكف دخل على التزام ما شرع له المسجد كالصـلاة و الذكر وتلاوة القرءان فليس له قطع ما التزمه بأمور الدنيا ولا بعبادة أخـرى كالصـلاة على الجنازة وتعليم القرءان وتعلمه وقال ح إنه يعبر أن ما في الجـلاب خـلاف المذهب **وسلامه على من يمر به** : من صحيح أو مريض قال فيهـا ولا يعود مريضا معه في المسجد إلا أن يصلي إلى جنبه فلا باس أن يسلم عـليه اهـ وقال عب إنه يسأله عن حاله وحال عياله **وتطيب** بجميع أنواع الطيب **وأن يَنكح**: بفتح الياء يتزوج **ويُنكح**: بضم الياء أي يزوج من في ولايته من امرأة أو ولـد إذا كان ذلك كله **بمجلسه** : من غير انتقال ولا طول فإن انتقل لمحل في المسجد كره وإن خرج عنه بطل اعتكافه و: جاز **أخذه إذا خرج لغسل جمعة** : أو عيـد أو جـنابة احتلام أو لحر يصيبه كما في ضيح لأنه من رفع الضرر **ظفرا وشاربا**: يريد أنه إذا خرج لشغل فله قص أظفاره وشاربه ونتف إبطه وحلق عانته ولا يفعل ذلك في المسجد وإن جمعه وألقاه خارجه قاله فيها وذكر ح أنه إذا احتاج إلى قـص أظفاره وشاربه جاز له أن يخرج يده من المسجد ثم يقلمها ويدني رأسه لمـن يأخذ من شعره ويصلحه بدليل ترجيل عائشة رأسه صلى الله عليه وسلم في حجرتها وهو بالمسجد وفي ضيح أنه لا يخرج لمداواة علة بعينه ولياته من يعالجه وذكر ح أنه لا تجوز له الحجامة ولا الفصادة في المسجد وإن جمعه كما لا يجوز له بول ولا تغوط فإن اضطر إلى ذلك خرج ويكره له الاستياك في المسجد.

تنـبيه : إذا خرج لجنابة فهل يخرج بلا تيمم أو لا يمشي في المسجد حتى يتيمم قـولان ذكـرهما ح قال فإن تعذر الخروج تيمم لاستباحة اللُبث وللصلاة و: جاز **انتظار غسل ثوبه** : إذا احتاج لغسله من جنابة مثلا وخرج لغسله أوْ **تجفيفه** : إذا لم يجد من ينوبه ولا ثوب له غيره ولذا ندب له أن يُعِدَّ غيره كما أفاده بقوله **وندب إعـداد ثـوب** : ءاخـر وهو محل قوله ولا ينتظر غسل ثوبه ولا تجفيفه اهـ فلا يعـترض بـه علـى المص إذ لم يتواردا على محل و: ندب لمن اعتكف أواخر رمضـان **مكـثه ليلة العيد**: ليتصل اعتكافه بعبادة ليله وكان صلى الله عليه وسلم

يفعله والمشهور ندبه لا وجوبه خلافا لابن الماجشون وعلي قوله يبطل اعتكافه إن أخـر أو فعـل ما يضاده ولعل منشأ الخلاف اختلاف الأصوليين هل يحمل فعله على الوجوب أو الندب ولو كانت ليلة العيد في أثناء اعتكافه كخمس من رمضان وخمـس من شوال فالمشهور أنه يخرج يوم الفطر إلى أهله لأنه لا يصوم فيه ثم يعود قبل الغروب من يومه وقال عبد الملك يقيم في المسجد يومه ولا يخرج إلى أهلـه ويكون يومه ذلك كلي إلى الاعتكاف وكذلك اختلف فيمن اعتكف في العشر الأواخر ثم مرض فخرج ثم صح قبل الإفطار فإنه يرجع لمعتكفه ويبني وهل يثبت يـوم العيد أو لا وهـو المشهور وهما في المدونة و: ندب **دخوله** : في ابتداء عكوفـه **قـبل الغروب** : ليعتكف الليلة كلها **وصح** : اعتكافه **إن دخل قبل الفجر** : وإن دخـل بعـده لم يعتد بذلك اليوم و: ندب **اعتكافه عشرة** : من الأيام قال جب وأكمله عشرة وفي كراهة ما دونها قولان اهـ ولا تكره الزيادة عليها على الأصح وفـي الرسـالة أقل ما هو أحب إلينا من الاعتكاف عشرة أيام اهـ فمفاده أن ما فوقهـا مثـلها وفي ضيح عن الأبهري لا باس أن يعتكف عشرة أيام وأقل وأكثر وندب اعتكافه **بآخر المسجد** : لأنه أخفى للعبادة وأبعد ممن يتشاغل بالحديث معه و: كونه **برمضان** : لأنه سيد الشهور وفيه أنزل القرءان مجملا إلى السماء الدنيا ثم أنزل بعد ذلك بحسب الوقائع **وبالعشر الأواخر**: منه لـ: طلب **ليلة القدر الغالبة بـه** : فقـد ذكر ابن رشد الأصح أنها تدور في العشر الأواخر غالبا **وفي كونها بالعـام** : كله أوْ **برمضان خلاف** : وذكر في المقدمات ثلاثة أقوال متفرعة أحدها أنهـا معينة لا تنتقل ولم تعرف ليجاهد في طلبها ويكثر بذلك فعل الخير وهل هي فـي العـام كلـه أو في رمضان والثاني أنها معينة معروفة وهل هي ليلة إحدى وعشـرين كما في حديث ابن سعيد أو ليلة ثلاث وعشرين كما في حديث عبد الله بن قيس الجهني أو ليلة سبع وعشرين كما في حديث أبي وحديث معاوية والثالث أنهـا لم تعين وتنتقل في الأعوام ولم تختص بالعشر الأواخر والغالب أن تكون في العشـر الأواسط والعشر الأواخر والغالب من ذلك أن تكون في العشرة الأخيرة و إلى هـذا ذهب مالك رحمه الله والشافعي وأحمد وأكثر أهل العلم **وانتقـلت** : على كلا القولين فلا تختص بليلة فعلى الأول تكون ليلة إحدى وعشرين من رجب مثلا وفـي عـام ليلة إحدى وعشرين من رمضان وعلى الثاني تنتقل في رمضان فقد تكون في عام ليلة إحدى وعشرين منه وفي ءاخر ليلة خمس وعشرين وفي ءاخر ليلة تسع وعشرين وذكر تت أن ابن عباس روى أنها ليلة سبع وعشرين وعد من سـورتها كـلمة كلمة فكانت السابعة والعشرون قوله: ﴿هي﴾ وكمالها ﴿حتى مطلع الفجـر﴾ وذكـر ب عـن الثعالـبي أنه أطبق عمل أهل زمانه على أنها ليلة سبع وعشرين وهو حديث أبي بن كعب أخرجه مسلم وفيه أن أمارتها أن تطلع الشمس في صبيحة يومها بيضاء لا شعاع عليها **والمراد**: عند مالك ومن وافقه **بكسابعة** : في قوله عليه السلام "التمسوها في العشر الأواخر في التاسعة والسابعة والخامسة" **مـا بقـي**: مـن الشـهر أي لتسع بقين أو سبع أو خمس فيعد من ءاخر الشهر فالتاسـعة ليـلة الثاني والعشرين وكذا في السابعة والخامسة لما في مسلم عن أبي سـعيد الخدري أنه قال إذا مضت واحدة وعشرون فالتي تليها هي التاسعة ونحوه للبخاري عن ابن عباس وهذا مبني على كمال الشهر وقول مالك في المدونة أرى والله أعـلم أن التاسعة ليلة إحدى وعشرين والسابعة ليلة ثلاث وعشرين إلخ إنما يـاتي عـلى أن الشهر ناقص وكأنه اعتبر المحقق وألغى المشكوك قاله في ضيح

وعلى هذا تلتمس في جميع العشر لأن إحدى وعشرين إنما تكون تاسعة بناء على نقصان الشهر وعلى كماله تكون التاسعة ليلة اثنين وعشرين وكذا القول في السابعة والخامسة وذكر تت عن ابن العربي أنها في النصف الأخير بشرط أن تكون ليلة جمعة وترا فإن استهل رمضان بليلة اثنين فليلة تسعة عشر أو بالثلاثاء فليلة خمس وعشرين أو بالاربعاء فليلة سبع عشرة أو بالخميس فليلة ثلاث وعشرين أو بالجمعة فليلة تسع وعشرين أو بالسبت فليلة إحدى وعشرين أو بالأحد فليلة سبع وعشرين **وبنى**: على ما مضى في عكوفه **بزوال إغماء أو جنون** : طرأ في اعتكافه **ك**: ما يبني **إن منع** : من الصوم **لـ**: أجل **مرض أو حيض أو عيد** : تخلل اعتكافه ولو قال وبنى بزوال عذر لكان أخصر لكن النص على الأعذار أولى **وخرج** : لهذه الأعذار اتفاقا في الحيض وعلى المشهور في المرض والعيد **وعليه حرمته**: أي حرمة الاعتكاف فلا يفعل ما يفسده ولابن القاسم في العتبية أن من خرجت لحيض لها أن تصنع ما أرادت إلا لذة الرجال قال سحنون لا أعرف هذا بل تكون في بيتها في حرمة الاعتكاف نقله في ضيح **وإن أخره**: أي البناء في كل ما ذكر **بطل** : اعتكافه فقد ذكر جب أنه إن صح المريض وطهرت الحائض رجعا تلك الساعة إلى معتكفهما وإلا ابتدءا ونحوه في المدونة **إلا: أن يؤخره لزوال ليلة العيد أو يومه**: فلا يبطل فمن اعتكف أواخر رمضان فمرض ثم صح قبل الفطر فرجع لمعتكفه ثم غشيه العيد فالمشهور أنه يخرج إلى بيته لأنه يوم لا يصح اعتكافه ولا يصام وروى ابن نافع أنه يخرج للعيد ثم يعود إلى معتكفه قال في الكافي و إلى هذا ذهب عبد الملك واختاره سحنون اهـ وقد مر أن القولين في المدونة **وإن اشترط** : المعتكفُ **سقوط القضاء**: لما فات من اعتكافه بعذر **لم يفده** : ذلك الشرط ويصح اعتكافه وقيل يبطل ذكره ح وقوله لم يفده مفيد لحكم الشرط ابتداء وهو نفي الجواز وحكمه إن وقع وهو البطلان فهو واف بما في التهذيب عن مالك وابن شهاب خلافا لتت ونصها قال مالك وليس لأحد أن يشترط في الاعتكاف ما يغير سنته قال ابن شهاب وإن شرط أن يطلع إلى قريته اليوم واليومين فشرطه باطل اهـ وفيها أنه إن شهد جنازة أو عاد مريضا وجب عليه الابتداء ولا ينفعه إن شرط ذلك عند دخوله وفي الكافي أنه إن فعل لم ينفعه شرطه عند مالك ولزمه الاعتكاف على سنته اهـ وبالله تعالى التوفيق .

باب: في الحج وهو لغة القصد مرة بعد أخرى وسمي الحاج حاجا لأنه يأتي البيت أول قدومه فيطوف به قبل يوم عرفة ثم يعود إليه بعده لطواف الإفاضة ثم ينصرف إلى منى ثم يعود إليه ثالثة لطواف الصدور فلتكرر العود قيل له حاج والعمرة الزيارة فمعنى اعتمر البيت زاره وقصده وفرائض الحج أربع الإحرام أي النية والطواف بالبيت والسعي بين الصفا والمروة والوقوف بعرفة وزاد ابن الماجشون الوقوف بالمشعر الحرام لقوله تعالى: ﴿ واذكروا الله عند المشعر الحرام ﴾ وزاده ابن رشد بتقديم النبي عليه السلام ضعفة النساء والصبيان من المزدلفة إلى منى **فرض الحج**: عينا كما فرضت الصلاة والزكاة والصوم قال تعالى: ﴿ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا﴾ وفرض عام تسع بعد غزوة تبوك **وسنت العمرة**: تأكيدا وهي آكد من الوتر قاله في الكافي مرة راجع للحج والعمرة والحج بعد المرة الأولى ينبغي أن يقصد به إقامة الموسم ليقع فرض

كفاية فإن لم يقصدها وقع مندوبا قاله عب وقيل لا يقع مندوبا لأن زيارة الكعبة كل سنة فرض كفاية وهو يلزم بالشروع **و في فوريته:** أي وجوب فعله أول عام قدر عليه وبه قال أبو حنيفة نقله ابن جزي فيعصي إن أخره وإن ظن السلامة ثم إن فعله بعد ذلك فهو أداء وقيل قضاء **وتراخيه:** فلا يجب فورا وبه قال الشافعي وفي الكافي أنه الصحيح ورجحه ابن رشد واحتج له بأنه فرض سنة تسع فأقامه أبو بكر للناس في ذلك العام ولم يحج النبي عليه السلام إلى سنة عشر **لخوف فواته:** أي إلى خوف فواته فورا في وقت يغلب على الظن فواته بتأخيره عنه وقيل يتعين بستين سنة وعليه ابن جزي وخوفه يختلف بحسب القوة والضعف وأمن الطريق وخوفه ووجود المال وعدمه **خلاف:** وقال عب أن الراجح الأول و أنه يتفق عليه إذا فسد حجه فرضا كان أو نفلا لما يأتي عند قوله ووجب إتمام المفسد **وصحتهما:** أي الحج والعمرة مشروطة **بالإسلام:** سواء قلنا أنه شرط وجوب أولا فإنه اختلف فيه هل هو شرط وجوب أو صحة على الخلاف في خطاب الكفار بالفروع قال ابن جزي ولا يشترط في صحته إلا الإسلام إذ يصح للولي أن يحرم عن الصبي وعن المجنون **فيحرم ولو عن رضيع:** والمراد من يلي أمره بإيصاء أو غيره وخصه بالذكر للخلاف فيه وإلا فمثله من لا يميز وإحرامه عنه مندوب لا واجب لأن الصبي يجوز دخوله الإحرام بلا إحرام و المراد بإحرامه أن يجرده و ينوي إدخاله في الإحرام لا حقيقة الإحرام لأنه إنما ينعقد بنية مع قول أو فعل يتعلقان به كما يأتي **وجرد:** الصبي وجوبا من مخيط الثياب ووجه الأنثى وكفيها ككبيرة **قرب الحرم:** وهو ظرف ليحرم وجرد لا قبل ذلك لخوف المشقة وحصول الضرر **و: عن مطبق:** وهو من لا يفيق بحال فينوي به وليه إدخاله في الإحرام أو يؤخر إحرامه وتجريده إلى قرب الحرم ولو أفاق بعد إحرام وليه عنه فالظاهر عند عج أنه يلزمه وليس له رفضه وتجديد إحرام وأما من يفيق أحيانا فينتظر ولا ينعقد عليه إحرام غيره ولا يجزئه ذلك عن الفرض لأنه حال إدخاله لم يجب عليه الحج ولو أفاق بعد إدخاله فهل يلزمه أوله رفضه ويجدد إحرامه بالفرض ويعمل بما نواه تردد فيه عب وذكر خش أن المعتبر ما أحرم به هو **لا:** يصح إحرام ولي عن **مغمى:** عليه قبل وقت الإحرام ولو خيف فوات الحج لأنه يرجى زوال عذره بالقرب بخلاف المطبق فإن لم يفق المغمى علي إلا بعد زمن الحج فلا شيء عليه وإن أفاق في زمن يدرك فيه الوقوف أحرم وأدركه ولا هدي عليه في عدم رجوعه إلى الميقات و سيأتي حكم من أغمي عليه بعد إحرامه **و:** يحرم **المميز:** حرا أو عبدا **بإذنه:** أي الولي ولا يحلله إن أحرم بإذنه ويتجرد قرب الحرم إن لم يناهز البلوغ فإن ناهزه فمن الميقات **وإلا:** بان أحرم بغير إذن وليه **فله تحليله:** بحسب ما يراه مصلحة بالنية والحلاق معا لأن الحج لا يرتفض بالنية **ولا قضاء:** عليه إذا حلله وليه ثم بلغ ومثله فيما ذكر كله بالغ سفيه أحرم بلا إذن وليه **بخلاف العبد:** البالغ فإنه يلزمه قضاء ما حلله منه سيده إذا عتق أو أذن له سيده ومثله زوجة أحرمت بتطوع بغير إذن زوجها فله تحليلها ويلزمها القضاء كما يأتي وإنما وجب عليها القضاء دون السفيه لأن الحجر عليه لحقه وحجر العبد والمرأة لحق غيرهما فإذا زال وجب القضاء ومن أذن لمحجوره فله منعه قبل إحرامه إلا السيد ذكره عب عن الشامل وهو خلاف ما للمص آخر الباب من أنه لا يجوز له منعه إن دخل **وأمره:** أي أمر الولي وجوبا محجوره الذي يقبل الأمر **مقدوره:** أي ما يقدر عليه من أفعال الحج وأقواله ويلقنه التلبية ويأمره بالطهارة لأنها شرط في

حقـــه كالكـــبير قالـــه ح **و إلا:** بان عجزا ولا يميز **ناب عنه إن قبلها:** أي النيابة **كطواف:** وسعي وفي هذا نظر لأن النيابة أن يفعل النائب وحده والطواف والسعي هـــنا ليسا كذلك إذ لا بد أن يطوف به ويسعى به محمولا ويقف به بعرفة فحقه أن يمـــثل بالرمي والذبح **لا:** إن لم يقبلها **كتلبية و ركوع:** لإحرام أو طواف لأنه عمل بدني لا يقبل النيابة فيسقط و سياتي أن من طاف بصبي أو مجنون و نوى به عن نفسه و من معه لم يجزه عنهما ومثله الرمي بخلاف السعي لأنه أخف من الطواف لمـــا في المدونة وإذا أراد أحد هذه الأفعال عن نفسه ثم عن صبي وجب تقديم ما لنفســه قالـــه فيهـــا **وأحضرهم:** الولي وضمير الجمع للرضيع والمطبق والمميز **المواقـــف:** عـــرفة والمشعر ومنى لأنه يقف فيها إثر رمي الجمرة الأولى والثانية والموقف حقيقة عرفة ففي كلامه تغليب فلو عبر بالمشاهد كان أولى أي يطلب من الولـــي أن يحضرهم المشاهد التي يطلب حضورها وجوبا وندبا في غيرها **وزيادة النفقة:** أي ما يحتاجه المحجور من طعام ولباس وكراء حمل عليه فيكون في حالة **إن خيـــف:** عليه **ضيعة:** إن لم يسافر معه ولا كافل له سوى من سافر **وإلا:** يخف عـــليه بتركه وسافر به **فوليه:** أيا كان هو الغارم لما زادت به نفقته في سفره على نفقته في مقامه **كجزاء صيد:** صاده الصبي محرما في غير الحرم فإنه على الولي خاف عليه بتركه ضيعة أولا على الأصح وإما ما صاده في الحرم فله حكم زيادة النفقة فيفصل فيه بين الخوف عليه وعدمه إذ لا تأثير للإحرام فيه ذكره عج عن ح **وفديـــة:** وجبت عليه لطيب أو لبس مخيط ونحو ذلك فإنها على الولي خاف عليه ضـــيعة أو لـــم يخفها لإدخاله إياه في الإحرام **بلا ضرورة:** وهذا لا مفهوم له لأن المذهب إنها على الولي ولو لضرورة لأنه المدخل له في الإحرام **وشرط وجوبه:** أي الحـــج **كوقوعه فرضا:** فأنه يشترط فيه أمران **حرية وتكليف:** أي بلوغ وعقل وقـــت إحرامه فمن كان عبدا أو غير مكلف وقته لم يجب عليه ولم يقع فرضا ولو عتق أو بلغ أو أفاق مطبق بعد ذلك قبل الوقوف وقول عج أن وقت إحرامه ظرف لوقوعـــه فرضا لا لوجوبه غفلة لأنه قد يجب قبل وقت إحرامه ثم يطرأ ما يسقطه كجـــنون أو مرض قبل وقته بلا نية نفل هذا في حال إحرامه بأن نوى به الفرض أو مطـــلق الحـــج لأنه ينصرف للفرض كما يأتي فإن نوى نفلا وقع نفلا لا فرضا **ووجـــب:** الحج **باستطاعة:** فهي شرط في وجوبه لا في وقوعه فرضا لأن من لا يســـتطيع إن تكلفه وقع فرضا فالشروط ثلاثة أقسام شرط صحة فقط وهو الإسلام كما قدمه وشرط وجوب ووقوعه فرضا وهو الحرية والتكليف وشرط وجوب فقط وهـــو الاســـتطاعة وبينها بقوله **بإمكان الوصول:** إمكانا عاديا **بلا مشقة عظمت:** بالنســـبة للشخص فقد يجد الزاد والراحلة ولا يقدر على السفر وقد يقدر آخر على مشيه راجلا فمن قدر على الوصول إلى مكة راجلا بغير مشقة تلحقه أو راكبا فقد وجب عليه الحج و ما روي عنه عليه السلام "من أن الإستطاعة الزاد و الراحلة" فمعناه فيمن بعدت داره ولم يقدر على المشي إلا بتعب ومشقة.

فـــرع: لـــو قدر على الوصول بما خرج عن العادة كطيران فالظاهر أنه لا يجب عليه وإن فعله فالظاهر عند ح أنه يجزئه وبه جزم س **وأمن على نفس:** من سبع وعدو يقتله أو يأسره **و:على مال:** من محارب وأما سارق فلا يسقط به الحج لأنه يـــندفع بالحراسة **إلا:** أن يكون خوفه على المال **لأخذ ظالم ما قل:** من المال بأن لم يجحف بربه ويحتمل أن يريد ما قل في نفسه وأما إن كثر فإنه يسقط الحج وإن لم

يجحف كما للخمي انظر ح **لا ينكث**: أي لا يرجع لظلمه بأن علم ذلك منه عادة أو قال هذا القدر يكفيني فإن علم أنه ينكث أو جهل حاله سقط الحج على الأظهر راجع للاستثناء لعدم سقوط الحج بأخذ ما قل وخرج بالظالم أخذ الدال على الطريق أجرة وهو على عدد الرؤوس دون الأمتعة إلا لشرط أو عرف وأخذ الجند أجرة على حفظ المارين إلا أن يجحف **ولو**: امكن **بلا زاد ولا راحلة لذي صنعة تقوم به**: أي بمؤنه ولا تزري به وظن عدم كسادها **و قدر على المشي**: تحقيقا أو ظنا وظاهره كغيره ولو لم يكن المشي معتادا له وشرط القاضي والباجي اعتياده ذكره عب **كأعمى**: يحج **بقائد**: ولو بأجرة لا تجحف بماله وإلا بأن عدم زادا و راحلة وما يقوم مقامهما من صنعة أو قوة **اعتبر**: في السقوط **المعجوز عنه منهما**: فأيهما عجز عنه لم يجب عليه الحج وكذا إن وجدهما ولم يقدر على السفر كما في المقدمات ولم يشترط المص وجود الماء في كل منهل معتاد فيه غالبا واشترطه بعضهم قال ابن عرفة ولهذا لم يحج أكثر شيوخنا لتعذر الماء غالبا في بعض المناهل ذكره عب تنبيه ذكر عج أن الطرطوشي بضم الطاءين أفتى بحرمة الحج على أهل المغرب وذكر عن زروق أنه لا حج عليهم لعدم الاستطاعة وعن المراعي أنه أجمع المحققون ممن حج من علماء المغرب ومصر أن السفر إليه في هذا الزمن لا يجوز لما فيه من تضييع الصلوات والتغرير بالنفوس والأموال **و إن**: كان إمكان الوصول **بثمن**: عبد **ولد زنى أو بما يباع على المفلس**: فإن من لا ناض له وله عروض لزمه أن يبيع منها في الحج ما يباع عليه منها في الدين ذكره ابن رشد أو **بافتقاره أو ترك ولده للصدقة**: إن باع ماله في الحج كما قال ابن القاسم فيمن له قرية ليس له غيرها أنه يبيعها في حجة الإسلام ويترك ولده في الصدقة ذكره ابن رشد **إن لم يخش**: على ولده **هلاكا**: بأن لم يكن ثم من يتصدق عليهم ويفهم مما ذكر أن من له زوجة وليس معه إلا نفقتها وإن حج بذلك طلقت نفسها أنه يحج به وكذا إن كان عزبا وعنده ما يحج به أو يتزوج به فإنه يحج به ما لم يخش العنت ابن رشد ويأثم إن تزوج ولا يفسخ اهـ وهذا كله مبني على وجوب الحج فورا قاله تت **لا**: يجب عليه الحج **بدين**: يلتزمه وليس عنده ما يقضيه به ولو لولده كما في ح عن سند أو **عطية**: بلا سؤال بأن يعطى إذا أراد الحج وإلا لم يعط فلا يلزمه الحج و أما إن أعطى وقبل الهبة فإنه يلزمه ومحل ذلك إن لم يكن المعطي ولده وإلا لزمه قبولها وقيل لا يلزمه ذكرهما ح أو **سؤال مطلقا**: سواء اعتاده أولا والذي لابن عرفة أن قدرة سائل بالحضر على سؤال كفاية بالسفر استطاعة اهـ وأما غير سائل بحضر وغير قادر على سؤال كفاية بالسفر فلا يجب عليه اتفاقا **واعتبر**: مع إمكان الوصول وجود **ما يرد به**: في رجوعه إلى أقرب بلد يمكن أن يعيش فيه بلا حرفة تزري به **إن خشي ضياعا**: في بقائه بمكة **والبحر**: في حق من كان في طريقه **كالبر**: فيجب ركوبه عليه إن قدر ولا محيد عنه و إلا جاز **إلا أن يغلب عطبه**: في نفس أو مال ويعتبر في ذلك قول أهل الخبرة به فالأمن في البحر أن لا يغلب عطبه لا نفي العطب أو **يضيع ركن صلاة**: أو شرطها من استبراء أو نجس أو عورة أو خروج عن وقت أو قبلة **لكميد**: أي دوخة أو ضيق بحيث لا يجد محل سجود وذكر ابن جزي أنه لا يركب البحر من يعلم أنه يعطل الصلاة بالميد أو لا يجد موضعا للسجود للضيق إلا على ظهر أخيه اهـ ويقضي العالم بالميد وما خرج وقته في غيبة عقله لإدخال ذلك على نفسه كالسكران ولا يقضي غير عالم به لأنه معذور **والمرأة**: ولو غير متجالة ومثلها

الخنثى **كالرجل إلا في بعد مشي**: فيكره لها ذلك بخلاف القريب وذلك بحسب الأحوال فنساء البادية لسن كنساء الحضر قاله ح وقيل البعيد مسافة القصر والقريب ما دونها و: إلا في **ركوب بحر**: فيكره لها **إلا أن تختص بمكان**: في السفينة فيجب عليها الحج إن قدرت وكذا لو اتسع المركب بحيث لا تخالط الرجال عند حاجة الإنسان **وزيادة محرم**: منها على ما مر من الاستطاعة ولا يشترط بلوغه بل يكفي تمييزه وهل عبدها كمحرمها أو إن كان وغدا قولان ومن المحرم ربيبها وكره مالك سفرها معه وهل لفساد الزمان أو لما بينهما من العداوة كما في ضيح أو **زوج**: لها ولو أبى هو والمحرم أن يخرجا معها إلا بأجرة لزمتها إن قدرت عليها فلا تخرج مع رفقة إلا أن يطلبا ما لا تقدر عليه أو يمتنعا بكل وجه **كرفقة أمنت**: فإنها تخرج معها **بفرض**: إن عدم الزوج والمحرم أو عجزا أو امتنعا ويشترط كونها مأمونة ومثل الحج سفر وجب عليها كمن أسلمت بدار الحرب فإنها تخرج منها مع رفقة فإن لم تجدها وفي بقائها ضرر كخروجها خيرت إن تساوى الضرران وإلا ارتكب أخفهما **وفي الاكتفاء**: في الرفقة **بنساء**: فقط أو **رجال**: فقط أو: إنما يكتفي **بالمجموع تردد**: صوابه تأويلان وصح الحج فرضا أو نفلا بالمال الحرام خلافا لأحمد بن حنبل **وعصى في سفره**: فلا يثاب كثواب من حج بحلال **وفضل حج**: لو تطوعا **على غزو**: لم يجب **إلا**: أن يجب الغزو **لخوف**: من عدو أو لتعيين الإمام فيقدم على حج التطوع وكذا على الفرض إن قيل بالتراخي ولم يخف فوته وكذا يفضل حج التطوع على صدقة تطوع إلا لمجاعة والصدقة أفضل من العتق إن ساوته قدرا وإلا فهو أفضل منها ذكره خع **وركوب**: في الحج فإنه أفضل من المشي لفعله عليه السلام له ولما فيه من كثرة المؤنة ولأنه أقرب للشكر في المناسك حتى في عرفة ورمي جمرة العقبة كما يأتي ومن استثناهما فقد وهم ولا يرد على فضل الركوب حديث ابن عباس أن للحاج الراكب بكل خطوة تخطوها راحلته سبعين حسنة وللماشي بكل خطوة يخطوها سبعين مائة لأن ذلك مزية وهي لا تقتضي الأفضلية ذكره خع ووجهه أنه قد يكون في المفضول ما ليس في الفاضل **ومقتب**: بضم الميم اسم مفعول من اقتب أو قتب مشددا وهو ما جعل له قتب بفتح القاف والتاء لأنه عليه السلام حج راكبا عليه والقتب رحل صغير على قدر السنام قاله شس ونحوه في القاموس **وتطوع وليه**: أي الميت **عنه**: وكذا عن الحي **بغيره**: أي بغير الحج كصدقة ودعاء وعتق لقبول هذه للنيابة ولأنها تصل للميت بلا خلاف بخلاف ما لا يقبل النيابة كصوم وصلاة وقراءة على المذهب ويكره تطوعه عنه بالحج كما يأتي و: فضلت **إجارة وضمان**: وهي ما تعلقت بذمة الأجير أو بعينه بقدر معين على وجه اللزوم على إجارة بلاغ بقسميه أي بلاغ جعل بأن يجاعله على إتمامه وبلاغ ثمن وهو إعطاء ما ينفقه بدءا وعودا بالعرف كما يأتي ومعنى فضل المضمونة أنها أحوط للمستأجر لوجوب محاسبة الأجير فيها إن لم تتم لا أنها أكثر ثوابا إذ كل منهما لا ثواب فيه لأنه مكروه **فالمضمونة**: في الحج **كغيره**: أي في اللزوم وفي كون الفضل والنقصان عليه وفي الصفة وهي العقد على مال معلوم يملكه بالعقد وفي منع شرط تعجيل الأجرة إذا تعلقت بمعين ولم يشرع وجوازه إذا تعلقت بالذمة ولو لم يشرع[23] **وتعينت**: المضمونة على الوصي **في الإطلاق**: من الموصي بالحج بأن قال حجوا عني ولم يعين صفة فلا يستأجر له بالبلاغ لأنه تغرير بالمال

---

[23]- **الصواب زيادة (خلاف) ولم توجد في الصغير وإنما أخذت من الكبير في الإجارة.**

كميقـــات إقليم الميت فإنه يتعين إذا لم يعين ميقاتا سواء وقعت الإجارة أو الوصية بـــه أو بغيره كما يفيده تت وق وقال ح إنها إن وقعت في غيره أحرم من ميقات المستأجر الحي **وله:** أي الأجير في المضمونة من الأجرة **بالحساب:** فيما سار **إن مات:** في أثناء سفره وأبى وارثه من الإتمام فيعطى بقدر ما سار بحسب الصعوبة والسهولة لا بقدر المسافة إذ يساوي ربعها نصف الكراء لصعوبة **ولو:** مات **بمكة:** خلافا لقول ابن حبيب إنه إن مات بها فله جميع الأجرة وأما في البلاغ فله بقدر ما أنفق ولا شيء له في الجعالة **أو صد:** عن حجه بمرض أو عدو فان ذلك كالموت إلا أن له الـــبقاء كمـــا أفاده **والبقاء:** على عقد الإجارة إن لم يعين له عام **لقابل:** فيخيـــر دون مستأجره فإن لم يخش فوات الحج ولم يشق صبره تعين البقاء إلا أن يتراضيا على الفسخ وإذا مات الأول أو صد ولم يبق لقابل **استؤجر:** إن أريد تتميم الأول **من الانتهاء:** في إجارة الضمان والبلاغ حيث أمكن فعل الحج ولو في ثاني عـــام لا إن كان معينا ولم تمكن إعادته في عامه فلو عين العام ومات أو صد بعد الوقـــوف فسخت الإجارة فيما بقي ورد حصته **ولا يجوز:** في المضمونة **اشتراط كهدي تمتع عليه:** أي على من لا يلزمه من مستأجر أو أجير **وصح:** عقد الإجارة **إن لم يعين العام:** الذي يحج فيه فإن عين لم يصح للغرر خلافا لابن القصار إذا لم يعيـــن **تعيـــن:** العام **الأول:** فإن لم يحج فيه أثم إن تعمد تأخيره ولزمه في قابل **و:** فضـــل عـــام معين **على عام:** مطلق بمعنى أنه أحوط من المطلق إذ يحتمل موت الأجيـــر ويـــنفد المال بيده ولا تركة له **و:** فضلت **على الجعالة:** يعني أن الإجارة أحوط لا أنها أكثر ثوابا إذ لا ثواب لهما كما مر **وحج:** الأجير في ضمان أو بلاغ وجوبـــا **على ما فهم:** من حال الحصن من ركوب محمل ومقتب وحمال وغيرها وإن لـــم يفهم شيء ركب ما كان يركب المستأجر ذكره عج وجنى الأجير أي أثم **إن وفى دينه:** بالأجرة أو تصدق بها **ومشى:** ولم يعلم ذلك حتى مشى فإن علم قبل مشـــيه فـــلا جناية إذ يؤخذ المال ممن أعطيه وقول بهرام والحكم أنه يمشي فيه نظرا لأنه إن عين العام ومات انفسخ العقد ورجع عليه بما أخذه ولو حج بعد ذلك ماشـــيا وإن لـــم يعين لزمه أن يحج كما فهم الميت من ركوب مقتب أو غيره ولا يكفي مشيه فإن لم يحج كذلك رجع عليه بما أخذه ورد لأهل الميت **والبلاغ إعطاء مـــا ينفقه بدءا وعودا:** أي ذهابا وإيابا **بالعرف:** أي بالنسبة لنفقة مثله مما لا بد له مـــنه وثياب ووطاء ولحاف وشبه ذلك وظاهره أنه يراعى ذلك ابتداء وقال ح أن ذلك بعد الوقوع وأما أولا فينبغي أن يبين له النفقة وفي الكافي أن البلاغ دفع مال لمن ينفق في الحج عن الميت فإن فضل شيء رد لمستأجره وإن عجز المال فعلى مســـتأجره إتمام نفقته وكذا لو ضاع بعد إحرامه وإن ضاع قبله رجع **و:** رجع بما أنفق في **هدي وفدية لم يتعمد موجبهما:** بأن فعله نسيانا أو لعذر كإكراء ويصدق فـــي ذلك حتى يثبت تعمده ومحل القيد حيث لم يشترط الرجوع بما يصرفه فيهما فإن اشترطه رجع به وان تعمد موجبهما **ورجع:** بضم أوله **عليه:** أي على الأجير **بالســـرف:** فيمـــا يـــنفقه من الأجرة التي أخذ وهو ما لا يليق بحاله كعمله وليمة وأحـــرى إن اشترى لنفسه هدية **واستمر:** أجير البلاغ على حجه **إن فرغ:** ما أخذه قـــبل إحـــرامه أو بعده في عام معين أو غيره ويرجع بما أنفقه في تمام حجه على مســـتأجره لأنـــه مفـــرط إذا ترك إجارة الضمان لا على الموصي إلا أن يوصي بالـــبلاغ ففي بقية ثلثه أو **أحرم ومرض:** فإنه يستمر ولو طال مرضه فإن مرض قـــبل إحـــرامه حتى فاته الحج رجع وله النفقة في إقامته مريضا ورجوعه لا في

ذهابــه إن لــم يرجع ومثل مرضه صد عدوله وحطاه في العدد بعد إحرامه وفاته الحـج وإنمـا يسـتمر في الأمور الثلاثة إن لم يكن العام معينا فإن عين انفسخت الإجـارة وسـقطت أجرته عن مستأجره **وإن ضاعت:** الأجرة وعلم ذلك **قبله:** أي الأجرة، **رجع:** إن أمكنه ذلك ولو كان في بقية الثلث بدلها خلافا لأشهب فإن استمر عـلى حجه فلا نفقة له من محل عمله بضياعه إلى عوده إليه ويصدق في الضياع بيميـن سـواء ظهر في محله أو بعد رجوعه وليس على الورثة أن يحجوا غيره بفضلة الثلث إلا أن يوصي الميت بالبلاغ **وإلا:** بأن ضاعت بعد إحرامه أو لم يعلم حتى أحرم ولم يمكنه الرجوع **فنفقته على آجره:** بالمد أي مستأجره ويتمادى على حجة **إلا أن يوصي:** الميت **بالبلاغ:** وقد ضاع المال **ففي بقية ثلثه ولو قسم:** بأن لـم تبق بقية فعلى العاقد إلا أن يقول في العقد هذا جميع ما أوصى به الميت ليس لــك غيــره فهذه أجرة معلومة فإن قال له إن فضل شيء ترده وإن زاد شيء لم تــرجع بــه فإن علم أن المال لا يكفي فهو متبرع بما زاد وإن اشكل فغرر يسير يغتفر مثله فلا يرجع أحدهما على الآخر بشيء **وأجزأ:** حج الأجير بمعنى أنه يبرأ ممـا التزمه ولا يسقط فرض في حج عنه **إن قدم على عام الشرط:** لأنه كدين قدم قـبل أجله غيره ولو كان للموصي غرض في عام الشرط ككون وقوف عرفة فيه بالجمعـة وهل يجوز التقديم أو يكره احتمالان وأما إن أخره عنه فلا يجزئ كما يـأتي أو **تـرك الـزيارة:** للنبي عليه السلام مع شرطها أو اعتيادها فيجزئ الحج **ورجـع:** عليه **بقسطها:** أي منابها من الأجرة تركها لعذر أولا وقيده في ضيح بما إذا تـركها لعذر أو **خالف:** الأجير **إفرادا:** للحج عن العمرة اشترطه الورثة **لغيره:** بأن تمتع أو قرن بين الحج والعمرة في إحرامه **إن لم يشترطه:** أي الإفراد الميت فـي وصيته **وإلا:** بأن اشترطه ولو حكما بأن تعين في الاطلاق **فلا:** يجزئه غيره وتفسـخ الإجارة إن خالف لقران مطلقا أو لتمتع والعام معين وإلا لم تفسخ ذكره عج وصرح المص بمفهوم الشرط ليشبه به قوله **كـ:** مخالفة **تمتع:** مشترط فابدله **بقـران:** فانـه لا يجزئه وإن كان القران أفضل لأن الأجرة متعلقة بالمشترط ولو مفضولا فلذا استؤجر على عمرة فأبدلها بحج لم يجز مع أنه أفضل منها بلا خلاف **كعكســه:** بـأن خالف قرانا اشترط وأبدله بتمتع **أولهما:** أي تمتع وقران فأبدل ما اشترط منهما **بأفراد:** ولا فرق في هذه الأربع بين كون المتشرط أفضل أو غيره أو **خـاف:** ميقاتـا **شـرط:** ولـو حكما كميقات ميت أطلق فإنه يتعين ولو خاف المشـترط كميقـات الميـت حيـث اشترط غيره لم تجزه المخافة وكذا إن جاوز المشـترط ثـم أحم بعده وأما إحرامه قبله فيجزئه لأنه يمر عليه **و:** إذا لم يجز ما خالف به فيما ذكر **فسخت:** الإجازة بلاغا أو ضمانا إن عين **العام:** ورد المال فإن لـم يعيـن رجع وأحرم كما اشترط عليه أو **عدم:** الحج بأن فات لمرض أو غيره كفسـاد فعلى نسخة أو عدم فيه مسألتان وعلى نسخة الواو ففيه مسألة واحدة وفي نسخة وغرم أي غرم المال الذي أخذه إذا فسخت الإجارة **كغيره:** أي العام المعين **و:** قـد قـرن بدل افراد اشترطه الميت أو تمتع اشترطه هو أو نائبه فإن الإجارة تنفسـخ بفعل غيرما اشترط وكذا لو اشترط قران أو تمتع فأفرد أو أحرم عن ميت ثـم **صرفه لنفسه:** فلا يجزئ عن واحد منهما لأن الحج لا ينتقل لغير من وقع له ولا يجزئ عن الميت لأنه خلاف شرطه حيث صرفه عنه وسواء عين العام أم لا وإن خالف قرانا اشترط مطلقا أو افرادا اشترطه الميت **أعاد:** ما اشترط بعام آخر ولا يفسخ **إن تمتع وهل تفسخ ان اعتمر:** من الميقات **عن نفسه:** وحج عن الميت

من مكة **في العام المعين**: ولو رجع لميقات الميت وأحرم منه لأن اعتماره عن نفسه يبين أن خروجه لغير من استأجره **و**: تفسخ إلا أن يرجع للميقات فيحرم عن الميت فتجزئه لأنه لم ينقصه حينئذ وعلى أجزائه فإن اعتمر في أشهر الحج فهو متمتع والدم في ماله لتعمده موجبه **تاويلان**: محلهما في عام معين ولم يمكنه الرجوع إلا إلى الميقات فقط وأما في عام لم يعين ويمكنه فيه رجوع لبلده ثم يدرك فيه الحج ففي ذلك تأويلان آخران وهما هل لا بد أن يرجع لبلد العقد فإن لم يرجع فسخت أو يجزئ إن رجع للميقات وأحرم منه عن الميت ذكر ذلك عب **ومنع استنابة صحيح**: أي أن يستنيب غيره ومثله مريض ترجى صحته **في**: حج **فرض**: ولو على القول بالتراخي وتكون إجارة فاسدة وله أجر مثله إن أتمها **وإلا**: بأن استناب عاجز أو صحيح في نفل أو عمره ولا يدخل تحت قوله إلا عاجزا استناب في فرض إذ لا فريضة عليه **كره**: وصحت الإجارة فيه وسواء كان أجنبيا أو قريبا ولو ولده على المشهور ثم شبه في الكراهة قوله كبدء صرورة **مستطيع به**: أي بالحج **عن غيره**: وهذا على القول بالتراخي وإلا فالظاهر المنع ومفهوم بدء أنه لو تطوع به بعد حجة الفرض لم يكره إن كان بلا أجر بدليل قوله **وإجارة نفسه**: في الحج فإنها تكره على المشهور ومحل الكراهة إذا كره العقد من المستأجر أيضا لا ان كلف ممنوعا إذ لا يتصور عقد مكروه من جانب حرام من جانب قاله عج وفيه نظر ومثل الحج كل عمل طاعة قال مالك لأن يؤاجر المرء نفسه في عمل اللبن والحطب أحب إلي من أن يعمل لله تعالى بأجر ذكره في ضيح **ونفذت الوصية به**: أي بالحج المكروه فإن منع فسخ **من الثلث**: صرورة أو غيره إلا أن تعارضها وصية لم تكره كوصية بمال ولم يحمل الثلث إلا أحدهما فإن وصية المال تقدم وكذا لو اوصى بمال وحج فرض وهو صرورة على ما صححه ابن رشد وفيها أنهما يتحاصان وفي العتبية أنه يقدم فرض الحج نقله في ضيح **و**: من أوصى بثلثه للحج **حج عنه حججا**: متعددة ولو من أقرب مكان **ان وسع**: الثلث والحال أنه **قال يحج به**: كان صرورة أو غيره لأنه لما كان الثلث واسعا حمل على أنه لم يرد حجة واحدة لا إن قال **يحج منه**: فلا يزاد على حجة لأن من للتبعيض وإلا يسع المال حججا أو وسعها وقال الموصي يحج منه فالباقي بعد حجة واحدة ميراث عند ابن القاسم وكذا لو قال حجوا عني بثلثي حجة واحدة فيبقى شيء وقال أشهب يخرجون في حجة أخرى **كوجوده**: أي الأجير **بأقل**: مما سمى لمن يحج عنه فإن الباقي يرد للورثة كما في المدونة أو **تطوع غير**: بالحج عنه دون أجرة فإن ما أوصى به للحج يكون ميراثا على قول ابن القاسم وعلى قول أشهب يستأجر به ذكره في ضيح **وهل**: إذا وجد بأقل رجع الباقي ميراث سواء قال يحج به فلان أو رجل أو لم يقل ذلك أو يرجع ميراثا **إلا أن يقول يحج عني**: أو حجوا عني **بكذا فحجج**: كما في الموازية تأويلان هل ما في الموازية وفاق للمدونة أو خلاف محلهما كما في ضيح وجوده بأقل من عدد سماه ولم يقل حجة واحدة ولا يجريان في ثلث يحمل أكثر من حجة لحمله على أنه لم يرد واحدة **ودفع المسمى**: كله وإن زاد **على أجرته**: أي أجرة مثله والضمير لقوله **لمعين لا يرث**: حينئذ لأنه إنما يعتبر في الموصى له ماله حين موت الموصي كما يأتي وأما من يرث فلا يزاد على النفقة والكراء شيئا قاله في ضيح فهم أعطاوه أي المسمى **له**: أي للمعين فان لم يفهم ذلك فله أجر مثله فقط فإن لم يقبله فلا شيء له ويرد المال للورثة **وإن عين**: الموصي **غير وارث ولم يسم**: قدر ما يعطى بل قال

أحَجُّوا فلانا زيدا أن لم يرض بأجرة المثل ثلثها: أي ثلث أجرته ونصبه أولى لانه مفعول ثان لقوله زيد والاول ضمير مستتر يعود لغير ثم: إن أبى أن يحج إلا بأكثر من ذلك **تربص**: لعله يرضى بذلك ولا يزاد عليه وكان الموصي صرورة أولا **ثم أوجر للصرورة**: وهو من لم يحج قط **فقط**: وأما غيره فإذا لم يعمل من عينه بعد التربص ردت الوصية لورثة الموصي **غير عبد**: برفع غير لأنه نائب أوجر **وصي**: لأنهما لا يحجان عن موص صرورة إلا بإذنه كما في المدونة وقيل و إن أوصى لهما ذكره في ضيح ويجوز أن يحجا عن غير الصرورة ولو رجع المعين عن إبايته قبل ألا يجار في الأولى أو قبل قسم الورثة في الثانية فهل له ذلك تردد فيه عج **وإن**: كان غيرهما **امرأة**: فإنه يجوز أن تحج عن الرجل على المشهور لمساواتها له في الخطاب بالحج وإن خالفته في صفة الإحرام والطواف والسعي **ولم يضمن وصي دفع**: مال الموصي بالحج **لهما**: أي للعبد والصبي ليحجا به **مجتهدا**: بأن ظن العبد حرا أو الصبي بالغا وإلا ضمن إن منع الموصي من أجارتهما وإن غرى ضمنا ويكون المال في رقبة العبد **وإن لم يوجد بما سمي**: أجير يحج **من مكانه**: أي الموصي **حج من**: **المكان الممكن**: كالميقات أو مكة **ولو سماه**: أي سمى مكانه أو غيره ولم يمكن فليس عدم إمكانه مسقطا للوصية خلافا لأصبغ **إلا أن يمتنع**: الموصي من الحج من غيره بأن يبين أنه لا يحج عنه إلا من بلده **فميراث**: حيث لم يوخذ من يحج عنه من بلده **ولزمه**: أي أجير **الحج بنفسه**: أن عين بنص أو قرينة ككونه يرغب فيه لعلمه أو صلاحه فلا يستأجر غيره إلا أن يوذن له في ذلك **لا**: يلزمه **الاشهاد**: عند الإحرام انه أحرم عن فلان **إلا لعرف**: جرى به أو شرط فيلزمه أن يشهد عند إحرامه ولا يصدق في دعواه ولو حلف **وقام وارثه**: أي وارث أجير لم يعين **مقامه في**: قول موص أو نائبه **من يأخذه**: أي ما سمي **بحجة**: بكسر الحاء وتفتح ويبتدئ الوارث الحج ولا يبني على فعل موروثه ويحرم من المحل المشترط أو من ميقات الموصي إن اتسع الوقت وإلا فمن محل يدرك فيه الحج وإنما لم تنفسخ الإجارة هنا بموت الأجير لأن الموصي لم يعين أجيرا ومحل فسخ الإجارة بتلف ما تستوفي منه إنما هو حيث عين في العقد **ولا يسقط فرض من حج عنه**: بأجرة أو تطوع على المشهور وأخذ الباجي السقوط من قول ماك فيمن أوصى بحج أنه لا يحج عنه صبي ولا عبد قال فلولا أن الحج على وجه النيابة عنه لما أعتبر صفة المباشر للحج ورده في ضيح بجواز أن يرى مالك ذلك مراعاة للخلاف **وله**: أي المحجوج عنه **أجر**: أي ثواب **النفقات**: إن اوصى بالاجرة من ماله وأجر الدعاء وفضله إن تطوع عنه أحد بذلك كذا في ضيح فأولى ان استأجر فله أجر الأمرين وله في التطوع أجر الدعاء **فقط وركنهما**: أي الحج والعمرة **الاحرام ووقته**: أي الاحرام **للحج**: دون العمرة **شوال لآخر ذي الحجة**: بفتح الحاء بفتح الحاء وكسرها أي كماله وقيل لعشر منه وعليه اقتصر ابن جزي وبه صدر ابن رشد واحتج له بأن الوقت يسمى تاما بجزئه كجاء زيد شهر كذا وإنما جاء في يوم منه ثم احتج للاول بأن رمي الجمار في أيام منى بعد العشر وهو من عمل الحج وبجواز تأخيره طواف الإفاضة إلى آخر الشهر ولا يكون عليه دم وهو من عمل الحج اهـ ومفاده أنه لا قائل بالدم إن طاف بالشهر بعد العشر وهو خلاف ما في ضيح من أن فائدة الخلاف تظهر فيمن أخر الإفاضة إلى الحادي عشر هل يلزمه أم لا **وكره الإحرام قبل**: أي قبل زمانه وينعقد **قبل مكانه**: الذي سيذكره فإنه

يكــره قــال فيها وكره مالك أن يحرم أحد قبل أن يأتي ميقاته أو يحرم بالحج قبل أشــهره فإن فعل في الوجهين لزمه ذلك **وفي:** الإحرام من **رابغ:** قبل الجحفة هل يكــره أو لا لأنــه متصل بها **تردد:** للمتأخرين لعدم النقل **وصح:** الاحرام المكروه وإنما صح الإحرام به قبل الحج لأنه لا يتصل عمله بإحرامه بل يتأخر إلى ميقاته ووقته إذ لا يمكن عمله إلا في وقته وهو يوم عرفة فلا يضره تقدم إحرامه **ووقته:** أي الإحرام **للعمرة أبدا:** أي جميع الزمن وتحصل بالإحرام والطواف والسعي بين الصفا والمروة والحلاق **إلا المحرم بحج:** مفردا له أو قارنا له بعمرة فلا يحرم بها **لتحليله:** بالتثـنية أي الأصــغر والأكبر الأول رمي جمرة العقبة والثاني طواف الإفاضــة فلا تنعقد العمرة إذا بعدهما كما في ضيح **و:** لكن **كره:** إحرامه **بعدهما وقــبل غروب الرابع:** وهو آخر أيام التشريق لكنه يلزمه إحرامه فيمضي فيها ولا يحــل مـنها حتى تغرب الشمس وأحلا له قبل ذلك باطل وإن وطئ قبل ذلك أفسد عمــرته وقضــاها وأهدى ذكره في ضيح وذكر عبد الحق أنه يكون خارج الحرم حــتى تغيب الشمس لأن دخوله بسبب العمرة عمل لها وهو يمنع من عملها حتى تغــرب اهــ وأما من أحرم بعمرة قبل رميه فلا يلزمه عملها ولا قضاؤها كما في ضيح والكافي ويستثني **ومكانه:** أي الا حرام **له:** أي للحج **للمقيم:** بمكة من أهلها وغيرهم ولو لم تقطع إقامته سفره **بمكة:** من غير وجوب بل هي الأولى ولو خرج إلى الحــل جاز ولادم عليه قاله فيها وأما العمرة فلا يحرم بها المكي إلا من الحل إذ لا بــد في كل إحرام من الجميع بين الحرم فلو أحرم بها من مكة وهي تتم في الحــرم لــزم أن لايجتمع في إحرامه بها حل وحرم بخلاف الحج فإنه يخرج إلى عــرفة وهي حل وندب لمسجد لكمكي يحرم بالحج وكذا من دخل مكة بعمرة كما فــي المدونــة ويحرم من حومه كما في الموازية وقيل من بابه ذكرهما في ضح وشــبه في الندب قوله كخروج الآفاقي ذي النفس بالتحريك أي سعة الوقت لميقاته إذا اعــتمر في أشهر الحج قال فيها ومن دخل مكة من اهل الآفاق في أشهر الحج بعمرة وعليه نفس فأحب إلي أن يخرج إلى ميقاته فيحرم منه بالحج ومكان إحرام المكــي لهــا أي للعمرة والقارن بين الحج والعمرة الحل فيجمع بين حل وحرم إذ لابد في كل إحرام من جمعهما وجوز سحنون وعبد الملك إحرام القارن بمكة ذكره في ضيح **والجعرانة:** بكسر الجيم وسكون عين مهملة وقيل بكسرهما وتشديد الراء موضــع بين مكة والطائف **أولى:** للمعتمر والقارن لأنه عليه السلام اعتمر منها **ثم التـنعيم:** لأمره عليه السلام لعبد الرحمن بن أبي بكر رضي الله عنهما أن يخرج بأخــته عائشــة إلى التنعيم ويعرف الآن بمسجد عائشة **وإن لم يخرج:** المعتمر أو القــارن إلى الحل **أعاد طوافه وسعيه بعده:** أي بعد خروجه للحل لأنه أوقع ذلك بغير شرطه وهذا فيمن أعتمر من الحرم وأما من احرم منه قارنا فيلزمه أن يخرج لــلحل لكن يكفيه طواف الإفاضة وسعيه إذ يندرج فيها طواف العمرة وسعيها كما يــاتي وكذا لو لم يخرج للحج حتى خرج إلى عرفة ثم رجع فطاف وسعى قاله ح **وأهــدى إن حــلق:** بعد سعيه الفاسد لحلقه وهو محرم بالحج وعبر المص بالهدي عــن الفدية **وإلا:** يكن بمكة وما قاربها **فلهما:** أي الحج والعمرة **ذو الحليفة:** بضم الحاء للمدني ومن وراءه على عشر أو تسع من مكة وهي أبعد الواقيت منها ذكره فــي ضــيح والجحفــة بضم الجيم قرية بين مكة والمدينة على ثمان مراحل منها وخمس من مكة وهي ميقات أهل الشام ومصر ومن وراءهم من أهل المغرب قاله فيهــا **وقــرن:** بسكن الراء لأهل نجد وهو أقرب المواقيت إلى مكة على مرحلتين

منها **ويلملم:** بياء أو همز لأهل اليمن وهو جبل على ليلتين من مكة **وذات عرق:** لأهل العراق وقته لهم عمر بن الخطاب رضي الله عنه كما في المدونة والبخاري لكن في ضيح عن مسلم وأبي الدرداء أنه من توقيت النبي صلى الله عليه السلام كغيره من المواقيت ولم يبين المص أهل المواقيت اتكالا على شهرة ذلك **ومسكن:** بالتنوين **دونها:** أي المواقيت بأن كان أقرب منها فإن ساكنه يحرم منه وأفضل له أن يحرم من مسجده كما في ضيح وقد روى البخاري وغيره عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم لما وقت المواقيت لأهلها أو لمن أتي عليها من غيرهم ممن أراد الحج أو العمرة قال ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتى أهل مكة من مكة اهـ ومعنى من حيث أنشأ مبدأ سفره **وحيث:** اسم مكان معطوف على ما قبله عى رأى من يثبت أن حيث تخرج عن الظرفية **حاذى:** أي قابل **واحدا:** من المواقيت قال جب وميقات المحاذ ما يحاذيه منها بالتحري يعني أن من لم يمر في طريق بميقات فإنه يحرم إذا حاذى الميقات أو **مر:** به أنه يحرم منه إن قصد حجا أو عمرة فإن تعداه فعليه دم كما في الكافي وغيره **ولو:** حاذاه **ببحر:** فالمبالغة في المحاذ فقط وقيل لا يحرم في البحر لاحتمال أن ترده الريح فيبقى محرما مدة وفي ذلك حرج **إلا:** أن يكون **المار:** ميقات والجحفة **كمصري:** وشامي **يمر:** قاصدا حج **بالحليفة فهو:** أي بإحرامه به **أولى:** من تأخيره للجحفة لأن الأول ميقاته عليه السلام ولما فيه من المبادرة بالطاعة أن تعداه فلا دم عليه قاله في الكافي وإن أحرم متلبسا **بحيض يرجى رفعه:** في تأخيره للجحفة لأن إحرام الحائض من ميقاته عليه السلام وإقامتها مدة في عبادة أفضل لها من إحرامها بعد ذلك بطهارة وصلاة **كإحرامه:** في كل ميقات أو **له:** لأنه من المبادرة بالطاعة إلا في ذ الحليفة فإن مسجده أولى من غيره **وإزالة شعثه:** قبل إحرامه بنتف إبطه وقلم أظفاره وحلق عانته ولا يحلق شعر راسه بل يندب إبقاؤه طلبا للشعث في الحج ويلبده ليقل قمله وله أن يكتحل ويدهن بلا طيب فيه وللمرأة أن تختضب وتمتشط بما لا طيب فيه **وترك التلفظ:** بما أحرم به من حج أو عمرة وقيل يندب التلفظ كقوله لبيك أحرمت بحج أو عمرة أو بعمرة وحجة للخروج من الخلاف لأن أبا حنيفة يشترط النطق **والمار به:** أي الميقات **إن لم يرد مكة:** ويلزم من ذلك عدم الحج **أو:** أرادها وليس مخاطبا بالحج **كعبد:** أو صبي **فلا إحرام عليه ولا دم:** في تركه الاحرام **وإن أحرم:** بعد ذلك قال فيها ومن جاوز ميقاته في حاجته وهو لا يريد الإحرام ثم بدا له أن يحج من موضعه ذلك فليحرم من موضعه لقولها ومن تعدى الميقات وهو صرورة ثم أحرم فعليه دم اهـ هل يشمل من لا يريد مكة كما لابن شبلون وإنما يصح على القول بأن الحج على الفور أو لا يشمله بل يخص من تعداه مريدا للحج كما لأبي محمد وصوبه بن يونس ذكره في ضيح فإن لم يكن صرورة أو لم يستطع فلا دم عليه إلا أن يتجاوزه مريدا للحج قاله ابن القاسم فيها **ومريدها:** أي مكة المار بالميقات **إن تردد:** بالحطب أو الفواكه سواء كان مكيا أو من قرى مكة كأهل جدة وقديد وغطفان فلا إحرام عليه لكن يندب له أول مرة ذكره في ضيح أو **عاد:** أي لمكة بعد خروجه منها **لأمر:** كفعل ابن عمر إذ خرج من مكة إلى قديد فبلغه خبر فتنة المدينة فرجع لمكة غير محرم ذكره فيها وكذا من اعتمر ثم خرج لحاجة إلى مثل جدة والطائف وهو ينوي الرجوع للحج من عامه فلا يلزمه إن دخل بإحرام ولو خرج لا ينوي العودة ثم بدا له فعليه الإحرام كما في ضيح **فكذلك:** في نفي الإحرام والدني يشمل قوله لأمر من دخلها لقتال جاز وهو لا يريد

نسـكا أو لخوف سلطان أو جور **وإلا:** يكن مريدها مترددا ولا عائدا لها بل مريد تجـارة ولا يدخل في هذا من أرادها لنسك كما توهم خع لأنه محل قوله وإلا رجع **وجـب عـليه الإحرام:** من ميقات يمر به لأن دخولها بالاحرام خاص بالنبي عليه السلام **وأسـاء تاركه:** أي الإحرام حين مر بالميقات وهو في غير أهل مكة كما يفيده قولها وإن جاوز الميقات غير مريد للحج فلاد م عليه وقد اساء فيما فعل حين دخل الحرم حلالا من أي الآفاق كان وكذا قول مالك فيها ولا أحب لأحد أن يقدم مـن بـلده فيدخل مكة بغير إحرام **ولادم:** عليه **إن لم يقصد:** حين مجاوزته **نسكا:** حجا أو عمرة وإن قصده فعليه دم **وإلا يحرم:** من الميقات وهو مريد حج أو عمرة **رجـع:** لميقاته ليحرم منه **وإن شارفها:** أي قارب مكة وقيل يرجع ما لم يشارفها أحرم من مكانه وأهدى ذكره في ضيح **ولا دم:** عليه إن رجع قبل إحرامه وإن بعد خلافا لجب **وإن علم:** منع مجاوزة الميقات غير محرم وأحرى أن جهل ذلك **ما لم يخـف فوتـا:** للحج إن رجع لميقاته **فـ:**إنه يحرم من محله وعليه **الدم:** لمجاوزته الميقات غير محرم مع قصده الحج **كراجع بعد إحرامه:** فإن رجوعه لا يسقط عنه الدم على المشهور **ولو أفسد:** حجه مبالغة في لزوم الدم لمن جاوز ميقاته ثم أحرم وأفسده بجماع ونحوه فلا يسقط عنه الدم لأنه يلزمه التمادي في فاسده ويقضيه **لا:** دم عـليه **إن فـات:** الحج يعني أن من تعدى الميقات فأحرم بالحج ثم فاته فلا دم عـليه لتعديه إذ يرجع إلى عمل العمرة قاله فيها ووجهه في ضيح بأن الحج لم يتم والعمـرة لـم يـردها فصار كمن تعدى الميقات غير مريد لحج ولا عمرة **وإنما يـنعقد:** الاحرام بحج أو عمرة **بالنية:** مع ما يتعلق بها من قول أو فعل كما يأتي قريـبا **وإن خالفها لفظه:** عمدا لقوته بعدم رفضه بخلاف الصلاة **ولا دم:** إذا كان ما نطق به فيه دم وقصد كمن نوى أفرادا فلفظ بتمتع أو قران وأما عكسه ففيه الدم بشـروطه الآتية **وإن:** كانت **بجماع:** أي معه فيلزمه التمادي على إحرامه لانعقاده ويقضي ما نواه وعليه دم الفساد وأما لو نوى حين إحرامه ان يجاوز مع فعله وقته فلا ينعقد كما في ح والفرق أن الدخول على المقاربة مع الفعل أشد من مقارنة من غيـر نيـة دخـول **مع قول أو فعل تعلقا به:** أي بالاحرام فالقول كالتلبية والفعل كالـتوجه لـلذهاب وقيل ينعقد بالنية وحدها ذكره في ضيح ويحتملهما قولها وإن توجـه ناسيا للتلبية من فناء المسجد كان بنيته محرما اهـ لأن النية قارنها التوجه فهـذا بـدل الأول وقوله لأنه محرم بنيته يدل للثاني لأنه لم يذكر التوجه وقال ابن حـبيب أن التلـبية شرط كتكبيرة الإحرام **بين:** ما أحرم به من حج أو عمرة أو **أبهم:** كأحرمت لله ولكن لا يعمل شيئا حتى يبين وإن عمل بلا تعيين **صرفه لحج:** لأنـه تندرج فيه العمرة إن كان ما أحرم به هي وذلك واجب إن وقع الصرف بعد طـواف قدوم ويؤخر سعيد لإفاضته **والقياس:** صرفه **لقران:** لأنه أحوط لاشتماله على الحج والعمرة **وإن نسي:** ما أحرم به فلم يدر أحج أو عمرة أو قران **فقران:** أي فيعمـل عمله لأنه أحوط ويبدي له وليس المراد أنه ينوي القران لمنافاته قوله **ونـوى:** وقت عمله **الحج:** فيحدث نيته ليتم القران فإن كان الواقع أولا العمرة فقد أردف عـليها الحـج قـبل الطواف وبريئ منه فقط ويأتي بالعمرة لاحتمال كون إحرامه أولا يحج وهذا إذا وقع شكه في وقت يصح فيه الارداف كقبل الطواف أو فيه أو بعده وقبل الركوع لا بعده إذ لا يصح الا رداف حينئذ بل يتمادى فإذا فرغ من سعيه أحرم بالحج وكان متمتعا **كشكه أفرد أو تمتع:** تشبيه في أنه ينوي الحج لأنه إن كان ما نواه أولا حجا فهو وإن كان عمرة صح إردافه عليه فقوله أو تمتع

معناه أو أحرم بعمرة قاصدا بعدها حجا لأن التمتع إحرام بالحج في أشهره بعد تمام العمرة **ولغي**: بكسر غينه **عمرة**: أردفت **عليه**: أي بطلت فلا تنعقد لأن الأضعف لا يدخل على الأقوى **كالثاني في حجتين أو عمرتين**: فإنه يلغي لأن ما قصد بالإحرام الثاني حاصل بالأول إما إرداف الحج على العمرة فيصح إذ يحصل به ما لا يحصل منها فالأقسام أربعة حج على حج أو على عمرة وعمرة على مثلها أو على حج **و**: لغي **رفضه**: فلا يرتفض بعد تمامه وان في أثنائه إن أتمه نبيه متعلقة به ومثله العمرة قال فيها وإذا نوى الحاج أو المعتمر رفض إحرامه فلا شي عليه وهو على إحرامه اهـ ومثل الحج الوضوء بخلاف الصلاة والصوم والفرق الخلاف في وجوب النية في الأولين دون الأخيرين وإن فعل الأخيرين متصل بخلاف الأولين **وفي**: صحة إحرامه أن قال أحرمت **كإحرام زيد تردد**: دخول به قولان وإنما جاز ذلك في صلاة المأموم لارتباطها بصلاة إمامة **وندب إفرادا**: للحج فإنه أفضل من قران وتمتع لأنه عليه السلام أفرد واتصل عمل الخلفاء بذلك كما في ضيح ولأنه لم ينقص في عمل ولا سفر ولذا لا هدي فيه إذ الهدي في القران لنقص العمل وفي التمتع لأحد السفرين وعبادة لا نقص فيها أفضل **ثم**: يلي الافراد **قران**: وهو يقع بوجهين أو لهما يقع **بأن يحرم بهما وقدمها**: فإن قدم الحج عليها فقال الأبهري يجزئه وثانيهما قوله **أو**: يحرم بالعمرة **ثم يردفه**: عليها **أو بطوافها**: قبل ركوعه وأحرى اردافه قبل الطواف وفي ضيح أن الارداف جائز عند ابن القاسم إن تم الطواف ما لم يركع اهـ ثم الارداف إنما يصح **إن صحت**: العمرة فلا يردف الحج على عمرة فاسدة على المشهور قاله في ضيح **و**: إذا أردفه بطوافها **كمله**: أي الطواف بأن يركع ركعتيه قال في ضيح وإن كان طواف ولم يركع ركع تكميلا **ولا يسعى**: بعد هذا الطواف بل يؤخره ليأتي به مع طواف الإفاضة **وتندرج**: العمرة **في الحج**: فلا يبقى لها فعل ظاهر تختص به فيغني طوافه وسعيه وحلاقها إن عملت ولو لم يستشعر العمرة حال فعل شيء منها ولا يطلب بقصد تشريكهما وإن قصده لم يضره ذلك بخلاف قصد العمرة فقط **وكره**: الارداف **قبل الركوع**: وبعد الطواف ويصير قارنا بذلك خلافا لأشهب **لا**: يصح إردافه **بعده**: أي الركوع على المشهور ولا قضاء عليه ولا دم لأنه كالعدم والحاصل أن الارداف يصح قبل الطواف بلا كراهة وبعده بكراهة ولا يصح بعد ركوعه عى الأصح وقيل يصح ولو ركع ذكره جب وقيل يرتدف وإن كان في السعي ما لم يتم فإن تم سعيه لم يرتدف اتفاقا ذكره في ضيح **وصح**: إحرام الحج **بعد سعي**: للعمرة وليس ضمير صح للارداف لأنه لا يصح حينئذ اتفاقا قال فيها وإن أردف الحج بعد تمام سعيه قبل ان يحلق لزمه الحج وإن لم يكن قارنا ويؤخر حلاق رأسه اهـ ولهذا قال المص **وحرم الحلق**: لأنه محرم بحج بل يؤخره حتى يتم حجه **وأهدى لتأخيره ولو فعله**: حسا لأنه مؤخر حكما لمنع تقديمه فهو معدوم شرعا قال جب فلو تعدى فحلق لزمته الفدية ولا يسقط عنه دم التأخير على الأصح ثم يلي القران في الفضل **تمتع**: فهو مقدم على مرتبة الإحرام مطلقا قاله عب والتمتع يكون **بأن**: يعتمر في أشهر الحج ثم **يحج بعدهما**: بافراد بل **وإن بقران**: فيصير متمتعا قارنا فيلزمه دمان دم لتمتعه ودم لقرانه وفي ضيح أنه لا يشترط في التمتع صحة العمرة فلو أفسدها في أشهر الحج ثم حل منها فحج من عامه فو متمتع وعليه قضاء عمرته بعد أن يحل من حجه وحجه تام وقيل لا يكون التمتع إلا بعمرة صحيحة مقصودة **وشرط دمهما**: أي التمتع والقران عدم

إقامة بمكة وذي طوى: مثلثا طاء موضع قريب من مقبرة مكة قيل وكذا كل ما لا يقصر من سار من مكة حتى يجاوزه **وقت فعلهما:** أي إحرامهما بأن يكون المحرم غير مكي لقوله تعالى: بعد ذكر التمتع﴿ ذلك لمن يكن أهله حاضري المسجد الحرام﴾ والمعتبر وقت إحرام العمرة قال فيها ومن دخل مكة في أشهر الحج وهو يريد سكناها ثم حج من عامه فعليه دم المتعة وليس هو كاهل مكة اهـ وذلك لأنه لم يكن وقت العمرة من الحاضرين وأما المقيم بمكة وما في حكمها فلا دم عليه لأنه لم يسقط سفرا **وإن:** كانت إقامته **بانقطاع بها:** وليس من أهلها اصلا والمبالغة في مفهوم عدم الإقامة قال جب والمنقطع كأهلها أو **خرج المقيم:** بها **لحاجة:** من تجارة أو غزو ثم رجع فقرن فلا دم عليه لأنه مكي **لا انقطع:** المكي **بغيرها:** رافضا سكناها فإنه يلزمه الدم إن قرن أو تمتع أو **قدم:** غير المكي **بها:** أي بمكة **ينوي الإقامة:** فإنه إن قرن أو تمتع لزمه دم فليس كأهل مكة لأنه قد يبدو له قال فيها ومن دخل مكة في أشهر الحج لعمرة وهو يريد سكناها ثم حج عامه فعليه دم المتعة **وندب:** الدم **لذي أهلين:** أهل بمكة وأهل بغيرها **وهل:** يندب مطلقا **إلا أن يقيم بأحدهما أكثر فيعتبر:** كما قال أشهب فيكون الحكم للأكثر فلا دم إن كانت إقامته بمكة أكثر ويلزم إن كانت أكثر بغيرها **تأويلان:** هل قول أشهب وفاق كما للخمي وغيره أو خلاف كما للتونسي ذكر ذلك في ضيح **و:** منها كونه **حج من عامه:** متمتعا أو قارنا فلو فاته الحج وتحلل بعمرة كما هو الأفضل فلا دم عليه وإن لم يتحلل واستمر على إحرامه لم يسقط عنه الدم كما في ضيح **و:** يزاد **للمتمتع:** على الأمرين السابقين **عدم عوده:** قبل الحج لبلده أو مثله في البعد فإن عاد إلى **بلده أو مثله:** بعد عمرته فليس بمتمتع فلا دم عليه إذ لم يسقط أحد السفرين **ولو:** كان مثل بلده **بالحجاز:** خلافا لقول محمد أن من أفقه احجاز لا يسقط عنه الدم إلا بالعود إلى نفس بلده لا بالعود إلى مثله **لا:** إن عاد **إلى أقل:** من بلده مسافة ثم حج من عامه فعليه دم التمتع كما فيها **و:** يزاد أيضا للمتمتع **فعل بعض ركنها:** أي العمرة **في وقته:** أي الحج والمعتبر سعيها فإن تم قبل شوال و لم يحلق لم يكن متمتعا وإن سعى بعض سعيه قبله ثم أتمه فيه وحج من عامه فهو متمتع كما فيها **وفي شرط كونهما:** أي العمرة والحج **عن:** **شخص واحد:** فلو اعتمر لنفسه وحج عن غيره فلا دم على أحدهما إذ لم يجتمع له حج وعمرة وعدم شرطه فيكون ما ذكر تمتعا وهو الذي في الموازية **تردد:** في النقل لأن شس حكى قولين وابن يونس لم يحكي إلا ما في الموازية ذكره في ضيح **ودم التمتع يجب بإحرام الحج:** وجوبا موسعا بمعنى أنه يتقرر في الذمة ويتحتم برمي جمرة العقبة فإن مات قبله لم يلزمه هدي ومثل رميها فوات وقته أو فعل طواف الإفاضة وقيل إنما يجب برميها وهي طريقة ابن رشد وابن العربي **وأجزأ:** إذا عينه **قبله:** بأن قلدوا شعر قبل إحرام الحج فإنه يجزئ عند ابن القاسم كتقديم الكفارة قبل الحنث وقال أشهب وعبد الملك لا يجزئه لأن دم التمتع إنما يجب إذا أحرم بالحج فإذا قلد قبل ذلك كان تطوعا والتطوع لا يجزئ عن الواجب ذكره في ضيح وليس المراد أنه يجزئ نحره قبل إحرام الحج لعدم صحته قبله **ثم:** الركن الثاني **الطواف بهما:** أي الحج والعمرة **سبعا:** مفعول مطلق أو حال فطواف كل منهما سبعة أشواط فإن ترك منها واحدا أو بعضه يقينا أو غير متطهر ولو سهوا أعاد وإن شك في أثنائه ثم بان الطهر لم يعد كما مر في الصلاة لأنه مثلها إلا في إباحة الكلام **والستر:** للعورة **وبطل بحدث:** في الطواف ولو سهوا **بناء:** فلا يبني على ما حصل منه ولو

أحـدث قبل ركعتي الطواف توضأ وأعاده ثم ركعهما وإن لم يعده ركعهما وسعى وأعاد الجميع **وجعل البيت:** في طوافه عن يساره لأن القلب في جنبه الايسر وقيل لأنـــه يدفع بيمينه عن نفسه وإن جعل البيت عن يمينه أعاد ولا يمشي القهقري فإن فعـل أعاد ويجب أن يبتدئ طوافه بالحجر الأسود وإلا فعليه دم إلا أن يبتدئ من الـــركن اليماني غير متعمد وإن تعمد أجزأ وعليه دم **وخروج كل البدن عن الشاذ روان:** بفـتح ذال معجمة وكسرها وهو ما انبسط من أساس البيت ولم ينبسط على استقامة وذلك لأنه من البيت وهو القدر الذي ترك من عرض الأساس خارجا عن عرض الجدار مرتفعا نحو شبرين في محل وفي آخر نحو شبر ونصف وهو جزء مـن الكعـبة نقصته قريش من أصل البناء حين بنوها قاله ابن عبد السلام **وستة أذرع مـن الجحـر:** كما للخمي والذي في الكافي أن الطواف إنما يجزء من وراء الحجر اهـ وهو ظاهرها والحجر بكسر الحاء وسكون الجيم حوط مدور كنصف دائـرة خارج عن جدار البيت في جهة الشام وكان زربا لغنم اسماعيل ثم أدخلت قريش منه أذرعا في الكعبة وذكر ابن عبد السلام أنه من البيت تركته قريش حين بـنت البيت وأخرجته عن بناء ابراهيم عليه السلام وصار له جدار قصير **ونصب المقبل:** بكسر الباء مشددة أي من يقبل الحجر الأسود **قامته:** بعد تقبيله حتى يعتدل قائمـا ولا يجوز أن يقبله ثم يمشي مطأطئ الرأس ليلا يحصل بعض طوافه وليس جميعـه خارجـا عن البيت قاله في ضيح **داخل المسجد:** فإن طاف خارجه أعاد وندب أن يدنوا من البيت كالصف في الصلاة ذكره في ضيح **ولاء:** أي متتابعا فلا يفـرق بيـن أشـواطه فإن فرقها أعاد إلا أن يقل تفريقه أو يكون لعذر وهو على طهارتـه **وابتدأ:** الطواف وإن لم يجب **إن قطع لجنازة:** لأنه فعل غير ما هو فيه ويمنع قطعه لها ما لم تتعين فإن تعينت وخشي تغيرها وجب قطعه فإن لم يخشه لم يقطـع **أو:** خرج **لنفقة:** نسيها وخشي ضياعها إن كمل طوافه فإن قطع ولم يخرج مـن المسـجد بنى قاله ح وإنما منع قطعه لمال له بال وجاز قطع الصلاة له لمنع الكـلام فيها وجوازه في الطواف فيجوز له توكيل من يرجع لنفقته دون قطع فلذا بطـل إن قطع لها وخرج من المسجد **أو نسي بعضه:** ولو بعض شوط و شك في ذلـك **إن فـرغ من سعيه:** فإن ذكر في سعيه قطعه وكمل طوافه وأعاد الركعتين والسـعي ومـا للمص هنا كقول جب فإن كمل سعيه ابتدأ الطواف على امشهور اهـــ وهو يقتضي أنه بمجرد الفراغ من سعيه يبدئ والذي فيها أنه إنما يبتدئ إذا طال أمره بعد كمال سعيه وانتقض وضوءه **وقطعه:** أي الطواف الذي هو ركن إذ الكـلام فيـه وأحرى غيره **لفريضة:** أقيمت وقطعه واجب لأن الطواف صلاة ولا يجوز في المسجد أن يصلي بغير صلاة إمام يصلي الفريضة ذكره في ضيح وكذا يقطـع لذكـر حاضرة خشي فوات وقتها ولو الضروري قاله ح ولا يقطعه لغير فريضة وأما طواف التطوع فيجوز قطعه لغيرها كركعتي الفجر إن خاف أن تقام الصلاة فلا يركعهما وكالوتر إذا خاف خروج وقته الاختياري **وندب:** له قبل قطعه **كمـال الشـوط:** الذي هو فيه حين أقيمت بأن يخرج عند الحجر الأسود **وبنى إن رعـف:** ولو قال كان رعف كان أولى ليفيد أنه يبني إذا قطع لفريضة ويشترط في الـراعف أن لا يجـاوز مكانـا ممكنا قرب وأن لا يبعد جدا ولا يطأ نجسا وأما الاسـتقبال وعـدم الكلام فلا يعتبران في الطواف أو **علم:** في طوافه **بنجس:** فإنه يبني قاله جب وقال أشهب لا يبني ذكره ح وأعاد ندبا **ركعتيه: فقط بالقرب:** إن لم يعـلم بالنجس حتى فرغ فإن طال ذلك لم يعد و: بنى على الأقل **إن شك:** في قدر

أشــواطه إلا أن يستنكحه الشك فيبني على الأكثر ولو أخبراه عدلان بالتمام عمل بقولهمــا وذكر ح عن مالك أنه يعمل بخبر غيره ولو واحدا ليس معه في الطواف **وجــاز:** الطــواف **فــي سقائف:** أي في سقائف المسجد ومن وراء زمزم أو قبة الشراب كما في ضيح **لزحمة:** أي ازدحام الجاه لذلك لا تصال الزحام بالبيت إن زالــت الزحمة في أثنائه أتمه بمكانه المعتاد وذكر ح أن جواز ذلك للزحمة إنما و في الزمن الأول حين كانت من المسجد **وإلا:** بأن طاف في السقائف لا لزحمة بل لحر ونحوه **اعاد:** وجوبا ما لم يخرج عن مكة **و:** إن خرج منها **لم يرجع له:** من بعــد يعصــر العــود مــنه وقيل يرجع ذكره في ضيح **ولا دم:** عليه وقيل يلزمه **ووجــب:** أي طواف القدوم بدليل قوله قبل عرفة وأما الطواف الركن فبعدها كما يـاتي **كالسعي:** فإنه يجب أن يكون **قبل عرفة:** فالمص أفاد شيئين وجوب طواف القــدوم خلافا لمن قال أنه سنة ووجوب سبقه لعرفة وشبه به السعي في الثاني وله ثلاثــة شــروط ذكرها بقوله **إن أحرم من الحل:** ولو كان مكيا خرج إليه كما في ضــيح **ولــم يراهق:** لأن المراهق وهو من ضاق وقته لا يخاطب بطواف القدوم **ولــم يردف:** حجا على العمرة **بحرم وإلا:** يكن ما ذكر بان أحرم يحرم أو روهق أو أردف بحــرم آخــر سعيه إذ لا سعي إلا بعد طواف كما يأتي ثم **سعى:** السعي الركن **بعد:** طواف **الإفاضة:** وسقط عنه طواف القدوم ولا دم عليه في تركه وكذا ناسيه وحــائض ونفســاء ومجنون ومغمي عليه لم يزل عذرهم وإلا بأن طاف المردف بحرم أو محرم غير مراهق **فــ:** يلزمه **دم:** بشرطين **إن قدم:** سعيه على الإفاضــة **ولــم يعد:** بعدها حتى رجع لبلده لأنه خالف ما وجب عليه من تأخير سعيه عن الإفاضة.

تنــبيه: قوله وإلا قدم لا يدخل فيه من قدم السعي بلا طواف ولم يعد بعد الإفاضة لأنه لا يكفيه الدم بل يلزمه الرجوع من أي محل لأن سعيا لم يتقدمه طواف كالعدم إذ لا يصح إلا به كما يأتي ولا يدخل فيه أيضا مراهق أحرم من الحل لانه لم يقدم بــل أتى بما هو الاصل في حقه ولم يردف إذا تحمل المشقة فطاف للقدوم وسعى بعده فلا إعادة عليه ولا دم لأنه لم يقدم بل أتى بما هو الأصل في حقه ولم يردف ولعل المص أشار لهذا بقوله إن قدم بخلاف من أحرم بحرم أو أردف به فلا يلزمه طــواف قدومه لأنه ليس بقادم **ثم:** الركن الثالث **السعي:** إي لهما وحذفه هنا لذكر فيمــا عطــف عليه وأتى بثم ليعيد الترتيب فلا يجزئ عكسه **أخرى:** ويكمله سبعا ولاء ويغتفر تفريق يسير كبيع أو شراء أو صلاة جنازة فإن كثر لم يبن بل يبتدئ **وصــحته:** مشــروطة **بتقدم طواف ونوى فرضيته:** لأن السعي لا يجزئ إلا بعد طــواف ينوي به طــواف الفريضة **وإلا:** ينوها **فدم:** هذا إن رجع لبلده قال فيها فإن لــم يتــباعد ذلك رجع فطاف وسعي وان فرغ من حجه ثم رجع إلى بلده وتباعد وجــامع النساء وأجزاه ذلك وعليه دم والدم في هذا خفيف **ورجع:** المعتمر **إن لم يصــح طوافه:** بأن طاف بلا وضوء أو نسي شوطا منه **حرما:** أي محرما لما كان لأنــه لم يتحلل فيلزمه فالزم **سفيه:** لعمرته **بحج فقارن:** لأنه قد أردف الحج على عمــرة لــم يصــح طوافهــا **كــ:**ما يرجع في فساد **طواف القدوم ان سعى بعده واقتصــر:** أي اكــتفى بــه ولــم يعد سعيه بعد طواف الإفاضة **أو:** طواف تطوع فالرجوع إنما هو للسعي **أو:** طواف **الإفاضة:** إذا فسد فإنه يرجع من بلده ويطوف للإفاضة **إلا أن يتطوع بعده:** بطواف فإنه يجزئ عن الإفاضة وقال ابن عبد الحكم

لا يجزئ التطوع عن الواجب ذكره في ضيح **ولا دم:** عليه وهذا إنما ذكره في المدونة فيمن فسد طواف قدومه **حلا:** أي يرجع حلالا **إلا من نساء وصيد:** يتمتع منها إذ لا يحلان إلا بطواف الإفاضة **وكره الطيب:** لأنه حصل منه التحلل الأصغر وهو دون جمرة العقبة **واعتمر:** أي أتى بعمرة و هذا إنما ذكره في المدونة فيمن طاف للقدوم و سعى بلا وضوء ثم وقف بعرفة ثم رجع لمكة فطاف للإفاضة و لم يسع حتى رجع إلى بلده فأصاب النساء و الصيد و الطيب و لبس الثياب قال فليرجع لابسا لثياب حلالا إلا من النساء و الصيد و الطيب حتى يطوف و يسعى ثم يعتمر و يهدي هـ لكن استظهر في ضيح أنه لا فرق بين طوافه للإفاضة بلا وضوء و طوافه للقدوم كذلك و سعى بعده **و:** قال **الأكثر:** من العلماء إنما يعتمر **إن وطئ:** و هو ظاهرها و الذي عزاه لجل الناس أنه لا عمرة عليه و مثله قول جب و قيل لا عمرة عليه إلا أن يطأ و جل الناس لا عمرة عليه واستظهر في ضيح القول الأول لأن العمرة إنما هي لأجل الخلل الواقع في الطواف لتقدم الوطء بخلاف ما إذا لم يطأ هـ و ما عزاه للأكثر خلاف ما عزاه غيره لجل الناس **و:** الركن الرابع **للحج:** فقط دون العمرة **حضور جزء عرفة:** أيا كان لأنها كلها موقف كما في الحديث لكن الأفضل وسطها لأنه موقفه عليه الصلاة و السلام **ساعة:** من الزمن أي أدنى مكث سواء وقف أو جلس أو أضطجع أو ركب و لذا قال حضور ليشمل ذلك كله **ليلة عرفة:** و تدخل بالغروب لا نهاره و أما الوقوف نهارا من الزوال فواجب يجبر بالدم إن ترك عمدا إلا لعذر كمراهق و **لو مر:** بجزء من عرفة و لم يستقر **إن نواه:** أي نوى الوقوف بمروره لأن فعله لا يشبه فعل الحاج بخلاف من وقف مطمئنا فلا يحتاج لنية **أو:** وقف متلبسا **بإغماء:** عليه **قبل الزوال:** و أحرى بعده لأن الإغماء الطارئ لا يبطله ونية الإحرام تدخل فيها نية الوقوف و مثل الإغماء الجنون والنوم قبل الليل أو **أخطأ:** في العدد **الجم:** أي أهل عرفة كلهم فوقفوا **بعاشر:** ظنا أنه التاسع بأن غم الهلال عليهم ليلة ثلاثين من ذي القعدة **فقط:** لا أن وقفوا بثامن و ذلك لأن من وقفوا بعاشر عملوا ما أمر به النبي عليه السلام من إكمال العدة بخلاف من وقفوا بثامن.

تنبيه: من انفرد برؤية الهلال و قف وحده ولو ردت شهادته كما يصوم إن رءا هلال رمضان و قيل يقف لرؤيته و يعيد الوقوف مع الناس **لا الجاهل:** بعرفة إذا مر بها فلا يجزئه مروره إذ لا نية له **كبطن عرنة:** بضم عين مهملة و راء وقد تسكن أو تفتح و بعدها نون فإن الوقوف به لا يجزئ لقوله عليه السلام عرفة كلها موقف و ارتفعوا عن بطن عرنة **و اجزا:** الوقوف **بمسجدها:** أي عرنه بالنون و **كره بمسجدها:** لأن حائطه القبلي واقف عرنه بالنون و هي ليست من عرفة بالفاء و لا من الحرم **و:** من قرب من عرفة و ذكر العشاءين **صلى:** العشاءين **ولو فات:** الحج على المشهور لأن الصلاة خطرها عظيم لأن متعمد تركها يقتل بخلاف الحج و اختار اللخمي و سند تقديم عرفة ليلا يفوت الحج و أما غير العشاءين كفائتة ذكرها فإنه يقدم عليها وقوف عرفة ذكره خع **و السنة:** لمريد الإحرام صغيرا كان أو كبيرا ولو حائضا و نفساء كما في المدونة **غسل متصل:** بالإحرام و اتصاله من تتمة السنة و قيل سنة ثانية و لا يضر فصله بما يتعلق بالإحرام كشد رحل و إصلاح جهازه **ولا دم:** في تركه عمدا **و ندب:** الغسل **بالمدينة للحليفي:** أي من ميقاته ذو الحليفة و هذا كالاستثناء من الاتصال فكأنه قال إلا من يحرم بذي

الحليفة فيندب أن يغتسل بالمدينة ثم يذهب لابسا ثيابه فإذا أحرم تجرد منها كما فعل النبي صلى الله عليه و سلم وندب الغسل **لدخول غير حائض:** و نفساء **مكة:** و يفعله **بذي طوى:** و فعله به مندوب ثان فحقه أن يقول بذي طوى ليعيد ذلك و أما الحائض فلا يندب لها لأنه للطواف و هي لا تطوف و الذي لابن رشد أنها تغتسل لدخول مكة بذي طوى و لا تؤخر الغسل إلى الدخول لأنها لا تدخل البيت **و:** ندب **للوقوف:** بعرفة ولو حائضا و لا يدلك بدنه لأنه محرم فالغسل يندب في الحج لثلاثة أمور للإهلال أي الإحرام و دخول مكة و الوقوف بعرفة و ءاكدها الأول و يكون بتدلك و إنقاء بخلاف الأخيرين كما في المقدمات **و:** السنة الثانية للإحرام **لبس إزار:** يأتزر به في وسطه يثني طرف حاشيته العليا على طرف الإزار و يرشق كل طرف في جهته و لا يربط بعضه ببعض و لا بحزام فإن فعل فعليه دم **ورداء:** يجعله على كتفيه **و نعلين:** و مراده أن هذه الهيئة من سنن الإحرام و أما التجرد فواجب **و تقليد هدي:** يقلد كإبل و بقر بخلاف الغنم ولو كان الهدي لتطوع أو لعام مضى **ثم إشعار:** إن كان مما يشعر **و ركعتان:** قبل الإحرام إن كان في وقت جواز النفل و إلا انتظره بإحرامه إلا لعذر كخائف و مراهق فيحرم و لا يركع و هل الترتيب بين ما ذكر أي تقديم التقليد ثم الإشعار ثم الركوع سنة كما هو ظاهرها أو مستحب كما لسند **و الفرض:** العيني و كذا جنازة تعينت و نذر نفل **يجزئ:** عن ركعتي الإحرام لاكن الأفضل الإحرام عقب ركعتي نفل لأنهما من سنة الإحرام **و:** إذا ركع و خرج من المسجد إن صلى فيه **يحرم إذا استوى:** على دابته ففي الموطأ أنه عليه السلام صلى في مسجد ذا الحليفة فما استوت به راحلته أهل هو قيل يحرم عقب سلامه كما رواه أبو داوود **و:** يحرم **الماشي إذا مشى:** عند تجرده و لا ينتظر خروجه للبيداء ثم إن ما ذكره المص هو الأفضل فلو احرم الراكب قبل أن يستوي و الماشي قبل مشيه اجزأه ذلك **و:** السنة الرابعة **تلبية:** عند إحرامه و أقلها مرة فإن فصلها عنه لم يأت بالسنة و عليه دم إن طال فصله و إلا فلا و سيأتي ذلك و يلبي الجنب و الحائض و يلبي العجمي بلسانه إن لم يجد من يعلمه و التلبية أن يقول لبيك و معناه لزوما لك و طاعة لك إقامة على إجابتك بعد إجابة على أنه إجابة إبراهيم عليه السلام حين قيل له و أذن في الناس بالحج بعد إجابة قوله تعالى: ألست بربكم قالوا بلى فالمعنى أجبتك في هذا كما أجبتك في ذلك قيل إن إبراهيم عليه السلام لما أذن بالحج أجابه الناس في أصلاب آبائهم و أول من لبى الملائكة و هم أول من طاف ذكر ذلك حش **وجددت:** التلبية ندبا و عم شس أن التجديد سنة **لتغير حال:** كنزول أو ركوب و صعود و هبوط و انتباه من نوم و عند ملاقات الرفاق و سماع تلبية **وخلف صلاة:** فرضا كانت أو نفلا و لا تكره الإجابة بالتلبية في غير الإحرام و أما إجابة الصحابة للنبي عليه السلام فمن خصائصه ذكره حش **و هل:** يستمر **يلبي لمكة:** أي لدخولها فيقطعها فإذا طاف و سعى عاودها إلى الزوال يوم عرفة **أو:** لا**بتداء الطواف:** و انظر لو قطعه لصلاة أقيمت هل يلبي بعدها أو لا لأنه لم يكمل السعي و الظاهر عند بعض ذكره عب **خلاف:** الأول مذهب الرسالة و شهره ابن بشير و الثاني مذهب المدونة و قيل يلبس إلى رؤية البيت **و إن تركت أوله:** أي أول الإحرام ولو سهوا **فدم إن طال:** الفصل و لا يسقط إن رجع و لبى لأنه ترتب في ذمته و تركه جملة كالطول أو أحرى و لا دم إن لم يحصل طول أو تركها في أوله **و:** ندب **توسط في علو صوت:** فلا يرفع جدا لئلا يضر بحلقه و لا

يخفيــه حــتى لا يســمعه من يليه و المرأة إنما تسمه نفسها كما في المدونة لأن صــوتها عورة **و:** توسط **فيها:** أي في التلبية فلا يكثرها جدا و لا يتركها جدا بل يلبي مرة و يسكت مرة **وعاودها:** قال خش استحبابا وقال عج وجوبا وقاله الأمير فــإن لــم يعاودهــا أصلا فدم على المعول عليه **بعد** تمام **السعي** فيلبي **و إن كان بالمســجد:** مسجد مكة أو منى فله رفع صوته فيه بالتلبية ثم لا يزال يلبي **لرواح مصلى عرفة:** ليصل الظهر و الرواح بعد الزوال فإن ذهب لعرفة قبله لبى إليه و قيــل تنقطع تلبيته بالزوال و فيها أنه لا يقطعها حتى يروح يوم عرفة إلى المسجد قــال ابــن القاســم يريد إذا زالت الشمس و راح **و محرم مكة:** مكيا أو مقيما بها **يلــبي بالمســجد:** عقب إحرامه و إنما بين مبداه دون منتهاه لأنه موافق لغيره في المنتهى دون المبــتدا و لا يحــرم بمكة معتمر **و معتمر الميقات و فائت الحج:** بمــرض أو حصــر و تحــلل منه بعمرة يلبي **للحرم:** فمتى بلغه ترك التلبية لبعد مســافته **و:** المعــتمر **من جعرانة أو التنعيم:** يلبي **للبيوت:** أي بيوت مكة لقصر مســافته **و:** الســنة **للطواف:** أيا كان **المشي:** و الأصح وجوبه بدليل قوله **و إلا:** يمــش بــل ركب **فدم:** لازم **لقادر لم يعده:** فإن أعاده ماشيا فلا دم عليه و السعي كــالطواف في جميع ما ذكر قاله خش **و تقبيل حجر:** اسود **بفم:** و هذا مستغنى عنه إذ لا يقبل إلا بفم أو **له:** أي أول الطواف وقد فعله النبي صلى الله عليه وسلم و أصــحابه و قال عمر رضي الله عنه علمت أنك حجر لا تنفع و لا تضر و لولا أنــي رأيت رسول الله صلى الله عليه و سلم قبلك ما قبلتك و في الخبر أن الحجر ياقوتة من يواقيت الجنة و كان أشد بياضا من اللبن و إنما سودته خطايا المشركين **وفــي الصــوت:** عــند التقبيل **قولان:** هل يباح أو لا و كره مالك السجود عليه و تمــريغ الوجه **و:** اجزا **للزحمة مس:** للحجر **بيد:** إن قدر **ثم:** إن عجز عن مس بيــده مسه **بعود ووضعها:** أي اليد أو العود **على فيه:** من غير تقبيل و ذكر خع أنــه يكره تقبيل المصحف و الخبز و أن المعتمد كراهة امتهان الخبز حتى بوضع الرجل عليه و وضعه عليها **ثم:** إذا تعذر مسه **كبر:** فقط و مضى بلا إشارة إليه و قيــل المعــنى أنــه إذا قــبل أو مس كبر و كلا المعنيين منصوص **و:** من سنته **الدعاء:** في الطواف **ولا حد:** في الدعاء و التسبيح و الصلاة على النبي صلى الله عــليه وســلم و في الكافي أنه يقول في ابتدائه بسم الله الرحمن الرحيم و الله أكبر الــلهم إيمانا بك و تصديقا بكتابك و وفاء بعهدك واتباعا لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم و يقول كلما حاذى الحجر في الأشواط التي يرمل فيها اللهم اجعله حجا مبرورا و ذنبا مغفورا و سعيا مشكورا و في الأربعة الأخر اللهم اغفر و ارحم و اعــف عما تعلم فإنك الأعز الأكرم **و:** منها **رمل رجل:** إن أحرم من الميقات و لا ترمل المرأة و لو نابت عن رجل و كذا رجل ناب عنها و الرمل بفتح الميم جري لــيس بشــديد يثب وثبا خفيفا يهز منكبيه و قيل إسراع مع تقارب الخطا و في القاموس أنه الهرولة **في:** الأشواط **الثلاثة الأول:** و يمشي في الأربعة الباقية و لا يــرمل فيهــا و لو تركه في الثلاثة الأول كما أن من لم يقرأ السورة في أولييه لا يقرأها في أخرييه و المراد هنا طواف القدوم أو طواف العمرة الركني و من ترك الــرمل فيه فلا دم عليه و أما طواف الإفاضة فالرمل فيه مستحب كما يأتي **ولو:** كــان الطائف **مريضا و صبيا حملا:** على دابة أو غيرها فيرمل الحامل و يحرك الدابــة **و:** يعمل الطائف **للزحمة:** أي الزحام **الطاقة:** أي قدر طاقته من الرمل و **للسعي:** سنن تقدم منها المشي و ذكر هنا أحدها **تقبيل الحجر:** عند خروجه للسعي

إذا كـــان متطهرا إذ لا يقبله إلا متوض ذكره عب قوله و للزحمة لمس يد ثم عود و يســتحب خروجه من باب بني مخزوم و هو باب الصفا لقربه منه قاله خش و: ثانيهـــا **رقيـــه:** أي طلوعه **عليها:** أي الصفا و المروة كلما وصل لأخذهما و لا تكفيـــه مرة واحدة و يستحب أن يصعد أعلاهما بحيث يرى الكعبة منه قاله فيها و في حديث جابر " أن النبي عليه السلام فعله **كمرأة:** فإنه يسن لها الرقي **إن خلا:** المكان من الناس و: ثالثها للرجل فقط **إسراع بين:** الميلين **الأخضرين:** و هو بطن الـــوادي وهذا أي ذهابه للمروة كما في حديث جابر ويكون إسراعه **فوق الرمل:** في الطواف والذي في حديث جابر أن النبي عليه السلام رمل في بطن الواد حتى إذا صعدت قدماه مشى حتي المروة و: رابعها **دعاء:** عند الصفا والمروة وفيها أنه عـــند الـــرقي **وفـــي سنية ركعتي الطواف:** واجبا أو غيره **ووجوبهما:** وشهره ح **تـــردد:** وعـــن الأبهـــري أنهما يجبان في الواجب ويندبان في المندوب وإنما أخر الكـــلام عليهما عن سنن السعي مع تقدمهما عليه فعلا للخلاف فيهما فقدم ما اتفق على أنه سنة وإن تركهما حتى تباعدا ورجع لبلده رجع فصلاهما وأهدى وإن كانتا مـــن فـــرض فإن لم يتباعد صلاهما فقط من فرض أو نفل إن لم ينتقض وضوءه وظاهـــر المص أنه لا يجزئ عنها الفرض كما يجزئ عن ركعتي الإحرام وذلك لأنه قيل فيهما بالوجوب ولم يقل به في ركعتي الإحرام **تتمة** طواف التطوع يجب إتمامه وكذا تطوع الحج والعمرة والصلاة والصوم والائتمام والاعتكاف فهي سبعة قال الناظم صلاة وصوم ثم حج وعمرة، عكوف طواف وائتمام تحتما، وفي غيرها كالوقف والطهر خيرن، اهـــ فمن شاء فاليقطع ومن شاء تمما اهـــ فقد نصوا على أن مـــن شـــرع في تجديد وضوء أو قراءة أو بناء وقف لمسجد أو قنطرة لم يجب عـــليه إتمام ذلك **وندبا:** أي ركعتا الطواف وحذف تاء التأنيث مع الضمير البارز كمـــا هـــنا أيســـر مـــن حذفه مع المستتر كما في قوله ؛ ولا أرض أبقل أبقالها؛ **كـــ:** ركعتي **الإحرام:** في ندب قراءته فيهما **بالكافرون والإخلاص:** وفي الخبر أنه عـــليه الســـلام يقـــرأ بهما في ركعتي الطواف و: ندب إيقاعهما **بالمقام:** أي مقام إبـــراهيم أي خـــلفه ففي حديث جابر أنه عليه السلام جعل المقام بينه وبين القبلة والمقام هو الحجر الذي قام عليه إبراهيم عليه السلام حين أمره الله تعالى أن يؤذن بـــالحج وقيـــل إنه قام عليه لبناء البيت وإسماعيل يناوله الحجارة وقيل وقف عليه أربـــع أذرع وسمي ملتزما لالتزام الناس له في الدعاء وندب أن يقول ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار **واستلام الحجر:** الأسود بتقبيل أو لمـــس إن تعذر غيره بكل شوط غير الأول وأما الأول فيسن فيه كما مر و: لمس الـــركن **اليمـــاني بعـــد:** الشوط **الأول:** وهذا راجع له ولما قبله ولمسه لليماني بعد مروره على الركنين الشاميين المسامتين للحجر بكسر الحاء و: ندب **اقتصار على تلـــبية الرســـول:** عـــليه السلام وهي كما في حديث جابر لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك وكره مالك الزيادة عليها وأجـــازه غيره وقد زاد عمر رضي الله عنه لبيك ذا النعماء والفضل وزاد الحسن لـــبيك لبيك مرهوبا منك ومرغوبا إليك و: ندب **دخول مكة نهارا:** أي ضحى لأنه صلى الله عليه وسلم بات بذي طوى فلما أصبح دخل مكة وذكر سيدي زروق أنه يســتحب لمـــن أتى مكة أربعة أمور نزوله بذي طوى وهو الواد الذي تحت الثنية العـــليا واغتساله فيه ومبيته فيه فيأتي مكة ضحى ودخولها من الثنية العليا و: ندب دخول **البيت:** بليل أو نهار و: دخول مكة **من كداء:** بالفتح والمد منونا وهي الثنية

التي بأعلى مكة **لمدني:** أي من أتى منها وإن لم يكن من أهلها وكذا عند الفاكهاني كـل حـاج لأن الداخـل من كداء مستقبل وجه الكعبة ولأنه المحل الذي دعا فيه ابـراهيم ربـه بأن يجعل أفئدة من الناس تهوي إليهم فقيل له أذن في الناس بالحج ذكـره خـع و: دخـول **المسجد:** الحرام **من باب بني شيبة:** يعرف بباب السلام **وخـروجه:** مـن مكة **من كدى:** بضم الكاف والقصر وهي الثنية التي بأسفل مكة والذي لابن جزي أنه كدى بتشديد الياء على التصغير ونحوه في القاموس و: ندب لمن طاف بعد العصر **ركوعه الطواف بعد المغرب قبل تنفله:** ومصب الندب سبق ركوعـه لتنفله والأحب أن لا يطوف حتى تغرب الشمس وفي ضيح عن محمد أنه إن دخـل بعـد العصر قام بذي طوى حتى يمسي ليصل بين طوافه وركوعه فإن دخل فلا بأس بتأخير الطواف فإن طاف أخر الركوع والسعي حتى تغرب الشمس ويقدم المغرب على ركعتي الطواف و: ركوعه **بعد طلوع الشمس:** قبل تنفله وفي ضيح أن من طاف في وقت تكره فيه النافلة يؤخر ركعتيه لوقت الإجابة فيصليهما بعـد طـلوع الشمس وبعد الغروب اهـ وهذا يرد ما زعمه عب من أن الطواف كصـلاة الـنفل فـي كراهته في وقت كراهة و: ندب ركوعه للطواف **بالمسجد:** وخلف المقام و: ندب في طواف القدوم **رمل:** رجل **محرم:** بحج أو عمرة كما في ضـيح **من:** محل قريب **كالتنعيم:** والجعرانة **أو:** بطواف **الافاضة لمراهق:** ونحوه ممـن لم يطف للقدوم كمحرم من مكة ولو غير مكي ومن ترك الطواف عمدا أو سـهوا وأمـا من طاف للقدوم ولم يرمل فيه فلا يرمل في الإفاضة ذكره خع **لا:** يـرمل فـي طواف **تطوع ووداع:** عطف خاص على عام وفي ضيح أن الطائفين ثلاثـة أقسـام مـن يرمل اتفاقا وهو المحرم من الميقات ومن لا يرمل اتفاقا وهو المتطوع والنساء ومن اختلف فيه وهو المراهق والصبي والمحرم من مكة والتنعيم ونحـوه و: ندب لكل من بمكة **كثرة شرب ماء زمزم:** ويتوضأ ويغتسل به ما أقام بمكة ويكثر من الدعاء عند شربه وليقل أللهم إني أسألك علما نافعا وشفاء من كل داء وفـي الخـبر ماء زمزم لما شرب له **ونقله:** من مكة فقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يحمله كما رواه الترمذي و:ندب **للسعي شروط الصلاة:** إلا ستر العورة فإنـه يجـب والاستقبال إذ لا يمكن و: ندب للإمام **خطبة بعد ظهر:** اليوم السابع **بمكـة:** أي بالمسـجد الحـرام كما في ضيح **واحدة:** فلا يجلس في وسطها على المشهور قاله جب ويبتدئها بالتلبية إن كان محرما لأنها شعار المحرم وقيل يبدؤها بالتكـبير ذكره عب **يخبر:** الناس **بالمناسك:** التي تفعل بعدها إلى خطبة يوم عرفة ليعـلمها الجـاهل ويتذكر العارف و:ندب **خروجه لمنى:** يوم التروية وهو الثامن ويكـره الخـروج لهـا قبله **قدر ما يدرك به الظهر:** في المختار قصرا ولو وافق جمعة لأن الظهر أفضل للمسافر ويصلي بها العصر والعشاءين و:ندب **بياته بها:** لـيـلة عرفة ويصلي الصبح بها **وسيره:** منها **لعرفة بعد الطلوع:** ولا يجاوز بطن محسـر قبله لأنه في حكم منى قاله خع ويجوز للضعيف ومن به علة أن يغدو قبل الطـلوع ذكره في ضيح عن محمد و: ندب **نزوله بنمرة:** موضع بعرفة كما فعل الـنبي صلى الله عليه وسلم **وخطبتان:** يجلس بينهما **بعد الزوال:** يوم عرفة بمسجد نمـرة ويعـلمهم مـا يفعل بعدها من الصلاة بعرفة والوقوف بها والبيات بمزدلفة والجمـع بهـا بين العشاء والوقوف بالمشعر الحرام والإسراع بواد محسر ورمي جمـرة العقبة والحلق والتقصير والنحر لما ينحر والذبح وطواف الإفاضة **ثم:** بعد الخطبـتين **أذن:** بضم الهمز مبينا للمفعول وقيل أن الأذان في آخر الخطبة بحيث

يفـــرغ منه مع فراغ الخطة **وجمع بين الظهرين:** جمع تقديم بأذان ثان للعصر مع إقامة وقيل أذان واحد وهو لابن القاسم ومحمد والأول مذهبها **إثر الزوال:** أي بعده وإنما غير المص الأسلوب فقال ثم أذن وجمع إشارة إلى أنهما ليسا مما يندب لأن حكمهمـــا الســنية قاله خع تنبيه ذكر خش أن هارون الرشيد جمع بين مالك وأبي يوسف فسأله أبو يوسف عن إقامة الجمعة بعرفة فقال مالك لا تجوز لأنه صلى الله عـليه وسـلم لــم يصلها في حجة الوداع فقال أبو يوسف قد صلاها لأنه خطب خطبـتين وصلى بعدهما ركعتين وهذه جمعة فقال مالك أجهر بالقراءة كما يجهر بالجمعـــة فسـكت أبـو يوســف وسلم **و:**ندب بعد جمع الصلاتين **دعاء وتضرع لـــلغروب:** بعرفة **ووقوفه:** أي حضور **بوضوء وركوب به:** أي فيه كما فعله النبي صـــلى الله عليه وسلم وفي ذلك قوة على الذكر وهذا إن لم يضر بدابته وأخذ من خطبـته عـــليه السلام راكبا جواز اتخاذ المنابر في الخطب والإقامة على ظهور الـــدواب ما لم يجحف بها لغرض كإسماع كلامه من لم يسمعه وحفظه الدواب أو نفســه والـــنهي عن ذلك إنما هو لمن اتخذه عادة في التحدث لا لغرض كما تفعله الجاهلية **ثم:** يلي الركوب في الندب **وقوف:** للرجال وكره للنساء **إلا لتعب:** فيجلس **و:** نـــدب **صلاة بمزدلفة:** وتسمى جمعا بفتح جيم وسكون ميم لاجتماع الناس إليها أو لاجتماع آدم وحواء بها **العشاءين:** بجمع وقصر كما يأتي والمذهب أنه سنة إن وقف مع الإمام فإن لم يقف أو وقف وحده لم يجمع بل يصلي كل صلاة بوقتها كما يـــأتي **و:** ندب **بياته بها:** وإما نزوله بها ليلة النحر فواجب على الأشهر ولذا قال **وإن لـــم ينزل:** أي من غير عذر **فالدم:** لازم له ولا يكفي في النزول إناخة البعير بـــل لا بد من حط الرحال والمقام بقدر راجع للقصر دون الجمع قال جب ويصلي بها الإمام المغرب والعشاء جمعا وقصرا ويتم أهل مزدلفة **كمنى وعرفة:** في جمع الظهرين والعشاءين بهما وقصر غير أهلها وقصر الحاج للسنة لعدم مسافة القصر فـــي حق المكي ونحوه وقد تقدم في باب القصر قوله إلا كمكي في خروجه لعرفة ورجوعـــه **وإن عجـــز:** من نفر من عرفة مع الإمام عن لحاق الناس لعلة به أو بدابـــته **فـــبعد الشفق:** يجمع في أي محل ولو بغير مزدلفة فإن لم يعجز بل تأخر لغير عذر فإنه يجمع على المعتمد لكن بالمزدلفة خاصة فشدد عليه العدم عذره **إن نفر مع الإمام:** صوابه إن وقف معه كما في عبارة جب **وإلا:** يقف معه أو لم ينفر معـــه بـــل سار بعده **فكل لوقته:** أي يصلي كل صلاة في وقتها ولا يجمعهما **وإن قدمتا عليه:** أي محل الجمع **أعادهما:** ندبا لمخالفة السنة في حقه إن صلاهما قبل المـــزدلفة وإن صـــلاهما قبل الشفق أعاد العشاء أبدا لأنه صلاها قبل وقتها ويعيد المغرب في الوقت وقال ابن حبيب أبدا **و:** ندب **ارتحاله:** من المزدلفة **بعد:** صلاة **الصـــبح مغلســـا:** أي في أول وقتها بغلس **ووقوفه بالمشعر:** بفتح الميم وقد تكسر سمي بذلك لما فيه من شعائر الدين أي علاماته وهو آخر أرض المزدلفة قاله ابن جـــزي وفـــي القـــاموس أن عليه بناء ووهم من ظنه جبيلا بقرب ذلك البناء اهـــ ووصف بالحرام لأنه يحرم فيه الصيد وغيره لأنه من الحرم **يكبر ويدعو للاسفار:** لقو له تعـــالى ﴿فـــإذا أفضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام﴾ **و:** ندب **اســـتقباله:** الكعبة به: أي وقوفه بالمشعر **ولا وقوف بعده:** أي الأسفار لقولها ليس بعـــد الاســـفار وقت الوقوف اهـــ وكان المشركون يقفون للطلع فن أخر عنه فلا شيء عليه عند مالك **ولا قـــبل:** صلاة **الصبح:** فمن وقف بين الفجر والصبح كمن لـــم يقف كما فيها **و:**ندب **إسراع:** لراكب أو ماش **ببطن محسر:** بضم الميم وفتح

حـــاء مهملة وكسر سين مهملة مشددة بعدها راء واد بين مزدلفة ومنى قدر رمي حجر وقد أسرع فيه النبي عليه السلام وسمي محسر الحسر فيل أصحاب الفيل فيه وفيه نزل عليهم العذاب فهو محل غضب **و**: ندب **رميه العقبة حين وصوله**: لمنى ومصـــب الندب تعجيل الرمي لأنه تحية الحرم وأما رميها فواجب كما يأتي **وإن**: وصـــل **راكـبا**: فإنـــه يرمي قبل نزوله لندب التعجيل ومن كان ماشيا رمى ماشيا **و**:ندب **المشي في غيرها**: أي غير جمرة العقبة في يوم النحر فيشمل رمي الجمار بعـــده مـــن غقـــبة وغيرها **وحل بها**: أي برميها ما كان يحرم على الحاج **غير**: ملابســـة **نساء**: بوطء أو مقدماته أو عهد نكاح **وصيد**: فحرمتهما باقية وسيأتي ما يجـــب بهمـــا **وكره الطيب**: فلا فدية فيه على المشهور وهذا هو التحليل الأصغر ويـــأتي الأكـــبر بالإفاضـــة ومثل رميها خروج وقت أدائها **و**:ندب **تكبيره مع كل حصـــاة**: تكبيرة واحدة ويفوت ندبه بمفارقة الحصاة يده وفيها ويكبر مع كل حصاة تكبيرة وإن لم يكبر أجزأه الرمي قيل له فإن سبح مع كل حصاة قال السنة التكبير **وتتابعها**: أي الحصا السبع فيواليها بلا فصل قال فيها ولا ينتظر بين كل حصاتين شـــيئا اهـــ ويستحب أن يرمي بأصابعه لا بقبضته **ولفظها**: أي جمع الحصا التي يـــرمي بها ويلفظها من المزدلفة ويكره أن يأخذ حجرا ويكسره قال فيها ولا يرمي بحصـــا الجمـــار لأنه قد رمى بها مرة **و**: ندب **ذبح قبل الزوال**: ولو قبل الطلوع بخلاف الضحية لتعلقها بالصلاة ولا صلاة عيد على أهل منى فلذا جاز نحر الهدي قـــبل طلوع الشمس **و**: ندب **طلب بدنته**: إذا ضلت **له**: إلى الزوال أو قربه بحيث يـــبقى له قدر ما يحلق **ليحلق**: لأن تأخير الحلق عن الزوال مكروه ويؤخذ منه أن الذبـــح بعده مكروه لأنه مقدم على الحلق **ثم**: إن لم يصبها **حلق**: رأسه قبل الزوال لـــيلا تفوتـــه الفضيلتان فالذي يفعل بمنى يوم النحر ثلاثة مرتبة على وجه الندب رمـــي فنحر فحلق إلا تأخير الحلق عن الرمي فإنه يجب وعدمه يوجب دما وكذا تأخير الإفاضة عن الرمي والنهي في قوله ﴿ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محلـــه﴾ عـــلى التنزيه لقوله عليه السلام لمن سأله عمن حلق قبل الذبح افعل ولا حـــرج **ولو**: بغير حديد بل **بنورة**: ونحوها مما يزيل الشعر لكن الحديد أفضل **إن عـــم رأســـه**: بالحلق فحلق بعضه لا يجزئ **والتقصير**: للشعر **يجزئ**: عن الحلق ويكره الجمع بينهما لغير ضرورة والحلق أفضل ويستحب البدء بشقه الايمن وفي الخـــبر أنه صلى الله عليه وسلم قال ثلاث مرات أللهم ارحم المحلقين وفي الرابعة والمقصـــرين قـــال ابن عرفة وحلق متعذرا لتقصير أو تلبيد أو صغير متعين نقله خـــش فيجـــب الحلق أو التقصير وتأخيره عن الرمي واجب ينجبر بالدم كما يأتي لـــلمص **وهـــو**: أي التقصير **سنة المرأة**: فهو متعين في حقها ما لم تصغر جدا إذ يحـــرم عـــلى الكـــبيرة حلق رأسها لأنه مثلة إلا أن يكون به أذى فإنها تحلق لأنه صـــلاح لهـــا وأما الصغيرة فيجوز لها الحلق **تأخذ من طرف شعرها قدر الأنملة**: وفوقهـــا بيسير أو دونها **و**: يأخذ **الرجل من قرب اصله**: من جميع شعره **ثم**: بعد رمي جمرة العقبة والذبح والحلق **يفيـــض**: أي يطوف للإفاضة فيندب له أن يفيض يوم النحر بلا تأخير إلا بقدر ما يقضي حوائجه ويستحب طوافه في ثوبي إحرامه وهـــذا هـــو التحليل الأكبر ولذا قال المص **وحل به**: أي بطواف الإفاضة **ما بقي**: وهـــو النســـاء والصيد وكراهة الطيب وهذا **إن حلق**: ورمى قبل الإفاضة أو فات وقـــتها وقد كان قدم السعي وإلا فلا يحل ما بقي إلا بالسعي أو الإفاضة ولو أفاض قـــبل الرمي ووطء فعليه هدي **وإن وطء قبله**: أي قبل الحلق وبعد الإفاضة **فدم**:

يلزمه **بخلاف الصيد:** فإنه لا دم عليه إن صاد بين الإفاضة والحلق لأن الصيد أخف من الوطء **كتأخيره الحلق لبلده:** فإنه يلزمه الدم ولو كانت الجمة باقية وطول التأخير يلزم الدم لمن بعد بلده **أو:** تأخيره طواف **الإفاضة:** وحده أو مع السعي أو السعي وحده **للمحرم:** بفتح راء مشددة وهو الذي بعد أشهر الحج فإنه يلزمه دم **و:** تأخير **كل حصاة:** من العقبة أو غيرها **والجميع:** أي جميع الحصا عن وقت الرمي وهو النهار **لليل:** فإنه وقت قضاء كما يأتي ولا يجوز ذلك وأحرى ي لزوم الدم إن فات الوقتان **وإن:** كان الرمي **لصغير لا يحسن الرمي:** ومثله المجنون فإذا لم يرم عنها الولي حتى دخل الليل لزمه الدم وأما صغير يحسن الرمي فإنه يرمي لنفسه فإن أخره لزمه الدم **أو عاجز:** عن الرمي فإنه يلزمه الدم وإن ناب عنه غيره **ويستنيبها:** ليسلم من الإثم **فيتحرى:** المريض **وقت الرمي:** أي رمي نائبة **وكبر:** في تحريه لكل حصاة **وأعاد:** المريض أو المغمى عليه وجوبا ما فعله عنه غيره في الأيام الثلاثة أو بعضها **إن صح قبل الفوات:** الحاصل **بالغروب من الرابع:** بالنسبة إلى يوم النحر وعليه دم لأنه لم يرم وإنما رمى عنه غيره وإن صح وأعاد ما رمى عنه غيره في وقته فلا دم عليه **وقضا:** رمي **كل:** من الأيام **إليه:** أي إلى غروب الرابع ولا قضاء بعده فالأوقات ثلاثة وقت أداء ووقت قضاء ووقت فوات **والليل قضاء:** ليوم الذي قبله فلا يجوز التأخير إليه ومن رمى فيه لزم الدم **وحمل:** مريض **مطيق:** للرمي وجوبا إن وجد من يحمله **ورمى:** بيده **ولا يرمي في كف غيره:** ليرمي عنه لأن ذلك لا يعد رميا **و:** يلزم الدم في **تقديم الحلق والإفاضة على الرمي:** أي رمي العقبة لأن تأخيرهما عنه واجب فمن حلق قبلهما أو قبل أحدهما لزمه هدي وفدية لأنه حلق قبل شيء من التحلل وإذا رمى أجزأه رميه على المشهور يمر الموسى على رأسه لن الحلق الأول وقع قبل محله **لا:** دم **إن خالف في غير:** أي غير ما ذكره بأن حلق قبل النحر أو نح قبل الرمي أو قدم الإفاضة على النحر أو الحلق أو عليهما لأن الترتيب بين ذلك كله مندوب **وعاد:** وجوبا بعد الإفاضة فورا **للمبيت بمنى:** وهو من سنن الحج ويجوز له أن يتأخر بمكة بحيث يدرك المبيت ويسن له أن يثبت **فوق العقبة:** من ناحية منى لا من أسفلها من ناحية مكة لأنه ليس من منى فلا يجزئ **ثلاثا:** من الليالي إن لم يتعجل **وإن ترك:** المبيت فوق العقبة فبات دونه **جل ليلة فدم:** ظاهره ولو تركه لضرورة كخوف على متاعه وهو مقتضي رواية ابن نافع عن مالك فيمن حبسه مرض فبات بمكة أن عليه هديا **أو:** مبيت **ليلتين إن تعجل ولو بمكة:** ومقابله أن من بات بها يلزمه العود للرمي لخروجه عن التعجيل ويلزمه إن لم يعد **وإن:** كان **مكيا:** ومقابله أنه لا يتعجل المكي ودليل المشهور عموم قوله تعالي: ﴿ فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه﴾ وإنما يصح التعجيل إن جاوز العقبة **قبل الغروب من الثاني:** وإلا لزمه المبيت بمنى ومن الثالث **فيسقط عنه رمي الثالث:** إن خرج قبل الغروب **ورخص لراع:** ماشية **بعد:** رمي **العقبة أن ينصرف:** للرعي **ويأتي:** اليوم **الثالث:** من أيام النحر وهو الثاني من أيام التشريق **فيرمي لليومين:** اليوم الماضي والحاضر وهو ثالث النحر ثم إن شاء تعجل وإن شاء أقام الرابع فيرمي مع الناس ومثله صاحب السقاية فقد أذن عليه السلام للعباس رضي الله عنه أن يبيت بمكة ليالي منى لأجل سقايته رواه البخاري **و:** رخص **تقديم الضعفة:** كالمرضى والنساء والصبيان **في الرد للمزدلفة:** واللام بمعنى من وذلك بعد القدر الواجب من النزول بها ويقفون بالمشعر ليلا وكذا يرخص في التأخير ايضا **و:** رخص ترك

التحصيب: أي النزول بالمحصب ليلة الرابع عشر وهو ما بين الجبلين إلى المقبرة التي بأعلى مكة تحت عقبة كداء بالفتح والمد **لغير مقتدى به:** وأما المقتدى به فلا يرخص له في تركه لاحيائه السنة إلا أن يكون متعجلا أو يوافق نفره يوم الجمعة وإنما شرع النزول به لأنه صلى الله عليه وسلم نزل به وصلى به الظهرين والعشاءين **ورمى كل يوم:** من الأيام المعدودات ثاني النحر وتاليه **الثلاث:** الجمرات **وختم بالعقبة:** ولا يرمي يوم النحر غيرها وكل جمرة ترمى بسبع حصيات ووقت الرمي **من الزوال للغروب:** ومختاره إلى الاصفرار ومنه للغروب ضروري تنبيه للحج مثلثات الجمرات ومنها أوجه الإحرام ولأنه حج وعمرة وقران والاغتسال لثلاثة على المشهور للإحرام ودخول مكة ووقوف عرفة والركوع ثلاثة للإحرام ولطواف القدوم ولطواف الإفاضة وللخبب ثلاثة مواضع الطواف والسعي وبطن محسر والخطب ثلاث وأيام النحر ثلاثة وكذا أيام التشريق وللحاج في الحلق والتقصير ثلاثة أقسام من يتعين حلقه وهو الملبد وقصير الشعر أو عادمه ومن يتعين تقصيره وهو المرأة الكبيرة ومن له الأمران وهو غير من ذكر والهدي ثلاثة إبل وبقر وغنم وعلاماته ثلاثة تقليد وإشعار وتجليل للقدوم والإفاضة وللوداع بعد أيام الرمي **وصحته:** أي الرمي **بحجر:** أي جنس ما يسمى حجر من زحام أو حصي فلا يصح بطين ومعدن كما يأتي وقدره **كحصا الحذف:** بمعجمتين وفاء وهي رمي الحصا بالأصابع يجعل الحصاة بين السبابة والإبهام من اليسرى ثم يقذف بسبابته اليمنى أو تجعل بين السبابتين وهل هو كالفول أو النوات أو دون الأنملة أقوال والذي فيها استحباب كون حصا الجمار طرح الحصاة على الجمرة من غير رمي لم يجزه ويندب كون الرمي بأصابعه لا بقبضته وكونه بيمناه إلا أن يكون لا يحسنه باليمنى **وإن:** رمى **بمتنجس:** لكنه يكره **على الجمرة:** أي رمي على الجمرة وهي البناء وما تحته ولا تشترط إصابتها أولا بل تجزئه **وإن أصابت:** الحصاة **غيرها:** ابتداء **إن ذهبت بقوة:** من الرامي لاتصال الرمي وكذا إن وقعت دونها ثم تدحرجت **لها:** أي للجمرة لأن رميه لم يتصل بها **ولا:** يجزئ **طين ومعدن:** من ذهب أو فضة أو رصاص أو كبريت وإنما يجزئ بحجر ولو رخاما **وفي أجزاء ما وقف:** من الحصا **بالبناء:** ولم ينزل إلى أرض الجمرة وكان يميل إليه عبد الله المنوفي شيخ المص أو لا يجزئ أفتى خليل المكي شيخ المص أيضا **تردد:** لعدم النص **و:**صحته **بترتيبهن:** وفي نسخة بلا ياء أي ترتب الجمرات الثلاث فيما بعد يوم النحر بأن تبدأ بالكبرى التي تلي مسجد منى ثم الوسطى وهي التي في السوق ثم يختم بجمرة العقبة فإن أخل بالترتيب ولو سهوا بطل **وأعاد ما حضر بعد:** الجمرة **المنسية وما:** فعل **بعدها في يومها فقط:** فلو نسي الأول من ثاني النحر ثم رمى تاليه بتمامه والرابع تمامه ثم ذكر فإنه يرمي المنسية وما بعدها في يومها وجوبا وهي الوسطى ثم يرمي العقبة لبطلان رميها بعدم الترتيب ثم رمى المنسية وما بعدها في يومها وجوبا وهي الوسطى ثم يرمي العقبة لبطلان رميها بعدم الترتيب ثم يرمي الرابع بتمامه ندبا وهو المراد بقوله ما حضر وأما الثالث فرميه صحيح وقد خرج وقته وإنما أعاد رمي الرابع لحضور وقته فالترتيب بينه وبين المنسي واجب مع الذكر وذلك كمن نسي الصبح وصلى الظهرين والعشاءين ثم ذكر إنه يصلي الصبح والعشاءين لبقاء وقتهما دون الظهرين وقوله في يومها ليس متعلقا بإعادة وإنما هو لبيان ما لأن في بمعنى من كقول الشاعر: ثلاثون شهرا في ثلاثة أحوالي؛ **وندب تتابعه:** أي تتابع رمي

الحصـيات في كل جمرة وأما قوله وترتيبهن فالضمير للجمرات بأن يرمي الثانية عقـب الأولى بكمالهـا ثم الثالثة عقب الثانية بكمالها **فإن رمى: الجمرات بخمس خمـس اعـتد بالخمس الأول:** إذ لم تبطل لأن تتابع الحصيات مندوب و بطل ما بعدهـا لعدم ترتيب الجمرات و هو شرط لرميه ما بعد الأولى قبل كمالها **و إن لم يدر موضع حصاة:** منسية **أعتد بست من:** الجمرة **الأولى:** فقط إن لم يتيقن إتمامها لاحتمال كونها منها فيكملها بحصاة فيرمي الوسطى و العقبة فإن تيقن تمام الأولى اعتد بخمس من الثانية و قوله و إن لم يدر مفهومه موافق فكذلك لو درى أنها من الأولى أو مـا بعدها فإنه يكملها **و أجزا :** الرمي **عنه و عن صبي:** فلو رمى عن نفسه بسبع ثم رمى بها عن صبي أو غيره ممن يرمي بكمالها فإن رمى الجمرات بخمـس خمس واعتد بالخمس الأول إذ لم تبطل لأن تتابع الحصيات مندوب وبطل ما بعدها لعدم ترتيب الجمرات وهو شرط لرميه ما بعد الأولى قبل كمالها وإن لم يـدر موضع حصاة منسية اعتد بست من الجمرة الأولى فقط إن لم يتيقن إتمامها لاحـتمال كونهـا مـنها فيكملها بحصاة ثم يرمي الوسطى والعقبة فإن تيقن تمام الأولى اعـتد بخمـس من الثمانية وقوله إن لم يدر مفهومه موافق فكذلك لو درى أنهـا مـن الأولى أو ما بعدها فإنه يكملها وأجزأ الرمي عنه وعن صبي فلو رمى عـن نفسه بسبع ثم رمى بها عن صبي أو غيره ممن يرمى عنه أو رمى بها أولا عن غيره ثم رمى به عن نفسه لا جزأ لكن يكره الرمي بما رمى به كما يأتى وأما رمـي الحصـاة الواجـدة عنه وعن غيره فلا يجزئ عن واحد منهما **ولو:** رمى **حصـاة حصاة:** واحدة عنه ثم واحدة عمن معه ثم فعل ذلك في جميعها فإنه يجزئه و:نـدب **رمـي العقـبة أول يوم طلوع الشمس:** هذا بيان أفضل وقتها وأنه من الطـلوع إلى الـزوال وقوله فيما مر ورميه العقبة حين وصوله بيان لوقت أدائها وتقدم أنه من طلوع الفجر إلى الغروب **وألا:** يكن أول يوم فيندب **إثر الزوال قبل:** صـلاة **الظهـر و:**ندب **وقوفه:** مستقبلا للدعاء والتهليل والصلاة على لنبي عليه السـلام **إثـر:** رمـي كل واحدة من الجمرتين **الأوليين قدر إسراع:** قراءة سورة الـبقرة: كمـا كان يفعله ابن القاسم ومالك وأما جمرة العقبة فينصرف بعد رميها وذلك لوسع موضع الأولين دون العقبة **و:** ندب **تياسره في:** الجمرة **الثانية:** وهي الوسـطى فيقف عنها ذات الشمال مستقبلا ولا يجعلها خلف ظهره وإنما يفعل ذلك بـالأولى إذا رماهـا يقف للدعاء مستقبلا وأما جمرة العقبة فيرميها من أسفلها في بطـن الواد ومنى عن يمينه ومكة عن يساره ولا يقف عنده للدعاء وفيها أنه يقف عـند الجمرتين للدعاء ولا يقف عند العقبة **و:** ندب **تحصيب الراجع:** من منى إلى مكة أي نزوله بالمحصب **ليصلي:** به **أربع صلوات:** الظهرين والعشاءين وهذا إن لـم يـتعجل ولم يكن رجوعه يوم جمعة ووصل للمحصب قبل وقت الصلاة فإن أدرك وقـتها في غيرها صلاها ثم ولا يؤخر للمحصب **و:** ندب **طواف الوداع إن خـرج:** من مكة **لـ**:مكان بعيد **كالجحفة:** وغيرها من المواقيت مكيا كان أو قادما لنسـك أو تجـارة لقولـه عليه السلام لا ينفر أحدكم حتى يكون آخر عهده بالبيت الطـواف **لا:** إن خـرج لمكان قريب **كالتنعيم:** والجعرانة إلا أن يخرج ليقيم بذلك المحـل **وإن:** كان **صغيرا:** أو عبدا أو امرأة إلا من تردد للحطب والمتعجل كذلك ذكـره خش ويركع بعده ركعتين ومن تركهما حتى تباعد ركعهما ولا شيء عليه وإن قـرب وهو على طهارة رجع لهما وإن انتقض وضوءه ابتدأ طوافه وركعهما وفـي الكافي أنه يستحب لمن فرغ من ركعتي الطواف أن يقف بين الركن والباب

فيحمـــد الله ويشكره على ما من به عليه وهداه إليه ويكثر من الدعاء فيما شاء من دين ودنيا **وتأدى:** طواف الوداع **بـ**:طواف **الإفاضة:** وطواف **العمرة:** لأن القصد أن يكـون آخر عهده بالبيت الطواف فيسقط عنه الطلب بطواف إفاضة أو عمرة إن خرج بالفور ويحصل له فضل طواف الوداع إن نواه كما في تحية المسجد **ولا يـرجع:** بعد طوافه **لـلقهقري:** بأن يكون وجهه للبيت بل يرجع وظهره إلى البيت والـنهي عـن ذلك نهي كراهة **وبطل:** طواف الوداع **بإقامة بعض يوم:** بمكة لأن القصـد أن يـنفر بأثر طواف **لا:** يبطل **بشغل خف:** كبيع أو شراء لبعض حوائجه كمـا فـي المدونة **ورجع له:** أي للوداع إن بطل أو تركه أصلا ما لم يبعد وكان عمـر رضي الله عنه يرد من تركه من مر الظهران كما في المدونة وهو موضع عـلى مرحـلة مـن مكة **إن لم يخف فوات أصحابه:** أي رفقته وإن خاف فواتهم مضـى ولا شيء عليه كما فيها **وحبس لامرأة:** لم تطف للإفاضة **الكرى والولي:** محـرما كان أو زوجا **لحيض أو نفاس قدره:** أي قدر مانعها حتى يزول فتطوف وفيهـا وإن حاضت قبل الإفاضة ونفست لم تخرج حتى تفيض ويحبس لها كريها لأقصـى جـلوس النساء في الحيض والاستظهار والنفاس اهـ أما طواف الوداع فيسـقطه حيض أو نفاس ففيها أنها إن حاضت بعد الإفاضة فلتخرج قبل أن تودع **وقيد:** حبس من ذكر **ان أمن:** الطريق **و:** تحبس **الرفقة:** مع الكرى إن كان العذر يـزول **فـي كـاليومين:** أي مع الأمن ولا يحبسون فيما زاد على ذلك بل يحبس الكرى وحده ولما ذكر ما يندب شرع فيما يكره فقال **وكره رمي بما رمى به:** من الحصـا ويجـزئ سواء رمي به هو أو غيره وإنما كره لأنه أدت به عبادة كماء توضـئ بـه **كـ**:ما يكره **أن يقال: لـ**:طواف **الإفاضة طواف الزيارة:** لأن لفظ الـزيارة يقتضـي التخيير مع أن طواف الإفاضة ركن فكأنه تكلم بكذب وقد كره مـالك تسـميته أيـام منى بأيام التشريق والعشاء العتمة **أو:** يقال **زرنا قبره عليه السلام:** لأن الزيارة تشعر بعدم ترجح الفعل مع أن زيارته من أعظم القرب وإنما يقـال قصـدنا إلى قـبره **و:** كراهة **رقى البيت:** أي دخوله ويسمى رقيا لأن بابه مـرتفع أو **عـليه:** أي على ظهره **أو:** على **منبره عليه الصلاة والسلام بنعل:** أو خـف وإن طهر **بخلاف الطواف:** بنعلين أو خفين طاهرين فإنه لا يكره **و:** دخول **الحجـر:** بكسر الحاء بما طهر من نعل أو خف وكرهه أشهب **وإن قصد:** شخص **بطوافـه نفسه مع محموله لم يجز عن واحد منهما:** على المشهور لأن الطواف صـلاة وهـي لا تكـون عن اثنين وإنما أجزأ طوافه عن محمولين لأنهما صارا كشـيء واحد **وأجزأ السعي عنهما:** أي عن الساعي ومحموله لخفة أمر السعي إذ ليـس كالصـلاة ولذا لا تشترط فيه الطهارة كما يجزئ فعل واحد **عن محمولين فيهمـا:** أي في الطواف والسعي فمن طاف أو سعى بمحمولين أو أكثر ينوي ذلك عنهم فإنه يجزئ.

فصل: فيما يحرم على المحرم بحج أو عمرة ثم منه ما يحرم على الرجل والمرأة وما يخص أحدهما **وحرم بالإحرام:** بحج أو عمرة **على المرأة:** حرة أو أمة ومثلها الخنـثى **لبس:** بضم اللام ما يستر بدنها مثل **قفاز:** بوزن رمان وآخره زاي وهو شـيء يعمـل لليدين تلبسه المرأة للبرد وخصه بالذكر للخلاف فيه وإلا فغيره مما يسـتر يديها أو أصبعا لها كذلك مخيطا كان أو مربوطا **وستر وجه:** لخبر إحرام المرأة في وجهها وكفيها أي فعليها كشفهما **إلا لستر:** أعين الناس خوف الفتنة فلها

أن تستر وجهها برداء **بلاغرز:** بابرة ونحوها **و:** لا **ربط:** عليها **وإلا:** بأن لبست قفازين أو نحوهما أو سترت وجهها أو بعضه لغير ستر وإن لحر أو برد أو لستر وعرزت أو ربطت **ففدية:** إن طال ذلك **و:** حرم به **على الرجل:** حرا كان أو عبدا وإن صبيا فعلى وليه منعه **محيط:** بضم ميم بعده حاء مهملة **بعضو:** من أعضائه وأحرى جميع بدنه **وإن بنسج أو زر:** يفعله عليه أو **عقد:** يربطه أو يتخلله بعود وإنما يحرم لبس معتاد بخلاف ارتدائه بقميص كما يأتي **كخاتم:** فإنه يحرم لبسه على الرجل دون المرأة **و:** لبس **قباء:** بفتح القاف يمد ويقصر وهو ما كان مفرجا **وإن لم يدخل كما:** أي لم يدخل يديه في كميه وهذا إذا أدخل كتفيه في القباء كما في الارشاد وفيها و أكره أن يدخل منكبيه في القباء وإن لم يدخل يديه في كميه اهـ ولو نكس القباء فجعل أسفله على منكبيه فلا فدية لأنه لا يلبس عادة على هذه الهيئة **و:** حرم على الرجل **ستر وجه أو راس:** كلا أو بعضا **بما يعد ساترا:** عرفا أو لغة **كطين:** والعمامة أحرى وأما غير ذلك من بدن الرجل فإنه يحرم ستره بالمخيط وما في معناه **ولا فدية في سيف:** تقلده محرم **ولو بلا عذر:** ظاهره نزعه مكانه أم لا وظاهر المدونة وجوب نزعه إن لبسه بلا عذر **و:** لا **في احتزام:** بحبل أو ثوب **واستثفار:** بسين وثاء فوقيه ومثلثة بعدها فاء أخت القاف وهو ادخال الازارين فخذيه ملويا **لعمل فقط:** راجع للأمرين قبل **وجاز:** للمحرم **خف قطع أسفل من كعب:** وإنما يجوز **لفقد نعل:** أصلا أو **غلوه:** غلوا **فاحشا:** بأن لم يجده إلا بثمن زاد على ثلث الثمن المعتاد جاز له **إتقاء شمس أو ريح بيد:** يجعلها فوق حاجبيه يستر بها وجهه ولا يلصقها على رأسه وإلا فعليه الفدية إذا طال **أو:** اتقاء **مطر:** ومثله البرد **بمرتفع:** عن رأسه من ثوبه أو نحوه ولا يلصقه برأسه ويمنع اتقاء الشمس والريح به وأما الخيمة فيجوز الدخول تحتها بلا عذر كما يأتي **و:** جاز **تقليم ظفر:** لمحرم **انكسر:** وكذا اثنان والثلاثة ويقتصر على ما انكسر فإن زال جميع ظفره كما لو أزال بعضه بلا عذر وإنما يجوز قطع المنكسر ويسام الباقي حتى لا يبقى عليه ضر في تعلق ما بقي بما يمر عليه وفيها إن قلم أظفاره ناسيا أو جاهلا افتدى وإن قلم واحدا لإماطة أذى افتدى ولغيرها أطعم شيئا من طعام ويأتي للمص أنه يطعم حفنة وإن قلم ظفرا انكسر فلا شيء عليه والذي في الكافي أنه لو قلم ظفرا واحدا أو بعضه أطعم مسكينا **و:جاز ارتداء بقميص:** أوجبة لأنه لبس غير معتاد **وفي كره:** ارتداء بسراويل روايتان عن مالك وأما لبس السراويل فيمنع للمحرم ويكره لغيره مع رداء **و:** جاز له **تظلل ببناء:** من حائط وسقف **وخباء:** خيمة ونحوهما ما يثبت **ومحارة:** بفتح الميم شبه الهودج قاله في القاموس وفسرها خش بالمحمل فله أن يستظل بجانبها خارجا عنها نازلة وسائرة وكذا استظلاله ببعير سائر أو نازل **لا:** يجوز استظلاله **فيها:** بأعواد يرفعها عند مالك فإن فعل افتدى ذكره في ضيح والذي في الكافي أنه اختلف حتى يكشفها والظاهر أن المراد كشف ما فوقها دون كشف جوانبها لأنه من الاستظلال جانب المحمل وهو جائز **كثوب:** يرفع **بعصا:** فإنه يمنع الاستظلال به **ففي وجوب الفدية:** إن استظل في المحارة أو بثوب رفع باعواد **خلاف:** فقيل تجب و هو الذي في ضيح و قيل تستحب و قد مر عن الكافي انه الأصح عن مالك فيمن استظل على المحمل **و:** جاز له **ظل:** على رأسه **لحاجة:** كحمل متاعه أو اضطر له أو **فقر:** كان لا يجد من يحمل حزمة حطب يبيعها أو جرابا أو خرجا لغيره ليعيش بما يأخذ من ثمن أو أجرة **بلا تجز:** بما زاد على عيشه فإذا كان للتجارة منع

ويفــتدي أو **إبـــدال ثوبـــه**: الذي أحرم فيه بثوب آخر ولو لقمل آذاه أو **بيعه**: ولو لإذاية القمل له على المشهور **بخلاف غسله**: فلا يجوز كما في الطراز والذي فيها وفـــي الموازنـــة أنه يكره **إلا النجس فــ**:يجوز **بالماء فقط**: من غير غاسول ولا صـــابون خـــوف قتل الدواب فإن تحقق أنه لا قمل فيه جاز غسله بما شاء وإن لم يـــتحقق ذلك جاز غسله للنجس بالماء فقط ولا شيء عليه في قتل القمل وأما غسله للوســـخ فظاهرها أنه يكره وفي الموازية أنه يجوز واتفقا على كراهته لغير نجس ووســـخ **وبـــط**: بالباء وطاء مهملة أي شق **جرحه**: إن احتاج لذلك ويخرج ما فيه بعصر وكذا وضع خرقة عليه ومثل الجرح الدمل قال في الكافي وله أن يفقا دمله ويـــنكا جـــرحه ويعصر بثره ويقطع عرقه إن احتاج إلى ذلك **و**: جاز له **حك ما خفـــي**: مـــن جسد كرأسه وظهره **برفق**: ليلا تكون فيه قملة فتموت أو تقع فإن لم يكن برفق كره وأما ما يراه من جسده فله حكه وإن أدماه **وفصد**: وهو شق العرق للدواء **إن لم يعصبه**: فإن عصبه بعصابة افتدى وإن اضطر لذلك وهذا يغني عنه قولـــه الآتـــي كعصب جرحه **و**: له **شد منطقة**: بكسر الميم وفتح الطاء بأن يدخل خيوطهـــا فـــي خيوطها أو الكلاب وإلا بريم فإن عقدها افتدى **لنفقته**: أي لحفظها **على جلده**: تحت إزاره كما في الارشاد لا فوقه **و**: له **إضافة نفقة غيره**: إلى نفقة نفسه **وإلا**: بأن شدها للتجارة أو فوق مئزره أو كانت نفقته تبعا لنفقة غيره **ففدية**: تلزم في ذلك ثم شبه في لزوم الفدية أمورا جائزة فقال **كعصب جرحه**: بخرقة قال فيها من جراح **أو**: عصب **رأسه**: أو جسده من جراح أو عصب على بعض جسده مـــن غير علة افتدى أو **ألصق خرقة**: قدرها **كدرهم**: بغلي على جرحه أو رأسه وفيها أنه لا شيء عليه في خرق صغار أي إن لم تكن مطيبة إذ فيها أنه إن داوى جرحه بما فيه طيب برفعة صغيرة أو كبيرة فليفتد أو **لفها**: أي الخرقة **على ذكره**: لأجل بول أو منى أو مذى ولو جعله فيها من غير لف عند النوم فلا فدية عليه أو: جعـــل **قطنة**: أي شيء من القطن قل أو كثر **في أذنيه**: أو إحداهما لعلة أو غيرها أو **قـــرطاس**: بصـــدغيه أو أحدهما ظاهره ولو أقل من درهم والدي فيها أنه إن ألصـــق عـــلى صدغيه مثل ما يصنع الناس افتدى **وترك ذي نفقة**: كانت مع نفقته التي نفدت **ذهب**: فإنه يفتدي إن ترك ربها ذاهبا مع عمله كما يؤخذ من قوله ترك **أو**: تـــرك **ردها**: لربها حين نفدت نفقته هو مع تمكنه من ردها **وجاز لامرأة خز**: أي لبســـه وهو ما سداه حرير ولحمته غيره إلا على وسطه عند مالك **وكب رأس**: أي وجه فهو من إطلاق الكل على الجزء **على وسادة**: وأما وضع خده عليها عند الـــنوم فـــلا يكـــره **و**: كره **مصبوغ**: لا طيب فيه إن أشبه لونه لون ما فيه طيب **لمقتدى به**: من إمام أو عالم ليلا يتصرف الجاهل بفعله إلى لبس ما لا يجوز وقيل يكـــره له كـــل مصـــبوغ وهو ظاهر المص والذي يمتنع للمحرم لبسه المزعفر و المورس و المعصفر المقدم بضم ميم و سكون قاف و فتح دال و هو القوي الصبغ و فيها أن مالكا لم يكره شيئا من الصبغ غير ذلك وإن ما صبغ بذلك فغسل أو بقي أثـــر لونه يكره إلا أ ن يذهب لونه كله فإن لم يذهب ولم يجد غيره صبغه بالمشق اهـــ وهـــو حجـــر لين أحمر **وشم**: طيب مذكرو هو ما يظهر لونه ويخفي أثره كـــريحان: وورد وياسمين لأنه من الترفه وفيها أنه إن تعمد شم شيء من ذلك فلا فديـــة عـــليه وإن مـــس الطيب افتدى لصق بيده أم لا **و**: كره له **مكث بمكان فيه طيب**: أو رحل مطيب **واستصحابه**: أي الطيب معه أو مع رفقته ولا فدية **وحجامة بلا عذر**: حيث لم يحلق بسببها شعر وإلا لم يجز خشية قتل الدواب فإن فعل افتدى

ويجـوز لعـذر ويفتدي كما في المدونة **و:** كره **غمس رأسه:** في الماء خشية قتل القمـل وفيها أنه إن فعل أطعم شيئا **وتخفيفه:** أي الرأس إذا غسله **بشدة:** ليلا يقتل القمـل **ونظـر بمـرآة:** بكسر الميم ليلا يرى شعثا فيزيله **ولبس امرأة قباء:** لأنه يصـفها **مطلقا:** حرة أو أمة أو غيرهما وهذا مع غير زوجها **و:**حرم **عليهما:** أي الـرجل و المرأة المحرمين **دهن اللحية والرأس:** وإن بدهن غير مطيب لأنه زينة **وإن صلعا:** بكسر اللام أي كانا أصلعين والأصلع منحسر شعر مقدم رأسه **وإبانة:** أي إزالـة **ظفـر:** وفي واحد جفنة إن لم يكن لإماطة أذى وإن كان لها افتدى كما يأتي أو **شعر:** بلا عذر يحلق أو نورة أو نتف وفيها إن من نتف شعرة أو شعرات يسيرة أطعم كان جاهلا أو ناسيا وإن نتف ما أناط به عنه أذى افتدى ولم يحد مالك فيمـا دون لإماطة الأذى أكثر من حفنة وهي ملء يد واحده **أو:** إزالة **وسخ:** عن بدنـة لأن المقصود للمحرم أن يكون شعثا فإن أزاله افتدى **الا غسل يديه بمزيله:** أي الوسـخ إن لم يكن لإماطة أذى وإن كان لها افتدى كما يأتي أو شعر بلا عذر بحلي أو نورة أو للمجرم أن يكون شعثا فإن أزاله افتدى الأغسل يديه بمزيله أي الوسـخ إن لم يكن طيبا كحرض بضمتين وأشنان بالضم وصابون وأحرى إزالته بماء فقط وبلا غسل وروى ابن نافع أنه لا بأس بإزالة ما تحت أظفاره من الوسخ ذكـره جب **و:** الا **تساقط شعر لوضوء:** إذا اسقط امرار يده على وجهه أو غيره وفـي الكافي أنه لا شيء عليه فيما تساقط من شعر لحيته أو رأسه في وضوئه أو غسـله أو **ركوب:** إذا حلق الأكاف أو السرج ساقيه لأنه لا بد للناس منه **و:** حرم عـليهما **دهن:** بفتح الدال **الجسد:** الظاهر **كـ:**باطن **كف أو رجل بمطيب:** لعلة أو غيـرها فإن فعل ذلك افتدى إذ فيها أنه إن دهن شقوق يديه أو جليه بطيب افتدى **أو: بغيـر** طيب في الكافي أنه لا بأس أن يدهن باطن كفيه وقدميه بالزيت والسمن ولـو دهن بذلك راسه أو باطن ساقيه افتدى **و:** إن كان **لها:** أي لعلة **فقولان:** في دهـن الجسد لا في باطن كف أو رجل لقولها وإن دهن شقوق رجليه أو يديه بزبد أو شـحم أو ودك فـلا شيء عليه **اختصرت:** المدونة **عليهما:** أي القولين **و:**حرم عليهما **تطيب:** بقصد لبدن أو ثوب **بـ:**طيب يظهر ريحه وأثره **كورس:** وزعفران وعـود ويسـمى مؤنثا ولا فدية فيما لم يقصد كمن جلس بحانوت فعبق عليه ولم يمسه شيء منه ويكره تماديه على ذلك واحترز بكورس عن الطيب المذكر و هو مـا يظهر ريحه دون أثره فإنه لا يحرم لكن يكره كما مر **وإن ذهب ريحه:** حين تطيب به لأن حكمه المنع وقد ثبت والأصل استصحابه ولا فدية قاله خش **أو:** كان **لضرورة كحل:** بضم الكاف فإن فيه الفدية وإن لم يحرم ففيها أن له أن يكحل عينيه لحر يجده بالأثمد وغيره إلا أن يكون فيه طيب فيفتدي ويكره أن يكتحل لزينة فإن فعل افتدى **أو:** كان الطيب **في طعام:** أو شراب ففيها أنه يكره إن يشرب شرابا فيه كافور أو يأكل دقة مزعفرة فإن فعل افتدى **أو لم يعلق:** بفتح اللام فإنه يحرم مسه طيـبا مؤنثا وإن لم يعليق به شيء منه **إلا قارورة:** فيها طيب **سدت:** سدا محكما يمنع ظهور الرائحة فإنه يجوز مسها وحملها **أو:** طيبا **مطـبوخا:** أي في طعام قال فيها وإن أكل طعاما مسته النار وفيه ورس أو زعفران فلا شيء عليه **أو باقيا مما قـبل إحرامه:** بأن تطيب قبله ثم أحرم و عليه رائحته فلا فدية عليه بناء على أن الـدوام لـيس كالابتداء وهذا فيما قل وإلا افتدى وإن لم يتراخ في نزعه ثم أحرم وعـليه رائحته فلا فدية عليه بناء على أن الدوام ليس كالابتداء وهذا فيما قل وإلا افـتدى وإن لم يتراخ في نزعه مكا يفيده كلام ح وفيها أنه يحرم في ثوب فيه ريح

المسك حتى يذهبها **أو:** طيبا **من القاء ريح أو غيره:** كان يلقيه عليه شخص وهو نـائم وغير عالم إن لم يتراخ في نزعه وإلا افتدى كما يأتي **أو:** من **خلوق كعبة:** والخـلوق بفتح الخاء ما تطيب به فلا شيء فيما اصاب الطائفين منه وإن كثر إن نزع في الحال **وخير في نزع يسيره:** أي ما ذكر مبا قبل إحرامه أو ما ألقي عليه أو مـا مسه من خلوق الكعبة **وإلا:** بأن كثر **افتدى إن تراخى:** في نزعه وما ألقي عليه يجب نزعه فورا و ذكر خش أن ما قبل احرامه فيه الفدية إن كثر وإن نزعه فـورا و إن قـل خير في نزعه و ما ألقي عليه يجب نزعه فورا و إن قال فإن تـراخى افتدى وكذا ما أصابه من خلوق الكعبة إن كثر والأخير في نزعه **كتغطية رأسـه:** إذا غطـاه غيره **نائما فإنه:** إن أزال عنه الغطاء فورا حين انتبه فلا فدية عـليه وإن تـراخى افتدى **ولا تخلق:** الكعبة أي لا تطيب كراهة **أيام الحج:** لیلا يصـيب الخلوق من يطوف **ويقام العطارون:** استحبابا **فيها:** أي في ايام الحج **من السـعي:** بيـن الصفا والمروة **وافتدى:** وجوبا **الملقى:** على محرم طيبا أو غطاء عـلى رأسه في نومه **إن لم تلزمه:** أي غير المحرم **بلا صوم:** هذا متعلق بافتدى فالمـلقي إنما يفتدي بغير الصوم لأنه نائب عن المحرم ولا يصوم أحد عن غيره **فإن لم يجد:** الملقي الحل ما يفتدي به **فليفتد المحرم:** وجوبا بصوم أو غيره وقيل ندبا **كان حلق:** الحل **رأسه:** أي راس المحرم بلا أذنه فعلى الحل الفدية فان لم يجد فعلى المحرم واما حلقه باذنه فسياتي **ورجع:** المحرم إن افتدى على الملقي **بالاقل:** من قيمة شاة أو كيل الطعام أو ثمنه وهذا **إن لم يفتد:** المحرم **بالصوم:** فإن افتدى به فلا رجوع له **و:** يجب **على الملقي المحرم:** على محرم مثله طيبا **فديتان على الأرجح:** فدية الطيب وفدية لإلقائه على محرم وإن لم يتراخ في نزعه فإن تراخى افـتدى وليـس على الملقى إلا فدية مس الطيب **وإن حلق حل محرما بإذن:** ولو حكما بأن رضي يفعله أو قلم ظفره أو طيبه **فعلى المحرم:** الفدية **وإلا:** يأذن له بأن وجده نائما أو أكرهه **فعليه:** أي على الفاعل فإن لم يجد فليفتد المحرم ورجع عليه بالأقل إن لم يصم كما مر **وإن حلق محرم راس حل أطعم:** إذا لم يتحقق نفي القمل **وهـل حفـنة:** من طعام وهي ملء يد واحدة أو **فدية:** وهي صوم ثلاثة أو إطعام سـتة لكـل مدان أو ذبح شاة فأعلى **تأويلان:** وسكت عن حلق محرم على الحالق قولان ذكرهما عج **وفي:** قلم **الظفر الواحد لا لإماطة الأذى:** ولا انكسار **حفنة:** من طعام وإن قلمه لإماطة الأذى أو قلم أكثر من واحد مطلقا افتدى وإن قلم واحدا بعد آخـر فـإن كانا في فور افتدى وإلا ففي كل واحد حفنة **كشعرة:** لغير إماطة أذى **أوشـعرات:** يسـيرة عشر فأقل ذكره عج **أو:** قتل **قملة أو قملات:** عشر فأقل ففي كـل مـن ذلك حفنة واحدة **وطرحها:** بالجر أي القملة أو القملات لأنه يود للموت بخـلاف البرغوث كما يأتي **كحلق محرم لمثله:** أي محرم آخر **موضع الحجامة:** فإن فيه حفنة فعله للضرورة أو لا **إلا أن يتحقق:** الحالق **نفي القمل:** فيما حلقه فلا شـيء عليه وعلى المحلوق في الحالين الفدية **وتقريد بعيره:** أي إزالة القراد عنه فإن فيه حفنة لأنه عرضه للموت فإن قتله ففي كثيره فدية وفي قليلة حفنة **لا:** شيء في **كطرح علقة أو برغوث:** أو ذباب أو قراد أو حلمة عن نفسه أو غيره كما فيها وإن قتل ما ذكره ففيه الفدية إن كثر **والفدية:** التي في قوله تعالى﴿ ففدية من صيام أو صـدقة أو نسـك﴾ تكون أو غيره كما فيها وإن قتل ما ذكر ففيه الفدية إن كثر والفديـة التي في قوله تعالى: ففدية من صيام أو صدقة أو نسك تكون **فيما يترفه:** أي يتنعم **فيه أو يزيل أذى كقص الشارب:** ونتف إبطه أو شعر أنفه **أو:** قلم **ظفر:**

كثر **وقتل قمل كثير:** وهذا قيد في الظفر أيضا ولذا نكره لتعدده ولم ينكر الشارب لاتحاده أو **خضب بحناء:** بكسر حاء وشد نون ممدودا سواء خضب شعره أو بعض جسده رجلا كان أو امرأة **وإن رقعة إن كبرت:** كدرهم لا إن صغرت ففيها أنه إن خضب إصبعه بحناء لجرح أصابعه فإن كانت بقعة كبيرة افتدى وإن كانت صغيرة فلا شيء عليه اهـ ولو جعلها في جرح أو شقوق رجليه فلا شيء عليه **ومجرد حمام:** بأن دخل وصب عليه الماء الحار وإن لم يتدلك فعليه الفدية **على المختار:** عند اللخمي وغيره ومذهبه أنه إنما يفتدي إذا تدلك وإن أزال الوسخ **واتحدت:** الفدية مع تعدد موجبها في أربع صور أشار لها بقوله **إن ظن الإباحة:** أو جهل أو نسي وإن تراخى فعله الثاني كما لو لبس ثوبا فلزمته الفدية ثم لبس آخر ظانا أن فعله الثاني لا يوجب غير ما أوجبه الأول فليس عليه إلا فدية واحدة **أو تعدد موجبها بفور:** لان ذلك كفعل واحد فلو لبس ثوبا أو تطيب وحلق في فور واحد لم يلزمه إلا كفارة واحدة فإن تراخى ما بين ذلك ففي كل واحد كفارة **أو نوى:** عند فعله الأول **التكرار:** من جنسين أو أكثر كمن به جرح أو مرضة فنوى أن يتعالج بدواء فيه طيب حتى يبرأ فعليه فدية واحدة وإن بعد ما بين ذلك ففيها أنه إن نوى أن يلبس الثياب عشرة أيام حمقا أو جهلا أو جرأة أو نسيانا فإنما عليه كفارة واحدة في كل ما لبس وكذا إن وطئ مرة بعد مرة أو **قدم:** ما نفعه اعم على اخص منه كما لو قدم **الثوب:** أو الجبة **على السراويل:** أو القلنسوة على العمامة ولو تراخى الثاني عن الأول ولو عكس فقدم ما نفعه أخص وتراخى الثاني عن الأول تعددت لأنه انتفع ثانيا بغير ما انتفع به أولا **وشرطها:** اي الفدية **في اللبس انتفاع من:** دفع ضر أو برد أو دوام كاليوم **لا إن:** لبسه لقياس ونحوه ثم **نزعه مكانه:** فلا فدية فيه وأما ما لا يراد للانتفاع كالطيب وحلق الشعر ففيه الفدية بلا تفصيل **وفي:** انتفاعه بلبس في **صلاة:** لم يطول فيها **قولان:** والراجح عدم الفدية فلا مفهوم لقوله نزعه مكانه قاله عج **ولم يأثم ان فعل:** موجبا الفدية **لعذر:** من مرض أو حر أو برد وظاهره ان فعله انما يجوز ان حصل العذر وقيل يكفي خوف وجوده **وهي:** أي الفدية أحد ثلاثة أمور مخير فيها **نسك:** أي عبادة **بـ:ذبح شاة فأعلى:** من بقرة أو بعير لكن الشاة أفضل كما في الضحية أو **إطعام ستة مساكين لكل مدان:** بمده عليه السلام إذ به تؤدى الكفارات إلا كفارة الظهار فإنه بمد هشام وهو مد وثلثان **كالكفارة:** في ان ذلك من غالب عيش أهل البلد وأنه يجزء مكرر لمسكين أو **صيام ثلاثة أيام ولو أيام منى:** فيخير في هذه الأمور كما في قوله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ **ولم يختص:** هذا النسك والإطعام **بزمان أو مكان:** فليس كالهدي في اختصاصه بأيام منى وبمكة أو منى **إلا أن ينوي بالذبح:** بالكسر أي ما يذبح **الهدي فكحكمه:** في اختصاصه بمنى إن وقفه بعرفة وإلا فبمكة ولايجتمع فيه بين الحل والحرم **ولا يجزء:** في الفدية **غداء وعشاء ان لم يبلغ:** ذلك **مدين:** فإن تحقق أن كل واحد أكل ما يبلغ مدين أجزء ولو حصل لبعضهم مدان كمل لمن لم يحصل له مدان بقيمتهما وفيها ولا يجزئ أن يغدى أو يعشى لأن النبي عليه السلام سمى مدين وأجزئ في كفارة اليمين لأنها مد مد والعشاء والغذاء افضل من مد **و:** حرم **الجماع: و:** كذا **مقدماته:** ولو علمت السلامة وأما في الصوم فتكره المقدمات وأن علمت السلامة **وأفسد:** الوطء قبل التحلل **مطلقا:** عمدا كان أو لا في قبل أو دبر انزل أو لم ينزل وقع من بالغ أو لا **كاستدعاء مني:** فإنه يفسد الحج

وان: كـــان **بنظر**: ان ادامه والا فلا وفيها أنه يفسد حجه إذا أدام التذكر للذة حتى انـــزل أو لمـــس أو قـــتل أو باشر فأنزل أو ادام النظر حتى انزل أو عبث بذكره فأنزل أو كان راكبا فهزته الدابة فاستدام ذلك حتى انزل وكذلك المحرمة إذا فعلت ما يفعل شرار النساء بنفسها حتى انزلت فإن نظر ولم يتابع النظر أو قبل أو جس أو تلذذ بشيئ من أهله فلم ينزل أو لم يغيب الحشفة فعليه لذلك الدم وحجه تام اهـــ وظاهـــر قولـــه فعليه وجوب الهدي وقال الابهري أنه مندوب **قبل الوقوف**: بعرفة يعـــني أن مـــا ذكـــر مما يفسد شرطه أن يقع قبل وقوفه **مطلقا**: سواءا فعل بعض افعال الحج أولا أو **بعده ان وقع قبل**: طواف **إفاضة و**: رمي **عقبة**: يوم النحر أو قـــبله وهـــو يوم الوقوف وفي الإرشاد أن ذلك مفسد ما بين الإحرام ورمي جمرة العقبة وذكر ابن جزئ في ما بعد الوقوف وقبل جمرة العقبة روايتين الفساد والتمام **و الا**: بـــأن وقـــع ما ذكر بعد رمي جمرة العقبة وقبل الإفاضة أو بعدها **فـــ**:إنما يـــلزمه **هدي**: ولا يفسد الحج على المشهور **كإنزال ابتداء**: بلا ادامة فكر أو نظر لأن مـــا خرج بلا لذة معتادة لا شيء فيه **وامذاء**: فإنما فيه هدي وان خرج بإدامة فكـــر أو نظر أو قبلة أو مباشرة **وقبلة**: وفيها الهدي ان كانت بفم والا فكالملامسة فلا هدي فيها إلا أن تخرج مذي أو تكثر وإلا فلغو وإن قصد لذة أو وجدها قاله ح **ووقوعـــه**: أي ماذكر **بعد سعي في عمرته**: وقبل حلقه فإنه لايفسدها لتمام اركانها وانمـــا فيه هدي **وإلا**: بان وقع قبل تمام سعيها **فسدت**: ووجب قضاؤها والهدي و هل ما لايفسد الحج ويجب فيه الهدي كالمذي والقبلة يوجبها في العمرة كما لبعض الشـــراح أو لا يوجبه فيها لا إن أمرها أخف كما لعج تردد **ووجب إتمام المفسد**: بفـــتح السـين من حج أو عمرة لبقائه على احرامه كما ياتي قال تعالى: ﴿وأتموا الحـــج والعمـــرة لله﴾ وإنما يجب اتمامه ان ادرك لعامه فإن لم يدركه امر بالتحلل بفعـــل عمـــرة **والا**: يتمه سواء ظن أنه خرج منه بافساده أم لا قاله عج **فهو**: باق **عليه**: أي على احرامه الأول **وان احرم**: بحجة القضاء أو عمرته فاحرامه الثاني لغـــو ولا يجـــزئه ما احرم به عن الفائت **ولم يقع قضاؤه إلا في**: مرة **ثالثة**: أي عمـــرة ثالـــثة أو حجـــة في سنة ثالثة إن لم يطلع عليه حتى فات الوقت والا أمر بالتحـــلل من الفاسد بفعل عمرة وقضاه في العام القابل **و**: وجبت **فورية القضاء**: أي تعجيل قضاء ما فسد والا اثم ولو على القول بان الحج على التراخي لأنه يجب بـــالدخول فيـــه فيقضي الحج في العام القابل والعمرة بعد التحلل من فاسدها **وان**: كـــان الحـــج **تطوعا**: وظاهره أنه يقضيه وإن قبل حجة الفرض إذا لم يحجها **و**: يجـــب عـــلى المشـــهور **قضاء القضاء**: إذا أفسده ظاهره ولو تسلسل و عليه في قضائه هدي **و**: وجب **نحـــر هدي**: يسوقه **في**: حجة **القضاء**: ليقارن الجابر المالي الجابـــر الفعـــلي **واتحد**: الهدي **وإن تكرر**: موجبه **لنساء**: وطئن أو امرأة وطئها مـــرارا فإنما عليه هدي واحد لأنه لأجل الفساد الواقع بالوطء الاول **بخلاف صيد**: فإنـــه يتكرر جزاؤه بتكرره لأنه عوض عما أتلفه **وفدية**: فإنها تتعدد بتعدد موجبها إلا في الصور الأربع السابقة **وأجزا**: هدي الفاسد **إن عجل**: قبل القضاء **و**: وجب **ثلاثـــة**: من الهدايا **إن فسد**: حجه حال كونه **قارنا**: في إحرامه بين حج وعمرة **ثم فاته**: الحج بان طلع الفجر ولم يقف بعرفة **وقضى**: قارنا وجوبا فعليه هدي للقضاء وهدي للفوات وهدي للقران الثاني ولا شيئ عليه في الأول على المشهور لأنه لم يـــتم **و**: وجبت **عمرة**: مع الهدي السابق في قوله وإلا فهدي **إن وقع**: ما يفسد **قبل ركعـــتي الطـــواف**: أي طـــواف الإفاضة فيهدي وياتي بعمرة بعد أيام منى لياتي

بطواف وسعي لا ثلم فيهما فقد ذكر ابن جزيء إن وطئ بين جمرة العقبة وطواف الإفاضة فحجه تام وعليه الهدي والعمرة اهـ وإن وطئ بعد السعي والطواف بركعتيه وقبل الرمي أو بعده وقبل الحلق فعليه هدي فقط لسلامة السعي والطواف من الثلم أي النقص **و: يجب عليه إحجاج مكرهته:** أي زوجة أكرهها فوطئها ويهدي عنها وإن طاوعت فذلك عليها دونه ولزمه ذلك في أمة أذن لها في الحج ثم وطئها طوعا أو كرها **وإن:** أبانها ثم **نكحت:** زوجا **غيره:** ويجبر الثاني على الإذن لها في الخروج **وعليها:** أن تحج وتهدي **إن اعدم:** زوجها المكره لها **ورجعت:** عليه في الأقل من أجرة المثل وما أنفقت في حجها بلا سرف وبالأقل في الفدية من قيمة النسك وكيل الطعام وفي الهدي بالأقل من ثمنه أو قيمته **كـ:الحكم المتقدم:** في الحل يلقي طيبا على محرم وأعسر الملقي فيفتدي المحرم فإنه يرجع بالأقل إن لم يفتد بالصوم **وفارق:** في حجة القضاء **من افسد:** حال كونه **معه:** أي من وطئ زوجته أو أمة فإنه يفارقها في حجة القضاء ليلا يعود إلى ما كان منهما **من إحرامه لتحلله:** بطواف الإفاضة والسعي أي يفارق موطوءته من حين الإحرام إلى التحلل **ولا يراعى:** في القضاء **زمن إحرامه:** في حجه الأول فله أن يحرم قبله أو بعده في قضائه **بخلاف ميقات:** مكاني أحرم منه في حجه الفاسد فإنه راعى في قضائه **إن شرع:** أي كان مشروعا فلا يحرم في غيره **فإن تعداه:** ولو بوجه جائز كمن أقام بمكة بعد تمام المفسد إلى قابل فأحرم بمكة **فدم:** يلزمه وهذا يوجب إحرامه من الميقات في هذه الحالة إذ لا دم فيما لم يجب واحترز بقوله شرع عن ميقات لم يشرع كما لو أحرم أولا قبله أو تعداه بلا عذر فإن تعداه لعذر فهو مشروع كمن جاوزه غير مريد مكة فإنه يحرم حيث أحرم أولا **وأجزأ:** في القضاء **تمتع عن افراد:** فمن أفسد حجا مفردا ثم أحرم متمتعا أجزئه **وعكسه:** بأن أحرم متمتعا فأفسده بعد تمام العمرة ثم قضاه مفردا فإنه يجزئه وعليه هديان هدي للتمتع يعجله وهدي للفساد يؤخره للقضاء **لا:** يجزء **قران:** في القضاء **عن افراد:** لأن حج القارن ناقص عن حج المفرد **أو:** عن **تمتع:** لأن القارن ياتي بفعل واحد للحج والعمرة والمتمتع ياتي لكل منهما بفعل على حدته **أو عكسهما:** فمن أحرم قارنا فأفسده ثم قضاه مفردا أو متمتعا لم يجزه وعليه هديان هدي للقران وهدي للتمتع ويقضي أيضا قارنا في القابل وعليه هدي للقران الثاني وهدي للفساد **ولم ينب قضاء تطوع عن:** حج **واجب:** بالأصالة أو بالنذر فمن حج ناويا الواجب وقضاء تطوع فاسد لم يجزه عن الواجب ويجزء عن قضاء التطوع كما جزم به بعض شيوخ عج محتجا بأن من حج ناويا نذره وفرضه أجزأ عن النذر فقط كما ياتي **وكره:** للمحرم **حملها:** أي محرمة زوجة كانت أو أمة **للمحمل:** بفتح الميم الأولى وكسر الثاني ويحرم عليه ذلك في الأجنبية ويجوز في المحرم بفتح الميم عند عج وعب **ولذلك اتخذت السلالم:** جمع سلم لترق النساء عليها للمحمل **و:** تكره رؤية **ذراعيها لا شعرها:** ولا يقلب أمة للشراء مخافة أن تعجبه **والفتوى في أمرهن:** من حيض ونفاس وشبه ذلك **ورحم:** فاعله قوله تعرض **به:** أي بالإحرام **وبالحرم:** أي فيه **و:** حده **من نحو المدينة:** أي جهتها **أربعة أميال:** على قول أو **خمسة:** على قول **للتنعيم:** ويسمى الآن مسجد عائشة رضي الله عنها **ومن:** جهة **العراق ثمانية للمقطع:** بفتح الميم اسم موضع أي على ثنية جبل بذلك المكان قاله خش **ومن:** جهة **عرفة بتسعة:** بتاء وسين **ومن:** جهة **جدة:** بضم الجيم سميت بذلك لأنها حاضرة البحر والجدة من البحر ما ولى البر **عشرة:** من الأميال لآخر

الحديبية: بوزن دويهية وقد تشدد قاله في القاموس **و:** مما يعرف به الحرم أنه **يقف سيل الحل:** إذا أجرى **دونه:** فلا يدخله لأنه مرتفع وسيله إذا أجرى يخرج إلى الحل ويجري فيه فالمص حد الحرم أولا بالمسافة ثم حده بالإمارة والعلامة **تعرض:** حيوان **بري:** وقوله تعرض فاعل حرم فيحرم على المحرم وإن كان في الحل وعلى من في الحرم وإن لم يكن محرما أن يتعرض لحيوان بري ومنه الجراد كما ياتي باصطياد أو تسبب في قتله ويجوز في الحلال أن يذبح في الحرم ما صاده في الحل كما ياتي وأما البحري فيجوز للمحرم لقوله تعالى:﴿ أحل لكم صيد البحر وطعامه﴾ أي أكله ومنه الضفدع وترس الماء بخلاف السلحفات التي تكون في البوادي وهي الفكرون **ولو تأنس:** بعد توحشه حتى صار كالأنعام **أو لم يوكل:** كخنزير وقرد وغير مالك لا يجب عنده الجزاء فيما لا يوكل ذكره في الكافي **أو:** كان **طير ماء:** والمراد به ما يلازم الماء من طيور البر لا ما يطير من حيوان البحر **أو جزئه:** أي بعضه فليس له قطع جزء منه وضبطه غ براء و واو أي صغار ولده ويشهد له ما في المدونة أنه لا يقتل صغار أولاد السباع التي لا تعدوا و لا تفترس وذكر خش أنه لا شيئ عليه في شرب لبن صيد وجده محلوبا كما يحرم لحم صيد قد ذكي ولا يجوز له أن يحلبه لأنه لا يمسكه ولا يوذيه **أو بيضه:** أي بيض بري وحشي فمن كسره في حرم أو احرام وفيه فرخ أم لا أو اخرج منه الفرخ حيا فمات قبل أن يستهل صارخا ففيه عشر ثمن أمه فإن استهل بعد الكسر ففيه الجزاء كاملا كجزاء كبير ذلك الطير قاله فيها **وليرسل:** ان احرم وهو **بيده أو رفقته:** أي من رافقه قال فيها وان احرم وهو بيده أو يقوده أو في قفص فاليرسله **وزال ملكه:** بالإحرام ولذا وجب إرساله وليس له إذا حل أخذه فمن وجده ولو أخذه قبل توحشه **لا:** ان احرم والصيد **في بيته:** فلا يجب إرساله عليه **وهل:** لا يرسله **وان احرم منه:** أي من بيته أو إلا أن يحرم منه أو يمر به **تأويلان:** و الأول ظاهر قولها ومن احرم وفي بيته صيد فلا شيئ عليه فيه ولا يرسله لأنه يتعرض للبري **ولا يستجد ملكه:** بشراء أو هبة أو صدقة أو إقالة من بيع قبل إحرامه فإن دخل ملكه جبرا بارث أو رد بعيبها ثبت عند الحاكم وجب إرساله كما يرسل ما بيده حين احرم **ولا يستودعه:** من غيره فإن قبله رده إلى ربه أن حضر فان غاب ووجد يحفظه استحفظه عليه وأن لم يجده أرسله وضمن قيمه **و:** أن أودعه قبل إحرامه **ردان وجد مودعه و إلا:** يجده ولا وجد حلال يحفظه **بقي:** بيده لضرورة ولا يرسله أنه قبله في وقت جواز وان ارسله ضمنه لربه **وفي صحة اشترائه:** للصيد من حلال **قولان:** فقال ابن حبيب يصح وعليه يجب ارساله ويغرم قيمته لربه وقيل ثمنه ذكر ذلك عج وان رده لربه فعليه جزائه وفي الموازية أن شراءه فاسد وعليه فيرده لربه وأن لم يجده ارسله وضمن قيمته وأما اشترائه من محرم فلا يصح لأنه باع ما لا يصح تملكه **إلا الفارة:** ويلحق بها ما يفرض الثياب ويفسدا وجوز في الإرشاد قتل الزنبور الذي في الكافي أنه لا يجوز عند مالك قتله ولا قتل الذباب وفي قتل أحدهما ما تيسر من الطعام **والحية:** وتلحق بها دويبة سوداء ربما قتلت من لدغته **والعقرب مطلقا:** في ما ذكره أي ما كبر وما صغر **وغرابا:** ولو غير ابقع والأبقع ما فيه بياض وحداة بوزن عنبة وانما يجوز قتل ما ذكر في حرم أو احرام لمن قصد دفع الإذاية فإن قصد الذكاة لم يجز ولم يوكل **وفي صغيرهما:** أي الحداة والغراب وهو ما لا يوذ **خلاف:** هل يجوز قتله كما شهره ابن رشد وغيره أو لا كما شهره ابن هارون وعلى منعه فلا

جـزاء فيه مراعات للقول الآخر ذكره عج وفي الكافي أن مالكا كره قتل.الغربان لأنهـا لا تضر **و: الا عادى سبع كذيب:** وأسد ونمر وفهد **إن كبر:** وهذا شرط في كـل سبع ففيها انه لا يقتل صغار أولادها التي لا تعدوا ولا تفترس ويكره له قتل الهـر الوحشي والثعلب والضبع فإن فعل فعليه جزاؤه إلا أن يبتدئ اذاه فلا شيئ عـليه **كطيـر خيف:** ولا يندفع **إلا بقتله:** فإنه يجوز له قتله ففيها أن من قتل سباع الطيـر فعـليه الجزاء إلا أن تعدو عليه ويخافها على نفسه فيقتلها ولا جزاء عليه **ووزغـا يحل بحرم:** فإنه يجوز قتله للحلال ليلا يكثر في الحرم واما المحرم فقيل يكـره له قتله وقيل يمنع وأن قتله اطعم حفنة كسائر الهوام **كـ**ـما أنه لا جزاء **ان عـم الجراد و:** الحال أنه **اجتهد:** في التحفظ عن قتله فما اصاب منه مع ذلك فلا شيئ فيه **والا:** يعم الجراد أو عم و لم يجتهد **فقيمته:** طعاما عند اهل المعرفة **وفي الواحـدة:** من الجراد **حفنة:** بيد واحدة من طعام وكذا ما قل فان كثر فقيمته **وان:** قتله **في نوم:** أو نسيان **كدود:** وقمل وذباب قال فيها ولو انقلب في نومه على جراد أو ذبـاب أو غيـره مـن الصيد فقتله ففيه الكفارة **والجزاء:** في الصيد انما تجب **بقـتله:** فلو صاده فارسله فلا شيئ عليه كما فيها **وان:** قتله **لمخمصة:** أي مجاعة تبيح الميتة لان الميتة تقدم عليه كما ياتي في باب المباح أو **جهل:** لحكم قتله للصيد **و نسـيان:** لاحـرامه **وتكرر:** الجزاء بتعدد الصيد فعليه لكل صيد جزاء كما فيها **كسـهم:** رماه في الحل ثم **مر بالحرم:** فقتل صيدا في الحل فعليه جزاؤه ولا يوكل عند ابن القاسم **وكلب تعين:** الحرم **طريقه:** أي لا طريق له إلا الحرم فدخله وخرج مـنه إلى صيد فقتله فعليه الجزاء لانه منتهك لحرمة الحرم ولا يوكل أو **قصر في ربطه:** أي الكلب فانفلت فعليه جزاء ما قتله فإن لم يقصر في ربطه فلا جزاء عليه أو **ارسـل:** في الحل **بقربه:** أي بقرب الحرم **فقتل خارجه:** فعليه جزاء ما قتل ولا يوكـل كما فيها ولو ارسله ببعد فقتله في الحرم أو اخرجه منه فقتله في الحل فلا جزاء عليه ولا يوكل كما فيها **وطرده:** بالجر لعطفه على قوله بقتله **من حرم:** فمن طـرد صـيدا فاخـرجه من الحرم فعليه جزاؤه لانه عرضه للتلف أو اباحه لمن يصيده **ورمي:** بسكون الميم **منه:** أي من الحرم أو **له:** أي إلى الحرم ففيها أن من رمى صيدا في الحرم من الحل أو في الحل من الحرم فقتله فعليه جزاؤه **وتعريضه للتلف:** كما لو نتف ريشه **وجرحه ولم يتحقق سلامته:** وهذا راجع للجرح وما قبله فان تحقق سلامته بعد تعريضه للتلف أو جرحه فلا شيئ عليه ففيها أنه لو اصطاد طيرا فنتفه فحبسه حتى نسل ريشه فطار فلا شيئ عليه **ولو:** سلم **بنقص:** أي معه فانـه لاشـيئ عليه والمبالغة في المفهوم خلافا لمن قال يلزمه ما بين قيمته سليما وقيمته معيبا وفي الكافي أنه لو قطع شيئ منه وصح ولحق بالصيد فلا شيئ عليه وقيل عليه من الجزاء بقدر ما نقصه **وكرر:** الجزاء **ان اخرج لشك:** في سلامته **ثم يحقـق:** بعـد الإحـرام **موتـه:** أو غلب على ظنه فإنه يلزمه جزاء ثان **ككل من المشـتركين:** فإنه ان اشترك محرمان أو اكثر في قتل صيد فعلى كل واحد جزاء كـامل وكـذا حلالان أو محرم وحلال قتلا صيدا في الحرم فعلى كل واحد جزاء كـامل ولا يزاد على المحرم لاحرامه فوق الجزاء شيئ قال فيها وظاهره كالمص انـه لاينظر لمن فعله اقوى في الموت واما لو تميزت ضرباتهم وعلم أو ظن أن موتـه مـن ضربة معين فالظاهر أن الجزاء عليه وحده إلا أن تكون ضربة غيره هـي الـتي عاقته عن النجاة قاله عج وذكر انهم ان تمالؤوا على قتله فقتله واحد فجزاؤه عليه واحده **وبارسال:** لكلب أو باز **لسبع:** أي إليه فقتل صيدا فعليه جزاؤه

ان ارسله على سبع في الحرم كما في المدونة أو **نصب شركا:** بفتح **له:** أي لسبع فوقع فيه صيد فعليه جزاؤه وان نصبه خوفا على نفسه أو غنمه أو دوابه كما في المدونة **وبقتل غلام:** لصيد **امره بافلاته:** أي ارساله **فظن القتل:** أي الأمر به فعلى سيده جزاؤه ان كان العبد محرما فعليه الجزاء ولو امر بذبحه فاطاعه فعليهما معا الجزاء قاله فيها وان امر عبد غيره فلا شيئ على الآمر والجزاء على القاتل ان كان محرما والا فلا شيئ عليه **وهل:** انما يجب جزاؤه على سيده **ان تسبب السيد فيه:** أي في أخذه بان أمره به أو صاده هو أو **لا:** بتشديد أي حين أخذه ويحتمل أن لا نافية للتقييد بما ذكر **تاويلان:** الأول لابن الكاتب وعليه لو صاده بلا اذن سيده لم يكن على السيد شيئ والثاني لابن محرز فحملها على ظاهرها قال لان فعله كفعل سيده بثالة ذكره عج ويجب الجزاء **بسبب ولو:** لم يقصده بل **اتفق كفزعة:** أي الصيد من شخص **فمات:** فعليه جزاؤه ان كان محرما أو في الحرم **والأظهر:** وعزاه عج لابن عبد السلام وابن فرحون **والاصح:** وعزاه عج لابن الموازي **خلافه:** أي أنه لا جزاء عليه وعزا في الكافي هذا القول لمالك والأول لابن القاسم واقيم من مسالة الفزع لزوم الغرة لمن افزع حاملا فالقت جنينا وان لم يقصدها بذلك ان اتصل مرضها بالقائها وشهدت امرأتان به وزاد ربيعة وسحنون الشهادة على رؤية الجنين وأخذ منها ايضا تضمين من مشى أو نام في طريق ففزعت منه دابة فالقت ما عليها ذكر عج ذلك كله وانه اختلف فيمن فعل ما يجوز له فنشا عنه مالم يقصده هل يضمن أم لا وياتي في باب الشرب ما يفيد أنه لايضمن **كفسطاطه:** أي خمية بناها فتعلق باطنا بها صيد فعطب فلا جزاء عليه وذلك من فعل الصيد قاله فيها أو **بير:** حفرها **لماء:** فلا جزاء عليه في صيد عطب فيها بخلاف بير حفرها لغير الماء ففي الكافي أنه أن حفرها للسبع فوقع فيها صيد وتلف فعليه الجزاء **ودلالة محرم:** وهذا مصدر مضاف لمفعوله وفاعله محذوف وهو محرم أو: دلالة **حل:** فإذا دل محرم محرما أو جلا على صيد عصى ولا جزاء عليه وكذا لو اعانه ففي الكافي انه لو دله على صيد أو ناوله رمحا أو سيفا يقتل به الصيد فقد اثم ولا شيئ عليه **ورميه:** أي الصيد **على فرع اصله في الحرم:** فلا جزاء عليه لان المعتبر محله ولذا وجب الجزاء في عكسه وهو صيد على فرع في الحرم اصله في الحل ولو كان بعض الصيد في الحل وبعضه في الحرم ففيه الجزاء ذكره عج عن سند أو: رماه **بحل فتحامل فمات به:** أي بالحرم فلا جزاء فيه **إن انفذ مقتله:** في الحل ويوكل **وكذا ان لم ينفذ:** مقتله **على المختار:** والذي ذكره عج عنه انه لا جزاء فيه اتفاقا واختلف في اكله فمنعه اصبغ واباحه اشهب ورجحه اللخمي أو **امسكه ليرسله فقتله محرم:** فلا شيئ على ممسكه **والا:** بان قتله حل **فعليه:** أي الممسك الجزاء **وغرم الحل:** الذي قتله **له:** أي الممسك **الأقل:** من قيمته والجزاء ولو قتله الحل في الحرم فعليه الجزاء دون الممسك ذكره عج وفي الكافي انه لو نازع محرم حلالا صيدا في يده ليرسله فمات فعلى الممسك منهما الجزاء ولو كانا محرمين كان على كل واحد جزاء كامل و: ان امسك **للقتل:** فهما **شريكان:** وعليهما جزاءان وهذا ان قتله محرم فان قتله حل فعلى المحرم جزاؤه ولا شيئ على الحل كما في المدونة وإن كانا بالحرم فعليهما جزاءان وإن كانا حلالين فان كان احدهما محرما أو بالحرم والآخر ليس كذلك فالجزاء على الأول فقط **وماصاده محرم:** أو اعان عليه وان بمناولة ءالة أو امر بقتله أو ذبحه وان لم يصده أو صيد له وان بغير امره كما فيها **ميتة:** لا ياكله

محرم ولا حل وذكر عج عن ح والذخيرة أن ما صيد له ولم يذبحه حتى حل كره له اكله **كبيضه:** فاذا كسره محرم أو شواه أو شوى له فهو ميتة قال فيها فاذا شوى المحـــرم بيض نعام أو كسره فاخرج جزاءه لم يصح اكله لحلال ولا حرام وذكر عـــج عن سند أن في منع الحلال من اكله نظرا لان البيض لا يفتقر الي ذكاة حتى يكـــون بفعل المحرم ميتة **وفيه:** أي ماصيد لمحرم **الجزاء:** على المحرم **ان علم:** أنه صيد لمحرم **واكل:** سواء كان هو الذي صيد له أو محرما آخر كما لابن القاسم وخصـــه محمد بمن صيد له ذكره جب تنبيه: انما افترق ما صاده محرم مما صيد له لان الاول وجب فيه الجزاء على من صاده والثاني صاده حلالا فلا جزاء عليه فوجـــب الجـــزاء على من اكله عالما وهو محرم لانه صار بمنزلة من صاده **لا:** جـــزاء **في أكلها:** أي ميتة صيد ففيها أن ما صاده محرم ثم أكله فليس عليه جزاء ثـــان ولا قيمـــة ما اكل لانه لحم ميتة اهـــ وهذا لايناقض ما قبله لان الجزاء فيه لاجـــل عـــلمه انه صيد لمحرم لا لكونه ميتة ذكره عج **وجاز:** للمحرم **مصيد حل لحل:** في حل سواء صاده لحل غيره أو لنفسه لانه حل **وإن:** كان من صاده أو من صـــيد لـــه **سيحرم:** بالقرب فلا يضره توقع احرام لم يقع **و:** جاز **ذبحه:** أي الحل **بحـــرم مـــا صـــيد لحل:** ولم يقيد المصنف الحل بكونه من الحرم و الذي فيها أنه يجـــوز لـــلحلال ان يدخله من الحل فيذبحه في الحرم لأن شأن أهل مكة في ذلك يطـــول وهم محلون بها في ديارهم والمحرم إنما يقيم أياما قلائل اهـــ ويؤخذ من مفهومهـــا أن ذلك يمنع لمن دخل مكة ولم يكن ساكنا ولو أقام بها أقامة تقطع حكم الســـفر وقد صرح بذلك عج وذكر عن سند ما يفيده **وليس الأوز والدجاج:** مثلث الاول **بصـــيد:** قال فيها وجائز أن يذبح الاوز والدجاج لان اصلهما ليس مما يطير اهـــ وله اكل بيضهما وكذا يجوز له ذبح الغنم والإبل والبقر إلا البقر الوحشي لانه صـــيد **بخلاف الحمام:** وحشيا أو غيره وكذا الحمام الرومية التي تطير وانما تتخذ للفراخ لانها من اصل ما يطير قاله فيها لكنه عبر بالكراهة فيحتمل انها على بابها فـــلا جزاء في ذلك وانها للمنع فيجب فيها الجزاء وهو ظاهر المصنف وذكر عج عـــن الموازيـــة وفـــي الكافي انه لايذبح المحرم ما استانس من الطير الذي اصله مـــتوحش ولا حمام الابراج اهـــ ولم يذكر في ذلك جزاء **وحرم:** على كل احد أي بالحـــرم المتقدم ذكره **قطع ما ينبت:** من شجر وغيره **بنفسه:** دون علاج قال فيها ولا يقطـــع احـــد من شجر الحرم يبس أو لم ييبس فان فعل فليستغفر الله ولا شيئ عليه **الا الاذخر:** بذال معجمة وهو نبت طيب الرائحة **والسنا:** بالقصر نبت مسهل وانما ابيحا لشدة الحاجة اليهما **كما يستنبت:** جنسه أي ما شانه ان ينبته الناس **وان لـــم يعالج:** بل نبت بلا سبب احد فانه يجوز قطعه نظرا إلى جنسه **ولا جزاء:** في قطـــع مـــا ذكـــر انه يحرم قطعه كما مر عن المدونة لان الجزاء امر زائد على الـــتحريم وفيهـــا كراهة أن يحتش في الحرم خيفة قتل الدواب وكذلك المحرم في الحـــل فـــان سـلموا من قتل الدواب فلا شيئ عليهم اهـــ والكراهة عند سند على ظاهـــرها وحمـــلها ابن عبد السلام على المنع ذكر ذلك عج والذي في الكافي منع ذلـــك **كصيد المدينة:** تشبيه في المنع وعدم الجزاء فلا يصطاد **بين الحرار:** الاربع جمع حرة وهي ارض ذات حجار سود وهل عدم الجزاء فيها لان الكفارة لا يقاس عـــليها أو لان حرم المدينة أشد كاليمين الغموس قولان ذكرهما خش وفي الإرشاد أن فـــي وجـــوب الجزاء في صيدها قولين **وشجرها:** الذي ينبت بنفسه إلا ما مر اســـتثناؤه وحرمها بالنسبة للشجر **بـــريدا في بريد:** من طرق المدينة **والجزاء:** في

الصيد يكون **بحكم عدلين:** لقوله تعالى ﴿يحكم به ذوا عدل منكم﴾ والعدالة تستلزم الحرية والإسلام والبلوغ ولابد من لفظ الحكم ولا تكفي الفتوى ذكره **فقيهين بذلك:** وأن جهلا غيره من أبواب الفقه لان من ولى أمرا إنما يشترط علمه بذلك الباب فقط **مثله:** أي الصيد وهذا خبر مبتدأ مقدر وهو ضمير يعود على الجزاء ويصح جعله خبرا للجزاء وقوله بحكم عدلين حال **من النعم:** أي الإبل والبقر و الغنم أو **إطعام بقيمة الصيد يوم التلف:** لا يوم التعدي ولا يوم القضاء **بمحله:** أي التلف فيقال كم يساوي من طعام غالب عيش هذا المحل فيقال كذا فيلزمه **وإلا:** يكن طعام في محله أو لم يكن فيه مسكين **فبقربه:** أي يقوم ويطعم بقرب محله فان لم يحكم حتى رجع لأهله فأراد الإطعام حكم عدلين ووصف لهما الصيد وذكر لهما سعر الطعام بمحل الصيد فان تعذر عليهما تقويمه بالطعام قوماه بالدراهم ويبعث بالطعام إلى محل الصيد **ولا يجزئ:** التقويم والاطعام **بغيره:** أي غير محل تلفه وقربه أن امكن به **ولا:** يجزئ **زائد علي مد لمسكين:** فلا يعتد به وهل له نزعه بالقرعة ان بين كما في كفارة اليمين أم لا وكذا لا يجزئ ناقص عن مد الا ان يكمل **الا ان يساوي:** سعر الطعام ببلد الاخراج **بسعره:** ببلدة التلف أو قربه **فتاويلان:** في اجزائه **أو:** ان شاء ان يصوم لانه مخير **لكل مد صوم يوم وكمل:** اليوم **لكسره:** أي المد فاذا كان في الامداد كسر نصف أو اقل صام له يوما كاملا **فالنعامة:** جزاؤها **بدنة:** من الابل **والفيل:** أي جزاؤه **بذات سنامين:** لقرب الفيل من خلقتها فان لم توجد فقيمة الفيل طعاما وقيل قيمته نقدا ذكرهما عج **وحمار الوحش ونفره:** أي نفر الوحش جزاء كل واحد منهما **بقرة:** انيسة **والضبع والثعلب:** جزاء كل واحد منهما **شاة:** تجزؤ ضحية جذع ضأن أو ثني معز **كحمام مكة و:** حمام الحرم ويمامة وهو نوع من الطير فمن صاد في الحرم كله حماما أو يماما لزمته شاة وذلك لانه يالف الناس فشدد فيه ليلا يتسارع الناس إلى قتله **بلا حكم:** فلا يحتاج لحكمين فان لم يجد شاة صام عشرة ايام لتنزله منزلة الهدي والحمام واليمام **للحل:** أي فيه فاللام بمعنى في **وضب وارنب ويربوع وجميع الطير:** سوى حمام الحرم ويمامه تلزمه فيه **القيمة طعاما:** أو عدله صياما وقول عج انه لو صام هنا لم يجزه خطا اذ فيها أن ما لم يبلغ جزاؤه شاة ففيه اطعام أو صيام ومثله في الكافي وفيها أيضا انه لو اصاب المحرم اليربوع والضب والأرنب وشبهه وحكم بقيمته طعاما خير أن يطعم أو يصوم لكل مد يوما **والصغير والمريض والجميل كغيره:** أي غير ما ذكر من كبير وصحيح وقبيح ففيها أنه يحكم في كل شيئ أصابه مثل ما يحكم في كبير وفيها ايضا أنه لا ينظر إلى فراهية الصيد وجماله ولكن يقوم على الحالة التي كان عليها حين أصابه **وقوم:** الصيد **لربه:** اذا كان مملوكا **بذلك:** أي بوصفه من صغر أو مرض وكونه جميلا أو معلما **معها:** أي مع القيمة التي هي الجزاء فيقوم لربه بدراهم على الوصف الذي هو عليه ويقوم لحق الله بالطعام كبيرا صحيحا فاذا قتل بازيا معلما فعليه جزاء غير معلم وعليه قيمته لربه معلما **واجتهدا:** أي الحكمان في جزاء الصيد **وان روي:** عن النبي صلى الله عليه وسلم **فيه:** شيئ معين كالبدنة في النعامة مثلا فمصب الحكم النبوي الجنس ومصب الاجتهاد ما يعرض من سمن وهزال وصغر وصحة وجمال بان يريا ان في هذه النعامة بدنة سمينة أو هزيلة أو نحو ذلك ولكون الجزاء مخيرا فيه **له أن ينتقل:** عما حكما به أو لا قال فيها فان أمرهما بالحكم بالجزاء من النعم فأصابا فأراد بعد حكمهما أن يرجعا إلى الطعام أو الصيام

يحكمـــان عليه به أو غيرهما فذلك له **إلا ان يلتزم:** ما حكما عليه به **فتاويلان: هل** لـــه أن ينـــتقل عنه بعد التزامه أو ليس له ذلك والأول تاويل الأكثر واعتمده عج وغيـــره **وان اختلفا:** في قدر ما حكما به أو في نوعه **ابتدأ:** الحكم حتى يتفقا على أمـــر واحـــد سواء ابتدأه الأولان أو غيرهما أو احدهما مع آخر غيرهما ولذا بنى المصـــنف الفعل للمفعول **والأولى كونهما:** أي الحكمين **بمجلس:** واحد ليطلع كل مـــنهما على نظر الآخر **ونقـــض:** حكمهما إن **تبين الخطأ:** فيه كحكمهما بشاة فيما فيـــه بدنـــة أو بـــالعكس كما في المدونة **وفي الجنين والبيض عشر دية الأم:** أي قيمـــتها ففيهـــا أنه ان ضرب محرم بطن عنز من الظباء فالقت جنينها ميتا فعليه عشـــر قيمة أمه **ولو تحرك:** على المشهور ثم مات قبل أن يستهل والمتحرك عند اشهب كالمستهل و: فيه **ديتها:** أي دية امه **ان استهل:** صارخا ثم مات لانه يحكم فـــي صغير كل شيئ مثل ما يحكم في كثيره كما مر **وغير الفدية:** أي فدية الأذى فـــأل هـــنا للعهد وقد تطلق على جزاء الصيد **والصيد مرتب:** وجوبا فلا يخير فيه وأمـــا همـــا فيخير فيهما لقوله تعالى: ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ الآيه وقوله: في الصيد﴿ **فجزاء مثل ما قتل من النعم:**﴾ الآيه ومراده بغيرهما ما وجب من الهدي بتمتع أو قران أو فوات الحج أو تعدى الميقات وبين الترتيب **هدي:** من الانعام **وندب ابل فبقر:** لان الأفضل في الهدي كثرة اللحم بخلاف الضحية **ثم:** ان لم يجد هديا **صيام:** عشرة ايام **ثلاثة:** في الحج **من:** حين **احرامه على يوم النحر:** فـــان لم يصم قبل صام بعد ولذا قال المص **وصيام ايام منى:** أي ان لم يصم قبلها وينهى عن صومها في غير هذا وتسمى ايام التشريق وان صام قبل النحر يوما أو يومين فليصم ما بقي عليه في ايام التشريق وان لم يصم حتى مضت صام بعد ذلك ان شـــاء وصل ثلاثة بسبعة أو لم يصم كما في المدونة وانما يجب صوم ثلاثة في الحـــج **بـــنقص:** الـــباء سببية **بحج:** أي فيه **ان تقدم:** النقص **على الوقوف:** بعرفة كهـــدي تمتع أو قران أو فساد الحج أو تعدي الميقات كما في المدونة ان تأخر عن وقوفـــه كمن لم ينزل بالمزدلفة أو ترك الرمي أو المبيت بمنى أو وطئ بعد الرمي وقبل الافاضة فله ان يصوم متى شاء ذكره فيها **و:** صيام **سبعة إذا رجع من منى:** وســـواء أقام بمكة ام لا والمقيم بمنى يكفيه فراغه من الرمي وقيل المعتبر رجوعه لبـــلده وهو الذي في الموازية ولذا يستحب تاخير السبعة حتى يرجع لبلده للخروج مـــن الخـــلاف ذكـــره عج **ولم تجز:** السبعة **ان تقدمت على وقوفه:** بعرفة لانها صـــامها قـــبل وقتها المقدر لها وكذا ان قدمت على رجوعه من منى **كصوم ايسر قـــبله:** فانه لايجزئه أو **وجد مسلفا:** لثمن هدي **لمال ببلده:** فان لم يجد مسلفا أو لا مـــال له ببـــلده صام ولا يؤخر لبلده ولا لمال يرجوه بعد ايام الحج لانه مخاطب بالصـــوم فيهـــا **ونـــدب الـــرجوع:** عن الصوم **له:** أي للهدي ان ايسر **بعد:** صوم **يوميـــن:** أو يـــوم من الثلاثة وكذا قبل كمال الثالث فان كمل الثالث لم يرجع لان الـــثلاثة قسيمة السبعة في العشرة فكانت كالنصف وندب **وقوفه به:** أي الهدى ايا كـــان **المواقـــف:** كلها عرفة والمزدلفة والمشعر ومصب الندب جمعها واما وقوفه بعـــرفة جزءا من الليل فواجب فيما يذبح أو ينحر بمنى واما ما يذكى بمكة فيكفي وقوفه في أي وقت قاله عج ونحوه في الإرشاد وذلك لان كل هدي يجب أن يجمع بيـــن الحـــل والحرم **و:** ندب **النحر:** بمنى والأفضل أن يكون عند الجمرة الاولى وشـــروط ما ينحر بمنى ثلاثة اولها قوله **ان كان:** الهدي سيق **في حج:** سواء كان لـــنقص فيه أو في عمرة أو تطوعا أو جزاء صيد فان سيق في عمرة فمحله مكة

كما ياتي وثانيها قوله **ووقف به:** في عرفة **هو أو نائبه كهو:** قال فيها ولا ينحر بمنى الا ما وقف به بعرفة ولا يجزئه ما وقف غيره اهـ وثالثها نحره **بايامها:** أي ايام منى صوابه ايامه أي ايام النحر لان ايام منى منها رابع النحر وليس محلا لنحر الهدايا **والا:** بان اختل بعض الشروط الثلاثة واحرى كلها **فمكة:** محله قال فيها وكل هدي اخطأ الوقوف به بعرفة أو اشتراه بعد يوم عرفة وليلها ينحر بمكة اهـ وافضلها المروة فان نحره خارجا عن بيوتها لم يجزه ولو في لواحقها على المشهور وقد نص ابن القاسم على انه لا يجزئ بذي طوى وذكر الامير أن ما ينحر بمنى يصح بمكة لا العكس وذكر عج نحوه **واجزأ:** فيما ينحر بمكة ان **اخرج:** بضم اوله مبينا للمفعول فسواء اخرجه هو أو نائبه **بحل:** اذ لابد أن يجمع في الهدي بين الحل والحرم واجبا كان أو تطوعا فان اشتراه من الحل فلابد ان يدخله الحرم وان اشتراه من الحرم فلابد ان يخرجه إلى الحل ثم يدخله الحرم ولا يكفي مجيئ التجار به من الحل ذكر ذلك في المدونة **كـ**:ما يجزئه **ان وقف به فضل مقلد أو نحر:** أي وجده ربه منحورا بمحل يجزئ نحره فيه قال فيها ومن وقف هديه بعرفة فضل منه فوجده رجل فنحره بمنى لانه رءاه هديا فوجده ربه منحورا اجزاه اهـ فان لم يجده اصلا فتحقق نحره ولم يدر هل نحره بمحل يجزئ فيه فظاهر كلام المص الاجزاء قاله عج **و:** ما سيق **في العمرة:** ينحر **بمكة:** سواء كان لنقصها أو نقص حج أو كان نذرا أو جزاء صيد أو تطوع به **بعد سعيها:** أي السعي في العمرة بين الصفا و المروة ولا يؤخر ليوم النحر ثم **حلق:** رأسه بعد نحر ما سيق في العمرة ففيها أن من اعتمر في اشهر الحج وساق معه هديا فطاف لعمرته وسعى فلينحره إذا تم سعيه ثم يحلق أو يقصر ويحل ولا يوخر إلى يوم النحر وان **اردف:** معتمر الحج قبل تمام عمرته **لخوف فوات:** للحج ان اشتغل بعمرته **و:** صار قارنا **أو:** اردفت المراة **لحيض:** خوف فوات الحج فان كان مع احدهما هدي تطوع وقد قلده أو اشعره **اجزأ:** الهدي **التطوع:** أي المتطوع به الذي عينه قبل اردافه فانه يجزؤه **لقرانه:** فلا يلزمه هدي آخر للقران وكذا لو اردف لا لخوف ولا لعذر وكلام المص يوهم خلاف ذلك قاله عج **كـ**:ما يجزئه ان **ساقه:** أي هدي التطوع **فيها:** أي في العمرة **ثم:** لما خل منها ووجب نحره الان اخره حتى **حج من عامه:** ذلك وصار متمتعا فان هدي التطوع يجزئه لتمتعه كما اجزاه لقرانه **وتاولت:** ايضا كما لعبد الحق ومن وافقه على تقييد الاجزاء **بما اذا سيق:** الهدي **للتمتع:** لكن لما قلده واشعره قبل وجوبه الذي هو احرام الحج سماه تطوعا فلو ساقه لتطوع لم يجزه وتاولها سند بالاجزاء مطلقا قال عج وهو المذهب وهو أحد قولي مالك فيها والذي صدر به فيها انه ان حل من عمرته فاخر هديا إلى يوم النحر فنحره عن متعته لم يجزه لانه قد لزمه ان ينحره اولا ثم نقل عن مالك ايضا انه اخره إلى يوم النحر فنحره عن متعته رجوت أن يجزئه وقد فعله بعض اصحاب النبي عليه السلام **والمندوب:** فيما ينحر بمكة المروة لقوله عليه السلام في المروة هذا المنحر وكل فجاج مكة منحر **وكره:** لمن له هدي **نحر:** أو ذبح **غيره:** نيابة عنه ولو عبر بذكاة غيره كان اشمل **كالاضحية:** فانه يكره فيها ذلك والاحب أن يباشر ذكاة هديه واضحيته ويجزئه أن استناب فيهما مسلما بخلاف الكافر لانه ليس من اهل القرب **وأن مات متمتع:** ولم يعين هديه بتقليد **فالهدي:** واجب **من رأس ماله:** وأن لم يوص به **أن رمى العقبة:** أو طاف للافاضة قال عج لحصول معظم الاركان وهو وقوف عرفة مع احد التحليلين فكان كمن اشرف

على فراغ العبادة ومثل رميها فوات وقتها فان مات قبل ما ذكر لم يجب هدي إلا أن يقلده قبل موته فيتعين ذبحه **وسن الجميع:** من هدي وجزاء صيد وفدية **وعيبه:** أي الجميع **كالاضحية:** ويأتي ذلك في بابها قال في الارشاد وهو في السلامة والسن كالاضحية اهـ وفيها أن الذي يجزئ من الاسنان الجذع من الضأن والثني من سائر الانعام وأنه لا تجزئ العرجاء البين عرجها و لا المريضة البين مرضها كما في الحديث وانه لا يجوز من الابل ما فيه دبرة كبيرة أو جرح كبير وتجزئ المكسورة القرن إذا كان قد برئ الا ان كان يدمي ولا باس بكوكب في العين اذا كان يبصر بها وليس على الناظر منه شيئ ويغتفر يسير قطع أو شق في الاذن اهـ باختصار وعدم ترتيب **والمعتبر:** في البين والعيب **حين وجوبه:** أي تعيينه وتمييزه ليكون هديا **وتقليده:** فيما يقلد لايوم نحره على المشهور والمراد بوجوبه هنا وتقليده متقارب **فلا يجزئ:** في مرض ولا غيره **مقلد بعيب:** أي مع عيب لا يجزئ أو صغر **ولو سلم:** بعد ذلك قبل محله فان زال عيبه أو بلغ سن الاجزاء فلا يجزئ ولا يبيعه على المشهور قاله جب وهو مذهبها **بخلاف عكسه:** وهو أن يقلده سليما ثم تعيب فانه يجزئه كما في المدونة فقوله **إن تطوع به:** ليس قيدا فيما قبله بل قيد في ما بعده ولذا قيل انه مقدم عن محله وصوب عج جعل الواو قبل أن والفاء في قوله **وارشه:** أي ارش عيبه سواء منع الاجزاء ام لا **وثمنه:** ان استحق الهدي أو ثمن مبيع بيع وتعذر رده ففيها أنه لايبيعه وأن باعه رده ان وجد وان لم يعرف مكانه فعليه البدل ولا ينقص من ثمنه وأن وجد بدله بدونه **في هدي وأن بلغ:** ثمن الهدي **والا تصدق به:** ومثل التطوع في ذلك النذر المعين قاله عج **وفي الفرض:** أي الهدي الواجب بالاصالة أو بالنذر **يستعين به:** أي بما ذكر من ارش وثمن اذا لم يبلغ ثمن الهدي **في غير:** أي في هدي آخر ولا يتصدق به الا أن يكون ارش عيب لايمنع الاجزاء ذكره عج والحاصل ان ارش عيب الهدى وثمنه يجعل في الهدي أن بلغ ثمنه سواء كان واجبا أو تطوعا ونذرا عين أو لا وان لم يبلغ تصدق به في التطوع والنذر المعين استعين به في هدي في الفرض ونذر ان لم يعين الا ان يكون ارش عيب لا يمنع الاجزاء ويتصدق به ذكر ذلك عج **وسن اشعار:** سنمها بضمتين جمع سنام أي من السنة اشعار هدي له سنام لان شقه لا يولم بخلاف سائر الجسد ولذا لم تشعر الغنم والبقر الذي لاسنام له لان فيه تعذيبا **من الايسر لرقبة:** ويشق الجلد ويقطع قدر الانملة والانملتين بحيث يسيل الدم وذكر عج انه يبدأ من الرقبة وعليه فاللام بمعنى في فقد نقل عن الشامل أن الاشعار ان يشق من يصح منه النحر بيمينه من الأيسر من نحو الرقبة إلى مؤخره **مسميا:** ندبا ومكبرا فيقول باسم الله والله اكبر **و: سن تقليد:** ليعلم بذلك المساكين فيجتمعون له وقيل ليلا تضيع فيعلم أنه هدي فترد ويقدمه على الأشعار خوفا من نفورها أن اشعرت أولا وكان المص اعتمد على قوله في ما مر وتقليد هدي ثم اشعار وانما اعاد الكلام عليه هنا لانه فصل هنا ما اجمله هناك فيبين هنا أن من الهدي ما يقلد ويشعر فقط وما لا يقلد ولا يشعر وانما يقلد ويشعر عند الاحرام لانهما من سنته الا في هدي لا يجب الا بعد الاحرام ذكره عج **وندب:** في التقليد **نعلان:** يغلقان **بنبات الارض:** أي بحبل من النبات لا بغيره خوف أن يعلق بغصن شجر عند رعيها فتخنق وما كان من النبات يمكنه قطعه وندب **تجليلها:** أي الهدايا وهو أن يجعل عليها شيئا من الثياب بقدر وسعها لان ذلك احسن لها ففيها أن من احرم ومعه هدي فليقلده ثم يشعره ثم يجلله أن شاء وكل

ذلك واسع واستحب في الموطأ البياض **وشقها:** أي الثياب عن الأسنمة ليلا تسقط وليظهـــر محل الأشعار **إن لم ترتفع:** بان كان ثمنها كدرهمين فان ارتفع ثمنها لم تشـــق لان ذلك يفسدها على المساكين **وقلدت البقر فقط:** دون أشعار **إلا:** أن تكون **بأســـنمة:** جمــــع ســـنام فانها تقلد وتشعر في أسنمتها **لا الغنم:** فلا تقلد و لا تشعر وتقـــليدها يكره و اشعارها يحرم لانه تعذيب واصله المنع في غير ماورد فيه نص ولمـــا كـــان الهدي اربعة اقسام مالا ياكله ربه ولا رسوله ولا من امرأه كامرأة لا قـــبل محله ولا بعده وما يوكل مطلقا وما يوكل منه قبل محله لابعده وعكسه اشار إلى الأول بقوله **ولم يوكل من نذر لمساكين عين:** لهم بلفظ أو نية عينوا أو لا فلا ياكلـــه ناذره ولا رسوله ان لم يكن مسكينا **مطلقا:** أي سواء عطب قبل محله وهو مكـــة أو منى ولم يبلغ محله ومثل نذر عين لهم هدي التطوع أن سماه لهم أو نواه لهـــم عيـــنه أم لا وكذا فدية جعلت طعاما ذكر ذلك عج واشار للقسم الثاني بقوله **عكـــس الجميـــع:** من الهدايا فانه يوكل قبل محله وبعده الا ما ياتي استثنائه وفي الكافي والارشاد أنه يوكل من الهدي كله الا اربعة جزاء الصيد وفدية الاذى ونذر المســـاكين وهـــدي التطوع يعطب قبل محله اهـــ ودليل الجواز قوله تعالى: ﴿فاذا وجـــبت جنوبها فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر﴾ و القانع هو الذي يقنع باليسير وقيل السائل فالاول من القناعة والثاني من القنوع وهو الذي في البخاري ويدل له عطـــف المعـــتر وهو من يعرض بالسؤال ولا يسال **فـــ:**لاجل أن له الاكل **اطعام الغني والغريب:** وأن لزمته نفقته وله التصدق والاهداء بلا حد قال فيها وكل هدي مضـــمون فلصاحبه أن ياكل منه ويطعم من شاء من غني أو فقير لانه عليه بذله وقـــال بعد ذلك أن غير المضمون هو هدي التطوع وحده **وكره:** الاهداء والتصدق **لذمـــي:** ففيهـــا انه لايتصدق بشيئ من الهدي على فقراء أهل الذمة واشار للثالث بقولـــه **الا نذرا:** للمساكين **لم يعين:** كقوله على هدي أو بدنة للمساكين وهذا مفهوم قولـــه عيـــن **و:** الا **الفدية:** أن كانت هديا **والجزاء:** فهذه الثلاثة لا يوكل منها **بعد المحل:** وأن اكل لم يجزه قاله فيها ويوكل منها أن عطبت قبله لان عليه بدلها قاله فيهـــا وانمـــا لم ياكل من الفدية والجزاء بعد المحل لانه كان مخيرا فيهما بين الدم والاطعام ثم اهدى فكان هديه بدلا من الطعام فكما لا ياكل من الطعام لا ياكل من بدلـــه واشـــار للقسم الرابع بقوله **و:** الا **هدي تطوع:** فلا ياكل منه **أن عطب قبل محلـــه:** ولـــه اكله بعده ومنه هدي نذر عين ولم يجعل للمساكين **فتلقى قلائده:** إذا عطـــب قبل محله **بدمه:** أي فيه ويلقي عنده الجل والخطام لما في المدونة والجل بالضـــم ما يحلل به **ويخلى للناس:** فياكله المسلم والكافر والغني والفقير ولا يامر من ياكل منها فان اكل أو امر باكلها أو باخذ شيئ من لحمها فعليه البدل قاله فيها **كرسوله:** أي من ارسل معه هدي تطوع فعطب قبل محله فانه لا ياكل وإن اكل لم يضمن كما فيها وفيها ايضا أن المبعوث معه هدي ياكل منه الا من الجزاء والفدية ونـــذر المساكين إلا أن يكون مسكينا فلياكل منه **وضمن:** ربه الهدي **في غير:** فعل **الرســـول:** إذا تعـــدى باكل أو امر فانه لا ضمان عليه ولا على رب الهدي إذا لم يامـــره **بامـــره:** هذا متعلق بضمن **باخذ شيئ:** من ممنوع **كأكله من ممنوع:**أي ما مـــنع أكلـــه ممـــا تقدم ذكره **بدله:** هذا مفعول ضمن وقد مر نقل ذلك عن المدونة **وهل:** ضمان البدل عام في كل ممنوع **الا نذر مساكين بقدر اكله:** هو الذي يضمنه فيضـــمن مثله أن علم والا فقيمته **خلاف:** والثاني رجحه عج وقال انه شهره جب وفي الكافي أن من اكل من هدي لا يجوز له الاكل منه فيه قولان احدهما انه يبدل

الهدي كله والثاني أنه لا يبدل الا قدر ما اكل منه و الاول اشهر عن مالك وعزى الـثاني للشـافعي ثم قال وقد روى عن مالك انه إن أكل من نذر المساكين لم يكن عليه الا مقدار ما اكل **والخطـام:** أي الزمام **والجلال كاللحم:** في منع البيع كما في المدونـة وفـي انهمـا يقصران على المساكين في ما يقصر لحمه عليهم ويباحان للاغـنياء والفقراء في ما ابيح لحمه كذاك ذكره عج عن ابن عبد السلام وما اخذ مـن ذلك ضمن قيمته أن تلف والا رده **وأن سرق:** الهدي **بعد ذبحه اجزا لا:** أن سرق أو مات **قبله:** فلا يجزئ في الواجب كما فيها ولذا عبر المص بالاجزاء واما الـتطوع فلا يلزم بدله إن ضل أو سرق كما فيها ومثله نذر معين **و:** وجب **حمل الولـد:** أن ولدته أمه وهي هدي **على غير:** أي غير أمه إلى مكة إن وجده **ثم:** أن لـم يجد غيرها حمل **عليها:** أن فوت على ذلك وإن نحره قادرا على تبليغه بوجه فعـليه هدي **والا:** يمكن حمله **تركه:** عند ثقة ليشتد ثم يوصل لمحله **وإن لم يمكن تـركه ليشتد:** فان كان في فلات **فكالتطوع:** يعطب قبل محله كانت أمه عن تطوع أو عـن واجب فانه ينحره ويتركه للناس فان اكل منه أو امر باخذ شيئ منه فعليه بدلـه **ولا يشـرب مـن اللبن:** أي لبن الهدي **وأن فضل:** عن الولد لخروج الهدي ومنافعه عن ملكه فان فعل فلا شيئ عليه قاله فيها وشربه يكره أن لم يضر بالولد وأمه فان اضر باحدهما منع وظاهره كالمدونة سواء كان الهدي مما له الاكل منه ام لا **تنـبيه:** فضل بمعنى زاد بفتح الضاد فقط وبمعنى بقى مثلث ذكره عج **وغرم أن اضـر بشـربه:** أو نـزعه وان لـم يشربه **الام:** مفعول اضر **أو:** اضر **الولد موجب:** بفتح الجيم **فعله:** أي ما يوجبه فعله وهذا مفعول غرم فيغرم ارش النقص وبدل ما تلف وكذا يغرم أن اضر بتركه في الضر اذ يلزمه أن يحلبه ويتصدق به **ونـدب عـدم ركوبها:** أي البدنة **بلا عذر:** أي حاجة فان احتاج لركوبها **فلا يلزم النزول بعد الراحة:** لانه دخل بوجه جائز فالدوام هنا ليس كالابتداء قاله فيها ومن احتاج إلى ظهر بدنته فليركبها وليس عليه أن ينزل بعد راحته اهـ وإن ركب بلا عـذر وتـلفت ضمنها وإن ركب بعذر لم يضمن ذكره عج **و:** ندب **نحرها قائمة: مقيـدة أو معقولة:** في اليد اليسرى وما ذكره من التخيير تبع فيه جب والذي فيها أن الشـان أن تـنحر البدن فان امتنعت جاز أن تعقل وفي الكافي انها تنحر قياما مقيدة ولا يعقلها إلا أن تصعب ولا يعرقبها إلا أن يخاف أن يضعف عنها ونحرها باركـة افضل من أن تعرقب **واجـزا:** رب الهدي **ان ذبح غيره عنه:** هديا **مقلدا:** لانــه إذا قلد لايرجع لملكه ولا يبدل فمن نحر هديا بعد أن بلغ محله اجزا صاحبه قاله فيها وهذا بخلاف الضحية لان لربها أن يبدلها بخير منها كما في المدونة **ولو نـوى:** غير الذبح **عـن نفسه ان غلط:** وظن انه هديه فان تعمد لم يجز عن واحد مـنهما قـال فيها وإذا اخطا الرفقاء يوم النحر ينحر كل واحد منهم هدي صاحبه اجـزاهم ولـو كـانت الضحايا لم يجزهم وعليهم بدلها ويضمن كل واحد القيمة لصحبه **ولا يشترك في هدي:** لا في ثمنه ولا في اجره فلا يشتركان في بعير وقد لزمـتهما شـاة وقـول عج ومثل الهدي في ذلك الجزاء والفدية مستغنى عنه لان الهـدي يشملهما ففيها أنه لا يشترك في هدي تطوع أو واجب أو نذر أو جزاء أو فديـة اهـــ وفي الكافي أنه روى عن مالك أنه يشترك في هدي المعتمرين وفي الـتطوع دون الواجب ويشترك عند غيره السبعة في البدنة والبـقرة **و أن وجد:** هـدي ضـل أو سرق **بعد نحر بدله نحران أن قلد:** لانه يتعين بالتقليد فلا يرجع لملكه قال فيها ولو ضل منه هدي واجب أو جزاء فنحر غيره يوم النحر ثم وجده

بعد ايام النحر نحره ايضا لانه قد أوجبه على نفسه **و**: ان وجد **قبل نحره:** أو قبل بدله فاجتمعا عنده **نحرا:** معا **أن قلدا:** معا لانه أوجبهما بالتقليد ومثله الاشعار قاله عج **والا:** يقلدا أو لم يقلد أحدهما **بيع واحد:** منهما ونحر الاخر ويخير فيهما أن لم يقلد وان قلد احدهما فقط تعين للنحر والله تعالى اعلم.

فصـــل: فيمـــا يطرا من الموانع على حج أو عمرة **وإن منعه عدو:** من الكفار أو **فتـــنة:** بيـــن المسلمين أو **حبس لا بحق:** وسياتي مفهومه **بحج أو عمرة:** أي في أحدهما بعد احرامه به بان منع في الحج عن البيت أو عرفة أو عنهما معا أو منع في العمرة عن البيت إذ لا وقوف فيها **فلـــه التحليل:** وهو افضل له من البقاء على احـــرامه وسياتي مايتحلل به و لتحلله شرطان اشار لهما بقوله **أن لم يعلم به:** أي بالمانع حين احرم **وايس من زواله قبل فواته:** أي فوات الحج وقد احرم في وقت يدرك فيه الحج لولا المانع أما لو احرم في وقت لايدرك فيه الحج وإن لم يحصر ثم احصره عدو فلا يتحلل لان له مانعا غير العدو وعلله عج بانه داخل على البقاء علـــى احـــرامه كما احرم وهو يشك في المنع **ولا دم:** على من تحلل لحصر عند مـــالك خلافـــا للأيمة الثلاثة ولاشهب محتجا بقوله ﴿فان احصرتم فما استيسر من الهدي﴾ **بنحر هديه:** ان كان معه والباء متعلقة بالتحلل **وحلقه:** أو تقصيره ففيها أن المحصر بعدو أو فتنة اذا يئس أن يصل إلى البيت فليتحلل بموضعه ولا هدي عليه الا أن يكـــون معه هدي فينحره هناك فيحلق أو يقصر وظاهرها كالمص ولو بقي من الوقت مالو زال المانع لادرك فيه الحج وفيها ايضا انه لا يكون محصرا حتى يفـــوت الحـــج أو يصـــير إن خلى لم يدرك الحج في ما بقي من الأيام اهـــ فقيل خلاف وقيل تفسير للاول ورجحه ابن يونس ذكره عج وذكر عن الشامل انه تكفي نيـــة التحـــليل على المشهور وذكر انه لو نحر وحلق بنية التحليل لم يتحلل **ولا دم علـــيه أن أخره:** أي أخر التحليل لبلده أو أخر الحلق لأنه لما وقع في غير زمانه ومكانه لم يكن نسكا **ولا يلزمه طريق مخيفة:** أو فيها مشقة والا لزمته أن لم يضق الوقـــت قال اللخمي ومن صد من طريق وهو قادر على الوصول من غيرها من غيـــر مضرة لم يحل وأن كان ابعد الا أن يكون طريقا مخوفا بل يتحلل بعمرة أن تمكـــن مـــنها ولذا قال المص **إن قارب مكة أو دخلها:** وهذا احرى مما قبله لكن ذكره ليلا يتوهم منع بقائه على احرامه أن دخل و: من بقي على احرامه **لا يتحلل:** بعمـــرة **إن دخـــل وقته:** أي وقت احرام الحج في العام الثاني **والا:** بان تحلل في اشهر الحج بعمرة ثم احرم في الحج **فـــ:** اقوال **ثالثها يمضي:** تحلله أي يصح **وهو تمتع:** فعليه دم لتمتعه وقيل لايصح وقيل يصح وليس بمتمتع لان العمرة التي تفعل للتحـــلل ليـــس كالتي تفعل لا للتحلل **ولا يسقط عنه:** حجه الذي احصر فيه فتحلل بعمـــرة **الفرض:** من حجة الإسلام والنذر المضمون قال فيها ولا قضاء عليه لحج أو عمرة إلا أن يكون صرورة فلا يجزئه ذلك عن حجة الإسلام والصرورة بصاد مهمـــلة من لم يحج قط وقيل يسقط عنه الفرض لانه فعل مقدوره وبذل وسعه **ولم يفســـد بـــوطء:** قـــبل تحلله **ان لم ينو البقاء:** بل نوى عدمه أو لانية له قاله تت واخـــتار غيـــره أن من لا نية له كمن نوى البقاء لانه محرم والأصل بقاء ما كان علـــى مـــا كـــان وأما ان نوى البقاء على إحرامه إلى قابل ثم وطأ فقد افسد حجه ويـــلزمه إتمامه وقضاؤه **وأن وقف:** بعرفة **وحصر عن البيت:** بعدو أو مرض كما للشـــيخ أبي محمد ذكره عج ولم يذكر في المدونة إلا من حصر بمرض **فحجه** تم:

أي تهيــا للــتمام ولــم يفــت ويجزئه عن الفرض وليس المراد تمامه حقيقة لبقاء الإفاضة ولذا قال **ولا يحل إلا بالإفاضة:** أي طواف الإفاضة و سعيها فيبقى محرما ولــو أقــام ســنين **وعليه لــ:**ترك **الرمي ومبيت:** ليالي **منى و:** نزول **المزدلفة هــدي:** واحد لان الاسباب اذا تعددت واتحد موجبها كفاها واحد كنواقض الوضوء **كنســيان الجميــع:** أي جميــع ما ذكر فإنما عليه هدي واحد ففيها أن من احصر بمــرض بعــد أن وقــف بــه بعرفة فقد تم حجه ولا يحل من احرامه الا بطواف الافاضــة وعــليه بجميع ما فاته من رمي الجمار والمبيت بالمزدلفة وبمنى هدي واحد كمن ترك رمي الجمار كلها ناسيا حتى زالت أيام منى فحجه تام وعليه هدي واحد اهــ وذكر عج أن المتعمد كالناسي عند ابن القاسم خلافا لاشهب **وان حصر عــن الإفاضة:** صوابه عن عرفة قاله عج أو **فات الوقوف:** بعرفة **بغير:** أي غير الثلاثة السابقة **كمرض أو خطا عدد:** ولو بجميع أهل الموسم بعاشر أو بخفاء هذان هــلال لغيــر الجميع أو **حبس بحق لم يحل إلا بعمرة بلا:** تجديد **إحرام:** بل تكفيه الــنية ففيها أن من تمادى به المرض إلى حج فمضى على إحرامه فحج به اجزاه **ولا يكفي قدومه:** أي طواف قدومه ففيها أن دخل مكة فطاف وسعى ثم احصر فلم يحضــر الموســم مع الناس لم يجزه الطواف الأول والسعي ولا يحل الا بطواف وســعي مؤتــنفين **وحــبس:** المريض **هديــة معه:** حتى يصح **أن لم يخف عليه:** الضــياع فاذا خاف عليه بعث به من ينحره بمكة ويقيم هو على إحرامه فاذا صح مضــى ولا يحل دون البيت قاله فيها فان لم يجد من يرسله معه ذكاه باي موضع كان وكذا غير المريض ذكر ذلك عج عن الذخيرة **ولم يجزه:** ذلك الهدي بعث به أم لا كما فيها **عن:** هدي **فوات:** الذي لزمه من فوات الحج بل عليه هدي آخر مع حجة القضاء قاله فيها **وخرج:** مريد التحلل بعمرة للحل أن **احرم بحرم:** ليجمع بين الحل والحرم في عمرته أو **اردف:** حجا على العمرة ففيها أنه إذا احرم بالحج من مكــة أو من الحرم أو رجل دخل مكة معتمرا ففرغ من عمرته ثم احرم بالحج من مكــة فاحصر بمرض حتى فات فلابد أن يخرج إلى الحل ويلبي من الحل ويعمل عمــل العمــرة ويحج قابلا ويهدي **واخر دم الفوات للقضاء:** ليجتمع النسك الفعلي والمــالي **واجزا أن قدم:** في عام الفوات وتقدم مثل هذا في المفسد اذ قال ونحر هــدي في القضاء واجزا أن عجل و أن: اجتمع فساد وفوات كمن **افســد ثم فات:** حجــه أو **بالعكس:** بان فات حجه ثم وطئ قبل تحلله **وأن:** افسد بعمرة **التحلل:** أي فيهــا بــان شرع فيها ثم وطئ قبل تمامها **تحلل:** في الصورتين هذا جواب أن فلا يبقي على احرامه اتفاقا بل بتحلل بعمرة صحيحة أن وقع ما يفسد قبلها أو بالفاسدة أن وقــع مــا يفسد فيها وليس عليه غيرها ذكره عج ويخرج للحل أن كان احرم بالحرم أو اردف فيه كما تقدم **وقضاه:** أي الحج في قابل **دونها:** أي العمرة الفاسدة إذ ليست عمرة في الحقيقة وانما هي تحلل بطواف وسعي ولذا لا يجدد لها الاحرام كمــا مــر **وعليه هديان:** للفساد والفوات أن قضى مفردا ولو كان الأول قرانا أو تمتعا بدليل قوله **لا دم قران ومتعة للفائت:** أي ان كان الفائت قرانا أو متعة فلا دم له لأنه ءال امره إلى عمرة ولم يتم ما قصد من قران أو متعة ولو قضى قرانا أو مــتعة لكــان عليه ثلاثة كما مر **ولا تفيد لمرض أو غيره:** من الموانع **نية التحلل بحصوله:** أي المانع والباء سببية فمن احرم ولا مانع به ونوى التحلل أن حصل له مانع لم تفده نيته ولا يحل الا بفعل عمرة **ولا يجوز دفع مال لحاصر:** عن الحج أن **كفــر:** أي ان كان كافرا قل المال أو كثر لما في ذلك من المذلة للمسلمين ويجوز

دفعـــه للحاصر المسلم وقال سند يكره دفعه للكافر واستظهر ابن عرفة جوازه لان وهن الرجوع بصدده اشد من اعطائه نقله عج وايده بانه اذا اجتمع ضرران ارتكب اخفهمـــا **وفي جواز القتال:** لحاصر لم يبدأ بالقتال **مطلقا:** كافرا كان أو مسلما كما نقلـــه عـــن المذهـــب ومنعه كما لشس **تردد:** محله اذا كان بالحرم ولم يبدأ العدو بالقتال والا جاز بلا خلاف قاله عج **وللولي منع سفيه:** من سفره للحج فرضا كان أو غيـــره حيـــث لا مصلحة فيه وان رآه وليه نظرا فاذن له لم يدفع له المال بل يصـــحبه ليـــنفق عليه بالمعروف أو ينصب له من ينفق عليه من مال السفيه ذكره عـــج **كزوج:** فان له منع زوجته **في تطوع:** بخلاف الفرض **وان لم ياذن:** ولي أو زوج **فلـــه التحليل:** كما يتحلل المحصر وليس للزوج تحليل من احرمت بالفرض الا ان يضر به ذلك ذكره ابن جزئ **وعليها:** أي الزوجة **القضاء:** لما حللها الزوج مـــنه بخلاف السفيه اذا حلله وليه كما قدمه المص اول الباب وهو الموافق لما في ضـــيح عـــن ســـند ويحمل أن الضمير للتثنية فيوافق ما في البيان من أن السفيه والـــزوجة عـــليهما القضاء أن حللا من حج تطوع لا من حج الفريضة اذا اتيا به فـــليس عليهما للاحرام الذي حللا منه شيء ولو احرم بحج تطوع وتركا الفريضة لوجـــب عليهما قضاء الحجة التي حللا منها بعد قضاء حجة الفريضة على مذهب ابـــن القاســـم وروايـــته ذكره عج وقال ان مثل التطوع النذر فيقضيه بعد أن ياتي بحجـــة الاسلام اتفاقا في المضمون وعند ابن القاسم في المعين خلافا لاشهب ذكر ذلك عن عق ناقلا عن اللخمي **كالعبد:** فانه يقضي ما حلله منه سيده اذا اذن له أو عـــتق **واثم من لم يقبل:** ما أمر به من شروط الاحرام فاحرم سفيها كان أو زوجة أو عـــبدا **وله:** أي الزوج **مباشرتها:** حيث لم تقبل امره والاثم عليها لتعديها عليه فـــي حقـــه مـــنها ويـــنوي بمباشرتها التحليل **كفريضة:** احرمت بها دون اذنه **قبل الميقـــات:** زمانيا كان أو مكانيا فان احرمت قبل اشهر الحج أو فيها قبل الميقات فلـــه تحليلها وافساد حجها أن احتاج لها ولم يحرم معها وقيد اللخمي ببعد الميقات ذكره عج **والا:** بان اذن ولي أو زوج أو سيد **فلا:** يجوز له المنع **ان دخل:** الماذون لـــه بان احرم في النذر إن اذن له فيه **وللمشتري:** لعبد احرم بلا اذن سيده **أن لم يعـــلمه:** بذلك رده: لبائعه مالم يقرب تحلله بحيث لاضرر على المشتري **لا:** يجوز **تحـــليله:** إذا لـــم يرده **وأن اذن:** له سيده **فافسد:** حجه **لم يلزمه اذن للقضاء على الاصـــح:** لانـــه عبادة ثانية وكذلك سفيه أو زوجة اذن لهما فافسدا ذكره عج **وما لـــزمه:** أي لـــزم عبدا اذن له من هدي أو فدية أو جزاء وجب **عن خطا:** كفوات الحج لخطا عن الطريق أو في العدد أو الهلال أو قتل صيد خطا او: فدية صدرت عـــن **ضـــرورة:** في طيب أو لباس **فان اذن له السيد في الاخراج:** لنسك أو طعام فعـــل **والا:** بـــاذن له صام بلا منع له من الصوم وأن اضر بالسيد في عمله **وأن تعمـــد:** العبد موجب هدي أو فدية **فله منعه:** من الصوم **ان أضر به في عمله:** أي خدمته.

تـــتمة: بقي من الموانع الابوان فلهما منع الابن من حج تطوع لا من الفرض على المشهور وبقي دين حل أو يحل في غيبته الا ان يوكل من يقضيه عند حلوله تم ما قصـــد مـــن الكلام على الحج وبالله تعالى التوفيق ولا رب غيره والحمد لله الذي بنعمـــته وجلالـــه تتم الصالحات وصلى الله على سيدنا محمد وءاله وصحبه وسلم تسليما.

بســـم الله الرحمن الرحيم
و صلى الله على محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

<u>انتهى هنا الجزء الأول من الميسر والحمد لله</u>

<u>ويليه الجزء الثاني بادئا بباب الذكاة</u>

ميســــر الجليــل في شرح مختصر الشيخ خليــل

للعلامة محنض بابه بن اعبيد الديماني الموريتاني المالكي

1185-1277 هـ

الجزء الثاني

صححه و راجعه بإشراف الناشر

العلامة:
أحمَدٌ بن الناه بن حمَّيْنـاً

وضع الفهارس العلامة:
محمدعبد الله بن الشبيه ابن ابُّوه

قدم له حفيده العلامة:
محنض بابه بن امَّيْنْ ابن محنض بابه

دار الرضوان للنشر

لصاحبها: احمد سالك بن محمد الأمين ابن ابُّوه

ص.ب:2823-هاتف:11 11 524 222 00-94 57 525 222 00 فاكس: 95 57 525 222 00
بريد الكتروني: dar-redwane@toptechnology.mr موقع الانترنت:www.dar-redwane.mr

بَابُ الذكاة

بـــاب :فـــي الذكاة وهي لغة التمام فمعنى ذكيت الذبيحة أتممت ذبحها وذكيت النار أتممت إيقادها ورجل ذكي تام الفهم والعقل وشرعا ما يتوصل به إلى إباحة حيوان بـــري ولمـــا شـــرف الله بـــني ءادم بالعقل أباح لهم أكل الحيوان تقوية لأجسادهم وتصـــفية لعقولهـــم ولينتبهوا أن له بهم عناية لإيثارهم بالحياة على غيرهم وحكم الذكـــاة الجـــواز وهي سبب في طهارة المذكى وجواز أكله إن لم يكن محرما وقد تجـــب كـــالهدي وحيوان خيف موته وتندب كالضحية وتمنع كالذبح لغير الله وذبح مال الغير وتكره كذكاة فاسق وأنواعها ثلاثة ذبح ونحر في نعم ووحشي قدر عليه وعقر في وحشي عجز عنه وفي ما لا دم له كالجراد وأركانها أربعة ذابح ومذبوح وصـــفتها وءالتها **الذكاة:** أي في الذبح **قطع مميز:** وهو من يصح أن ينوى الذكاة أي يقصدها فخرج من لا يميز من صبي ومجنون إلا أن يذبح حال إفاقته وسكران طـــافح إذ لا نية لهم والنية شرط للذكاة وأما السكران يخطئ ويصيب فتكره ذكاته للشـــك فـــي نيته ولا يصدق لفسقه وينوى في حق نفسه فالسكران إن حقق تمييزه صـــح ذبحـــه وإن حقق عدمه أو شك فيه ولم يدعه منع وإن ادعاه عند ذبحه كره فأحواله أربعة فقول المص مميز تحقيقا لا من لا يميز أو شك فيه **يناكَح:** أي يحل لـــنا نكاح إناثه وإن لم يجز نكاحه لإناثنا فيشمل الكتابي ذكرا أو أنثى حرا أو عبدا ذميـــا أو حربيا كما في المدونة وتدخل أمة كتابية إذ يحل لنا وطؤها بالملك وخرج الـــزنديق والمرتد ولو لدين كتابي والمجوس وهم من يعبد النار ويقول بإلهين فإله الخيـــر نـــور وإله الشر ظلمة والصابئة لأنهم بين النصرانية والمجوسية وقيل بين اليهـــود والمجوس ذكره في ضيح والمص يشمل من تكره ذكاته وسياتي **تمام:** أي جميـــع **الحلقوم:** بضم حاء مهملة القصبة التي هي مجرى النفس وقطعه أن تصير فـــي الـــرأس دائرة منه ولو صغيرة كالخاتم فإن صارت الغلصمة كلها في البدن فالمشـــهور لا توكل وقيـــل توكل وهو الذي في الكافي وعزاه ابن رشد لأشهب وســـحنون وبـــه أفتي في تونس مع البيان عند البيع وقيل يأكلها الفقير دون الغني وضعفه في ضيح فإن بقي نصف دائرة فهو قطع نصف الحلقوم وسياتي عند البيع **والودجيـــن:** بفتح واو ودال مهملة عرقان في صفحتي العنق يتصلان بالدماغ ولا يشـــترط عندنا قطع المريء الأحمر وهو بياء مشددة وقيل بهمز في ءاخره كأمير عـــرق تحت الحلقوم يتصل بالمعدة يجري فيه الطعام وهو البلعوم **مـــن المقدم:** لا من القفا أو صفحة العنق ولو بظلام لأنه لا يصل لمحل الذبح حتى ينخعها كما في ضيح ونقل عن محمد أن من أراد أن يذبح في الحلقوم فأخطأ فانحرف فإنها تؤكل وذكـــر أن مـــن لم تساعده السكين فأدخلها تحت الغلصمة وقطع إلى فوق لم توكل اهـــ ومـــثله قول الزناتي لو أدخل السكين تحت الودجين وقطعهما إلى خارج لم توكـــل اهـــ وذلك لأنه ليس من المقدم خلافا لعج **بلا رفع:** ليده **قبل التمام:** لأن الفور فرض كما لابن رشد فإن رفع قبله وطال ثم عاد لم توكل إن قطع أولا ما لا تعيش معه وإلا أكلت لأن الثاني ذبح مستقل كما في ضيح قال ولا إشكال في عدم الأكل أو إن تعمد أو فرط وذكر عن أبي محمد صالح أنه إن وقعت المُدية من يده أو رفعها قهرا أو خوفا أكلت وأما إن عاد بقرب فقال ابن حبيب توكل وفي الكافي أنـــه الأصح ورجحه التونسي واللخمي لأن ما قارب الشيء له حكمه نقله الزناتي وقـــال ســـحنون مرة لا توكل وهو ظاهر المص ومرة كرهها وعنه أنه إن رفعها مختـــبرا فعاد بالقرب أكلت بخلاف معتقد التمام وقيل عكسه وصوبه القابسي لأن المختـــبر رفـــع شاكا في التمام بخلاف معتقده كقولهم فيمن سلم من اثنتين معتقدا

التمام فلا يضره تبين خطئه ويتم صلاته وإن سلم شاكا بطلت ذكره في ضيح والخلاف فيمن رفع اختيارا فلو قامت الذبيحة أو وقعت المُدية أو كلت فأبدلها أو كلت يده فرفعها ثم عاد بقرب لم يضره ذلك وكذا لو تعايي فوضع ءاخر يده فذبح أو رفع يده لا فرق ذكره ق وهو يفيد أنه لا فرق بين أن يعود الأول أو غيره وأنه يجوز تعدد الذابح بآلتين والقرب بالعرف وحده في عج في الاضطرار بثلاث مائة باع لأنها قدر هروب ثور هرب في أثناء ذبحه ثم أتمت ذكاته فحكم ابن قداح بأكله وبيان بائعه ذلك ورده باحتمال أنه لو ترك لعاش و: الذكاة **في النحر طعن:** من مميز يناكح **بلبة:** بفتح اللام حفرة في أصل العنق ولو لم يقطع ودجا لأنه محل تصل منه الآلة للقلب فيموت بسرعة وأجاز اللخمي وابن لبابة النحرَ فيما بين اللبة والمذبح لقول مالك فيما بين اللبة والمذبح منحر ومذبح ورد بأن ذلك فيما وقع في بئر للضرورة مراعاة لقول من أجاز نحرها حيث أمكن ذكره في ضيح **وشهر أيضا:** في الذبح تشهيرا دون الأول ولذا لم يقل خلاف **الاكتفاء بنصف الحلقوم:** فأكثر و: قطع **الودجين:** جميعا وهذا قول ابن حبيب أنه إن قطع الأوداج ونصف الحلقوم وأكثر أكلت وإن قطع منه الأقل لم توكل ذكره في ضيح وذكر في ترك أحد الودجين قولين لمالك وإن تركهما لم توكل وفي المقدمات أنه إن قطعهما دون الحلقوم أو قطعه مع أحدهما لم توكل خلافا للشافعي وأبي حنيفة اهـ وقول الرسالة الذكاة قطع الحلقوم والأوداج لا يجزئ أقل من ذلك يفيد عدم الأكل ولو مع ترك يسير منه أو منهما وهو ما صدر به المص **وإن:** كان القاطع **سامريا:** والسامرية فرقة من اليهود تقول ببعث الأرواح دون الأجساد كذا في ضيح وإنما جاز ذبح السامري دون الصابي لأن الأول تمسك بجل دين اليهود والصابي لم يتمسك بكل دين النصارى ذكره القلشاني **أو مجوسيا تنصر:** أو تهود وهذا قيد في المجوسي فقط وفيها وتوكل ذبيحة الغلام وأبوه نصراني وأمه مجوسية لأنه تبع لدين أبيه إلا أن يكون تمجس وتركه أبوه اهـ وهذا لا يخالف أن حرة سباها العدو فولدت أن صغارَ ولدها تبع لها في الدين إذ لا أب لهم حقيقة ذكره ح .

فرع :من وجد شاة له ذبحها سارق فإن كان في البلد مجوس فلا يأكلها إذ لعل ذابحها مجوسي قاله ابن حبيب وقال ابن رشد إن تركها تَوَرُّعُ وليس بلازم نقله د و: إنما تحل ذبيحة الكتابي إذا **ذبح لنفسه:** أي ما يملكه لأن الله تعالى: إنما أحل لنا طعامهم وأما ما ملكه مسلم أو ملك بعضه فيكره تمكين كتابي من ذبحه **مستحِلّه:** بفتح الحاء أي ما يحل له بشرعنا كذي الظلف **وإن أكل الميتة:** أي استحل أكلها ومثله من شك في أكله كما في ضيح وغيره **إن لم يغب:** على ما ذبحه بل حضره مسلم يعلم حكم الذكاة وكذا عند عج من لا يعرفها[1] إن وصف من فعل الكتابي ما هو ذكاة شرعا وفي ضيح أن القياس أن لا يؤكل وإن لم يغب لأنا لانعلم صدقه في نية الذكاة وفيه أنه اختلف إذا كان يسل عنق الدجاجة والمشهورُ لا تؤكل لأن معنى طعامهم الحلال لهم وأهل دينهم يحرمون ذلك اهـ وأجيب بأنه تعالى: أباح لنا ذبائحهم المباحة لهم في دينهم إلا ما حرمه الله تعالى: كالخنزير ولا يشترط توافق ذكاتهم لذكاتنا وقد يكون سل عنق الدجاجة ذكاة في شرعهم ذكره س عن ابن عرفة وذكر عنه أن ما أكلوه على غير وجه الذكاة كالخنق

---

[1] الذي في النسخ يعرفها بضمير المؤنث والصواب يعرفه بتذكير الضمير لأنه راجع إلى الحكم، والله أعلم.

وحطـم الرأس فهو ميتة حرام **لا: قطع صبي ارتد:** لأنه لا يناكح فردته تعتبر في نحاكه وذكاته والصلاة عليه لا في قتله فلا يقتل بها **وذبح:** بكسر الذال أي مذبوح **لصنم:** أي ما قصد به التقرب إليه لأنه مما أهل به لغير الله كما في ضيح فليس من طعامهم وفي المقدمات وفسر عب ذبح لصنم بما ذكر اسمه عليه ولم يسلمه ب قـائلا إن مجـرد ذكـر الإسـم عليه لا يحرمه ويرده ما في التفاسير والصحاح والمصباح أن ما أهل به لغير الله هو ما ذكر اسم غيره عليه عند الذبح وفيها لابن القاسم بأن ما سمي عليه اسم المسيح بمنزلة ما ذبح لكنيسة قال ولا أرى أن يؤكل اهـ وظاهـرها المنع وأول بالكراهة وأباحه أشهب لأن الله أباح لنا ذبائحهم وقد علم ما يفعلونه **و: ذبح لكتابي غير حل له:** لأنه ليس من طعامهم فلا يحل لنا لأن الذكـاة تفـتقر إلى نية وهم لم ينووها **إن ثبت:** تحريمه عليه **بشرعنا:** كذي الظفر لـليهود وهـو مـا لم يشق ظلفه ولم تنفرج أصابعه كالإبل وحمر الوحش والنعام والإوز وأمـا الدجـاج فمـنفرج الأصابع **وإلا:** يحرمه شرعنا بل أخبروا به عن شـرعهم **كره:** لنا أكله وذلك كالطريفة وهي ما فسدت رئته والتصقت بظهره قاله فـي ضيح والعلة تقتضي أنه كسابقه وذكر ابن جزي فيما حرم عليهم أقوالا منعه لابن القاسم وإباحته لابن عبد الحكم لنسخ شرعهم بشرعنا وقيل يكره وفرق أشهب بيـن ما حرم بشرعنا فيمنع وما انفردوا بتحريمه فيجوز **كجزارته:** بكسر الجيم أي جعلـه جزارا في السوق وكذا لا يكونون صيارفة ويقامون من الأسواق قاله عمر رضـي الله عـنه وذلك لعدم نصحهم وما ذبحه لمسلم نيابة فسيأتي أن فيه قولين وذكـر عـب أن ما ذبحه بشروطه يحل وإن لم ينو أو لم يسم وفيه نظر لأن عدم النية عللت به حرمة ما ذبحوه مما حرم عليهم لكن يوافقه قول من احتج لحلية ذبح أكـل الميـتة مـنهم فإن الله تعالى: أباح لنا ذبائحهم وقد علم ما يفعلونه من قصد وغيره **و: كره لنا بيع: منه وإجارة:** لدابته أو غيرها **لعيده:** بما يستعان به في ذلك وقيل لا يكره ومبنى القولين على الخلاف هل خوطبوا بالشريعة فيكون إعانة على معصـية أو لا فلا ذكره في ضيح **و: كره شراء ذبحه:** أي ما ذبحه ولا يفسخ إلا فـي مثل الطريفة مما يأكلونه ذكره في ضيح ومفاده أن شراء الطريفة مكروه كما لعـج محرم فما حرمه عليه شرعه يكره شراؤه وأكله وما أحله له يكره شراؤه لا أكلـه وأما ذبحه لمسلم فلا يكره شراؤه وفي عج أن الشراء منهم يكره مطلقا لأن فيه نفعا لهم والمسلمون أحق منهم بالنفع **و: كره تسلف ثمن خمر:** من كافر باعها مـن كافر أو مسلم وهو في الثاني أشد كراهة فإن باعها مسلم حرم تسلف ثمنها إذ لا يمكـنه قالـه د والظاهر كراهة تسلف ثمن شحم اليهود وحرمة تسلف ثمن ذي الظفر لأن شحمهم طاهر لأنه مذكى وذو الظفر لا يحل بذكاتهم فهو ميتة فالتسلف مـنهم يحـرم ويكره ويحل كثمن ثوب ونحوه **و: كره لنا بيع: لشيء به:** أي بثمن الخمر وكذا أخذه هبة أو صدقة وأكل طعام اشتروه بها قاله فيها **لا:** يكره لنا **أخذه قضـاء:** عـن ديـن كما أبيح أخذه جزية لأن القضاء تقدم سببه ولا مندوحة فيه بخـلاف البيع ويحل للمسلم أن يرث من عبده الكافر ثمن خمر أو خنزير قاله فيها واختـلف في وارث مكتسب مال حرام هل يحل له بالإرث وقيل إن حرم أكثره لم يحـل إلا مـا عـلم حله وإن حل أكثره فالعكس والمعتمد أن ما كان من ربى أو معاملة فاسدة يحله الإرث بخلاف ما كان من غصب وكون الحرام لا ينتقل لذمتين ليـس مذهبـنا **و: كره شحم: ذبح يهودي:** يعني شحمه المحرم عليه من نحو بقر وغـنم وهـو الخالص كالثرب بفتح ثاء مثلثة شحم رقيق يغشي الكرش والأمعاء

والكلا وما لصق بالقطنة بفتح قاف وكسر طاء وهي ذات الأطباق التي مع الكرش لا مــا اختلط بعظم أو لحم ولا الحوايا وهي الامعاء والمباعر وإنما لم يحرم علينا شــحمه مع أنه حرمه شرعنا عليه لأنه جُزء مذكى يحل له وقيل يحرم علينا وقيل يجــوز ومبــنى الخلاف عند ابن رشد هل طعام الذين أوتوا الكتاب ذبائحهم فيحل شــحمها لأنه منها أو ما يأكلونه فقط فيخرج شحمهم والأول قول الجمهور كما في الكــافي وغيره وكذا يكره شراؤه إذ يشمله قوله وشراء ذبحه وقول الرسالة ويكره له أكل شحم اليهود منهم يفيد أنه لا يكره أكلها من غيرهم إن ملكها بهبة أو شراء **وذبح:** أي مذبوح **لصليب:** أي لأجله **أو عيسى:** أو كنيسة لأن فيه تعظيما لشركهم وفيهــا لمالك أن ما ذبحوه لكنيسة أو عيد يكره من غير تحريم وفي ضيح أن مثل العيد عيسى وجبريل زاد ابن حبيب أو لصليبٍ محمدٌ لأن مالكا خاف أن يدخل في عمــوم مــا أهل به لغير الله ولم يحرمه لعموم قوله:﴿ طعام الذين أوتوا الكتاب ﴾ وحــرمه سحنون وابن لبابة ورأياه مما أهل به لغير الله وأباحه ابن وهب ورآه من طعــامهم اهــ التونسي الظاهر أن ما ذبح للصليب كما ذبح للصنم إلا أن يكون ما ذبــح للصنم لا تراد به الذكاة وفرق ح بأن ما ذبح لصنم يقصد به التقرب له وما ذبح لصليب أو عيسى إنما يقصد انتفاعهما بذلك أي بثوابه ولو قصدا التقرب لهما كانــا كالصــنم وذكر د أن لام لصليب للتعليل فهو علة الذبح مع أنه ذكر اسم الله عليه وفسر بذبح لصليب ونحوه بما ذكر اسمه عليه وذكر القلشاني أن ما ذكر اسم المســيح عليه كرهه ابن القاسم وأباحه أشهب لأن الله تعالى: أباح لنا ذبائحهم وقد عــلم ما يفعلونه **وقبول متصدق به:** من ذبح أو غيره **لذلك:** أي لصليب ونحوه أو عــن موتاهم لأنه يعمل تعظيما لشركهم وكذا ما يذبح لعوام الجان ذكره في ضيح ونقل ح عن ابن عرفة أن ما ذبح للجان إن قصد اختصاصها بانتفاعه به كره وإن قصــد الــتقرب بــه إليهــا حرم وذكر ق أنه يلحق به طعام يضعه المحموم على الطريق ويسميه ضيافة الجان .

تنــبيه : اختــلف في جبن الروم والمجوس لما قيل إن فيه أنفحة الميتة والخنزير والأنفحــة بكسر الهمزة وتشديد الحاء شيء يخرج من بطن الجدي وقيل يباح جبن الــروم دون المجــوس لأن ذبحهم لا يجوز لأنهم لا يتقون النجاسة وهذا إن تحقق ذلــك أو ظــن لا إن شك لأن الطعام لا يطرح بالشك **و:** تكره **ذكاة خنثى:** مشكل **وخصي:** والمجبوب أحرى **وفاسق:** كزان وشارب خمر وهذه الثلاثة من ستة ذكر ابــن رشــد كــراهة ذبائحهم وعد مع هذه الأغلف والمرأة والصبي المميز وذكر الخلاف في ستة تارك الصلاة وسكران يخطئ ويصيب ومبتدع مختلف في تكفيره ونصراني عربي وكتابي ذبح لمسلم بأمره وعجمي أجاب للإسلام قبل بلوغه وستة تمــنع ذبــائحهم صغير لا يعقل ومجنون مطبق وسكران لا يعقل ومجوسي ومرتد وزنديــق نقلها في ضيح وذكر ح عن ابن رشد جواز ذبح جنب وحائض وأغلف ومســخوط فــي دينه لكن الأولى الكمال والدين اهــ وذكر ابن جزي أن المشهور جــواز ذكاة المرأة والصبي يميز وقيل تكره **وفي:** صحة **ذبح كتابي لمسلم:** [illegible] مــا يمــلكه **قــولان:** وينبني عليهما جواز أكله ومنعه وقيل يكره وأما ذبحه [illegible] فيصح اتفاقا فيما يحل لهم وإلا لم يصح **و:** الذكاة في العقر **جرح:** [illegible] فــي أي محل لا كافر مجوسي أو مرتد اتفاقا أو كتابي على المشهور [illegible] ﴿تناله أيديكم ورماحكم﴾ وقال ابن وهب وإشهب إن صيد [illegible]

يونس والباجي واللخمي وفي الموازية أنه يكره ذكره في ضيح **مميز** وإن صبيا أو أمة لا من لا يميز واستظهر ح كراهة صيد من يكره ذبحه والشروط معتبرة حين الإرسال وإنما تشترط في صيد البر إذا أنفذ الجرح مقتله فإن أدرك قبل ذلك ذكى ولا تعتبر في البحري لأن ميتته حلال فيوكل ولو صاده مجوسي **وحشيا وإن تأنس:** ثم توحش فإنه يرجع لأصله ويحل بالعقر **عجز عنه:** أصلا أو لم يقدر عليه **إلا بعسر:** كوكر في رأس جبل أو شجرة لا يبلغ إلا بعسر ذكره ح فإن لم يعجز عنه لم يوكل بالعقر وفيها من رمى صيدا فأثخنه حتى صار لا يقدر أن يفر ثم رماه آخر فقتله لم يوكل ابن القاسم لأن هذا صار أسيرا كالشاة لا يوكل إلا بذكاة ويضمن الذي رماه للأول قيمته وفي ح عن النوادر أنه لو طرد حتى وقع في حفرة لا مخرج له منها وانكسرت رجله منها فقتله الكلب لم يوكل لأنه أسير، محمد هذا إن كان لو تركته الكلاب لقدر ربها على أخذه **لا:** جرح **نعم:** من بقر أو إبل أو غنم **شرد:** ولو توحش لأن توحشه طارئ فعمل بأصله كما عمل بأصل وحشي تأنس ثم ند وعجز وأما قوله صلى الله عليه وسلم "ان لهذه الإبل أوابد كأوابد الوحش فإذا ند عليكم منها شيء فاصنعوا به هكذا" فإنما ورد في بعير رماه رجل فحبسه ولم يقتله وخالف ابن حبيب في البقر لأن له أصلا في التوحش لشبهه ببقر الوحش **أو:**نعم **تردى:** أي سقط **بكهوة:** بضم الهاء وتشديد الواو كما في غ أي حفرة فلا يوكل بالعقر خلافا لقول ابن حبيب إنه يطعن حيث أمكن ويؤكل بذلك ومثل النعم وحشي وقع في حفرة كما في ضيح **بسلاح محدد:** أي له حد ولو غير حديد وفيها أن من رمى صيدا بعود أو عصى فخرقه فإنه يوكل اهـ فخرج ما جرحه شرك أو ضرب بعصى أو حجر أو بندقة طين لأن ذلك من الموقوذ المحرم إلا أن يدرك قبل إنفاذ مقتل فيذكى وفي حديث رواه عدي بن حاتم "إذا رميت بالمعراض فخرق فكله وإن أصاب بعرضه فلا تأكله" وأما رصاص المدافع فالرمي به حادث في القرن الثامن وفيه للمتأخرين قولان بالجواز لأنه يريق الدم كالمحدد وبعدمه لعدم حده وبالأول قال غ والفوري والمنجوري واختاره عبد القادر الفاسي وفي ذلك يقول ابنه ناظم عمل فاس :

وما ببندق الرصاص صيدا   جواز أكله قد استفيدا

ومما احتج به أن غير المحدد إذا وجد منه ما يحقق معه الجرح وانهار الدم شمله حديث "ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل ليس السن والظفر" وأما قولها وما أصيب بحجر أو ببندقة فخرق أو بضع وبلغ المقاتل لم يوكل وليس ذلك بخرق وإنما هو رض اهـ فلا حجة فيه للمخالف لأنه في الحجر وبندقة الطين وليسا كالرصاص لتباين أثريهما وقد علل عدم الأكل بكونه رضا لا خرقا ورصاص المدافع مما يقع به إنفاذ المقاتل والجرح غالبا.

فرع : لو رماه بحجر له حد ولم يوقن أنه مات من حده لم يوكل قاله جب وفي ضيح أنه إن تيقن موته بالمبيح أكل اتفاقا وإن شك لم يوكل وإن ظن فالمشهور عدم الأكل **وحيوان:** كباز وكلب وكل سبع **علم:** الاصطياد بما يمكن عادة لم يفسر المص التعليم وظاهره أنه بالعرف وهو طريقة ابن رشد وصحح جب في المدونة أن المعلم من كلب أو باز هو الذي إذا زجر ازدجر وإذا أرسل أطاع وقال الزناتي إن الانزجار لا يتصور في الطير ونحوه لابن رشد وحمل ما في المدونة على أنه أراد إن كان يمكن منها أن تفقه الانزجار وقيل لا يشترط مطلقا حتى حمل أبو

محمد قولها زجر على اشلي أي أرسل لقولها ولو غلبته الجوارح ولم يقدر على خلاصه حتى فات بنفسه أكل اهـ ومن هذا أخذ اللخمي أيضا أن الانزجار لا يشترط وأجيب أن عصيانه مرة لا يخرجه عن كونه معلما ذكره س وقال عج إنه أخبره من يثق به أن الكلب لا ينزجر بعد إرساله على الصيد **بإرسال:** مع النية والتسمية لا إن ذهب بلا إرسال **من يده:** ونحوها فلو أرسله وهو مطلق لم يوكل ما قتله كما رجع إليه مالك لجواز أنه لما رأى الصيد انبعث من نفسه وكان يقول إنه يوكل ما قتله واختاره ابن القاسم وتبعه اللخمي وغيره لأنه إنما انبعث بإشلائه وقال ابن حبيب إن كان قريبا أكل هذا كله في ضيح وبه يرد قول عب إن شرط إرساله من يده تعبد **بلا ظهور ترك:** من الخارج من حين إرساله حتى أخذ الصيد فلو ظهر تركه كتشاغل بأكل جيفة أو شم كلب آخر ثم تبع الصيد فقتله لم يوكل ولو طلبه ساعة ثم رجع ثم عاد فقتله فإن كان كالطالب له يمينا وشمالا أو عطف وهو على طلبه فهو على إرساله الأول قاله فيها وأخذ منه ابن عرفة أن مرسل كلب عقور لقتل إنسان ثم رجع أنه إن ظهر رجوعه ثم ذهب فقتله لم يقتل به المرسل وإلا قتل به نقله ح **ولو تعدد مصيده:** أي نوى الجميع أو ما أخذ منها لأن أخذه بعض ما أرسل إليه ليس تركا خلافا لقول محمد إنه يفتقر لإرسال ثان نقله في ضيح فإن نوى واحدا غير معين فأخذ أكثر أكل الأول فقط إن علم وإلا لم يوكل شيء ذكره ح وإن نوى معينا لم يوكل غيره كما ياتي ويوكل هو إن قتله أولا وعلم فإن جهل أو سبقه غيره لم يوكل شيء **أو أكل:** من مصيده فلا يضر ذلك ولو لم يبق إلا أقله وقيل لا يوكل وعليه أبو حنيفة ومبنى الخلاف هل أكله لأنه أمسك على نفسه معرضا عن صاحبه أو هو مع ذلك ممسك على صاحبه واختلاف حديث ابن أبي حاتم "فإن أكل فلا تاكل فإني أخاف أن يمسك على نفسه" مع حديث أبي ثعلبة الخشني "كل مما أمسك عليك قلت وإن أكل قال وإن أكل" فمن ترجح عنده حديث قال به ومن أراد الجمع بينهما حمل الأول على التنزيه والكراهة ذكر ذلك الزناتي وذكر أن أحوال الكلاب تختلف فما جوع منها قبل إرساله أكل وإلا فلا فإن قرب منه صاحبه لم ياكل وإن بعد منه أكل وذكر أن الخلاف في الكلاب دون غيرها من السباع والطيور **أو لم ير:** الصيد حال كونه **بغار:** في الجبل أو مغارة أو **غيضةٍ:** أي شجر ملتف لأن ما في ذلك كالمعين لحصره وما للمص قول أصبغ ومحمد وقال سحنون لا يوكل فيهما وقال ابن القاسم يوكل في الغار دون الغيضة لاحتمال أن يدخل فيها بعد الإرسال وذلك مأمون في الغار ذكرها في ضيح ولم يذكر اشتراط أن لا يكون لهما منفذ ءاخر ومفاد المص أن رؤية الصيد لا تشترط وفي ضيح عن المازري أنه المشهور وأنه يجوز الإرسال على ما وراء أكمة وفي مغارة خلافا لأشهب وذكر أن الصيد إن عين أكل حصر المكان أو لا وإن لم يعين وحصر المكان فثلاثة أقوال كما مر وإن لم يحصر كمن أرسل على أي صيد قام بين يديه لم يجز إلا أن يكون تبعا للمعين كقول مالك فيمن أرسل على جماعة ونوى إن كان وراءها غيرها فهو عليه مرسل أنه يأكل ما أخذ من غيرها أو **لم يظن:** حين أرسل **نوعه من:** أنواع **المباح** مع علم إباحته **أو:**ظن نوعا فأرسل عليه أو رماه ثم **ظهر خلافه:** كان ظنه ضبيا فوجده ثور وحش فإنه يوكل على المشهور **لا:** يوكل **إن ظنه حراما** :كخنزير فوجده [illegible] فلا يوكل على الأصح لفقد النية إلا أن يدرك ذكاته فذكاه وكذا [illegible] لعدم جزم النية قاله س ولو نوى ذكاة محرم معتقدا أنها تعمل فيه فوجده [illegible]

يوكـل لأن المحـرم لا تصح نية الذكاة فيه كما لابن بشير لكن ذكر في ضيح أن السـبع كالمحرم ثم ذكر أنه لو ظنه سبعا فوجده ظبيا فإن قصد قتله لم يوكل وإن قصد ذكاته لجهل حكمه واعتقاد كراهته أكل وإن نوى ذكاة جلده خاصة طهر وفي لحمـه الخلاف في تبعيض الذكاة اهـ وذكر الزناتي أنه لو رمى سبعا ينوي ذكاته لأخذ جلده فقولان الصحيح الجواز اهـ ولو نوى بذكاته لحمه فقط طهر جلده لأنه تبع للحمه **أو أخذ** :الجارح **غير مرسل عليه** :فلا يوكل لعدم قصده والنية شرط في الصيد قال فيها وإن نوى واحدا من جماعة فأخذ الكلب غيره منها لم يوكل وكذلك الـرمي **أو لـم يتحقق المبيح** :وهو الذكاة **في:** حال **شركة غيره** :لأنه إذا حصل مـبيح ومحرم غلب الحرام **كماء** :وقع فيه الصيد قبل إنفاذ مقتله وكذا لو رماه في الجو أو في جبل فسقط فأدركه ميتا فلا يوكل إذ لعله من السقطة مات إلا أن يكون أنفـذ مقتله بالرمية قاله فيها وذلك لأنه تحقق المبيح وشك في المانع كما لو وجده ياكلـه سبع وسهمه في مقاتله أو وقع في بئر أو تردى من جبل إذا علم أنه أصاب مقاتلـه لأنه كمن ذبح ذبيحة فوقعت في ماء فماتت فإنها توكل إذا كان قد تم ذبحها قالـه مالك ابن رشد وهذا لاخلاف فيه بخلاف ما لو ذبحها في جوف الماء نقله ح ولـو رفـع رأسها فذبحها بمحل ذبحها ثم ماتت في الماء أكلت وفي العتبية أنه إذا وصـل إلى محـل ذبحهـا وهي حية فلا باس بذلك وإن كان رأسها في الماء إذا اضـطر إلى ذلـك ولـم يشترط ابن رشد الاضطرار وقال إلا أنه يكره من غير ضـرورة والمدار كما قال س على تحقق المبيح وعدم تحققه لأن علة عدم الأكل الشـك **أو ضـرب بمسـموم** :إذ لعل السم قتله أو أعان على قتله فإن علم إنفاذها مقاتله قبل سَريان السم فيه فقيل يكره وقيل يحرم لخوف أذى السم إذ لعل السم قتله وإن أدركـت ذكاته فروى ابن القاسم لا يوكل وقال سحنون يوكل واستظهره ابن رشد نقله س والقلشاني **أو**:شركة **كلب مجوسي:** أرسله كان له أو لمسلم أعان كلبا أرسـله مسـلم سواء قتلاه أو أمسكه أحدهما للآخر فإن علم أنه لم يعينه أكل ولا يضر إرسال المسلم كلب كافر لأنه كذبحه بئالته وأما إن رميا سهمين فإن جهل من قتله حرم وإن وجد سهم المسلم في مقتله والآخر في أطرافه حل وقسم بينهما وإن أخذاه حيا ذبحه المسلم واقتسماه فإن أبى الكافر أن يذبحه المسلم بيع وقسم ثمنه فإن كـان لا ثمـن له هناك مكن المسلم من ذبحه لخبر "الإسلام يعلو ولا يعلى عليه" ذكره س والزناتي ومثل كلب الكافر كلب لم يعلم أن ربه أرسله لخبر "وإن خالطها كـلاب مـن غيرها فلا تاكل" ذكره ح وإن أرسل مسلمان كلبين فهو بينهما إلا أن يـنفذ أحدهمـا مقتله قبل الآخر **أو**:شورك **بنهشه:** أي الجارح حين الذبح **ما قدر:** ربـه **عـلى خلاصه منه:** وتركه وذبحه وهو في فم الجارح فلا يوكل إذ لعله من نهشـه مـات إلا أن يوقن أنه ذكاه وهو مجتمع الحياة قبل إنفاذ الجارح مقاتله قاله فيهـا فـإن لم يقدر على خلاصه وقدر أن يذكيه فلا ياكله وإن لم يفرط حتى فات بنفسـه أكل وهذا كله في المدونة **أو أغرى** :الجارح أي أشلاه وحضه وهذا عطف عـلى قوله ظنه **في الوسط** :بعد انبعاثه بنفسه ولو زاده جريا على المشهور وقال أصـبغ إن سمع اشلاءه جاز وإلا فلا وقال ابن الماجشون إن زاده أشلاؤه قوة في جـريه جـاز وإلا فلا نقله الزناتي ومنشأ الخلاف هل التقوية إرسال أم لا قاله في ضـيح وذكر ابن جزي أنه لو زجره بعد انبعاثه فرجع عليه ثم أشلاه أكل وإن لم يـرجع إليـه لم يوكل **أو تراخي في اتباعه** :ثم وجده ميتا فلا يوكل إذ لعله لو جد أدرك ذكاته فيجب اتباعه بجد **إلا أن يتحقق أنه لا يلحقه** :لو تبعه سواء تبين ذلك

قبل تراخيه أو بعده إذ العبرة بما في نفس الأمر أو **حمل الآلة** أي ءالة الذبح **مع غير:** وهو يقدر على حملها لأنه مفرط خلافا لعبد الملك أو: حملها **بخرج** :بالضم وعاء يجعل فيه المتاع وليس المراد به جواها قال جب ولو اشتغل بئالة الذبح وهي في محل يفتقر إلى تطويل فمات لم يوكل اهـ إلا أن يموت في قدر ما لو كانت في يده لم يدرك ذكاته فإنه يوكل كما في ضيح ونحوه للزناتي أنه لو كانت في خفه أو حزامه فلم يخرجها بلا تفريط حتى مات أكل لأنه حملها فيما تحمل فيه فلم يعد مفرطا وصاحب الخرج مفرط أو **بات** :الصيد وإن أنفذ الجارح أو السهم مقتله قال مالك فيها وتلك السنة اهـ ووجهه أن الهوام تخرج بالليل فلعلها أعانت في قتله فهو مما لم يتحقق مبيحه وعورض بما في حديث عدي بن حاتم"فإن غاب عنك يوما أو يومين ولم تجد فيه إلا أثر سهمك فكل إن شئت" ذكره في ضيح وقيل يوكل إن أنفذت مقاتله وقيل إن أنفذها سهم وجد فيها بخلاف الكلب إذ لا يعرف وقت قتله له ذكرهما في ضيح وذكر س عن الباجي أنه لا خلاف في أكل ما شوهد إنفاذ مقاتله قبل بياته اهـ وأما ما غاب نهارا ثم وجد ميتا فإن تحقق أنه المقصود أكل إن لم يرجع عنه ولا تراخى في اتباعه وإن شك تركه وإن غلب على ظنه أنه هو فعلي الخلاف في اعتبار غلبة الظن ذكره الفاكهاني **أو صدم** :الجارح أي نطح **أو عض** :فمات الصيد **بلا جرح:** أي إدماء فيهما خلافا لأشهب وظاهره أنه إن جرحه بصدمة أكل قاله عج والمعتبر جرح الجارح فلو جرح الصيد من جريه لم يوكل وكذا لو مات خوفا من الجوارح كما في المدونة **أو قصد** :حين إرسال **ما وجد** :الجارح بين يديه ولم ير شيئا والمكان لم يحصر فلا يوكل اتفاقا أو **أرسل** :جارحا **ثانيا بعد مسك أول وقتل** :الثاني ما أمسكه الأول أو قتلاه لأنه صار أسيرا فإن أرسله قبل مسكه أكل **وإن اضطرب** :الجارح أي تحرك الصيد **فأرسل و** :الحال أنه **لم ير:** الصيد ولم يحصر المكان **فلا يوكل:** ما قتله كما في العتبية إذ لعله غير ما اضطرب عليه إلا أن يتبين أنه هو وقيل يوكل وهما لمالك ومبناهما هل الغالب كالمحقق إذ الغالب أنه إنما يضطرب لرؤية صيد كذا في ضيح **إلا أن ينوي المضطرب** :عليه فحذف الجار وأوصل العامل فاستتر الضمير **وغيره فتاويلان** :لما في العتبية من نفي الأكل هل يشمل أن ينويهما معا فيخالف ما في المدونة فيمن نوى جماعة وما وراءها أنه يباح ما أخذ أو يحمل كما لابن رشد على من نوى المضطرب عليه فقط فلا يخالفه **ووجب:** في الذكاة بأنواعها **نيتها:** أي قصد فعلها كما لابن رشد وإن ذهل عن قصد الحل به قاله عج وفسر الزناتي نيتها بقصد استباحة الأكل والأول ظاهر قولها فيمن رمى شاة فلم يرد قتلها فقطع الأوداج والحلقوم أنها لا توكل لأنه لم يرد قطعهما اهـ فمفاده أنه إذا أراد قطعهما أكلت وكذا لا يوكل صيد أصابه ولم يقصده أو قصد تنفيره فقتله وكلامي يشمل الكتابي لأنه ممن يذكي ويتأتي منه قصد التحليل **وتسمية** :عند ذبحه أو إرساله أو رميه ولو قدر بعد ذلك سمي لذكاته أيضا وندب جمع بسملة وتكبير قال فيها وليقل بسم الله والله أكبر وليس بموضع الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ولا يذكر هناك إلا الله تعالى اهـ والمراد ذكر الله لقوله تعالى: ﴿ فكلوا مما ذكر اسم الله عليه ﴾ لا خصوص البسملة فيكفي ذكر الله كيف ما ذكر كسبحان الله ولا إله إلا الله مخالفة لما عليه الجاهلية كانوا يهلون لغير الله وأما ذكر الرحمن الرحيم فلا يليق بحال القتل وأما عند الأكل والشرب والوضوء والقراءة ونحو ذلك فيقول بسم الله الرحمن الرحيم وإن قال بسم الله أجزاه قاله الفاكهاني .

تنبيه :تكره الصلاة على النبي عليه السلام عند الذكاة والعطاس والوطء والعثرة والتعجب وإشهار البيع والأكل وقضاء الحاجة ومواضع الأقذار ذكره عج وس **إن ذكر**: التسمية وقدر فيعذر الناسي والأخرس دون متعمد الترك اتفاقا والجاهل كالناسي ذكره ابن رشد وأما قوله تعالى: ﴿ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه﴾ فمعناه ما لم يذكِّ فعبر عن التذكية بالتسمية لأنها تقارنها غالبا وفي اشتراط تسمية الكتابي قولان ومن أمر عبده بالتسمية فقال قد سميت ولم يسمعه السيد جاز له أن يصدقه قاله فيها ومن ءاجر من يذبح له ويسمعه التسمية فذبح ولم يسمعه وقال سميت فقيل لا أجر له لفقد الشرط ولا يغرم الذبيحة وقيل يغرمها وقيل له أجره ولا يغرم لأنه لا يظن بمسلم تركُها عمدا **و**: وجب **نحر إبل** :لأن ذبح ما طال عنقه تعذيب لبعد خروج الدم فشرع نحره في اللبة لقرب خروج الدم قاله الزناتي وكذا نحر الزرافة وكذا الفيل إذ لا عنق له يذبح فيه وله منحر فوجب أن يذكى فيه قاله ح وغيره **وذبح غيرها** :ولو طويل العنق كالنعامة إذ لا لبة لها فإنها تذبح كغيرها من الطير ذكره ابن رشد عن ابن القاسم وإنما يجب الذبح أو النحر **إن قدر**: عليه بأن وصل لمحله ووجد ءالته ولا يشترط الذكر فإن خالف القادر ولو سهوا لم توكل خلافا لأشهب ولعل المص أخرج الفيل بقوله إن قدر لأن ذبحه لا يمكن إذ لا عنق له **وجازا**: أي النحر والذبح في غير محلهما **للضرورة** :كوقوع في مهواة أو عدم ءالة أو جهل صفة وفي ضيح أن من خالف ناسيا لا يعذر ونقل عن البيان أن عدم ما يذبح به ما سنته الذبح أو ما ينحر به ما سنته النحر ضرورة وقد قيل إن الجهل في ذلك ضرورة اهـ وظاهره أنه أراد جهلَ السنة أي الحكم وانظره مع قول عج إن جهل الحكم لا يعذر به اتفاقا **إلا البقر**: إنسيا كان أو وحشيا إن قدر عليه والاستثناء من قوله وذبح غيرها ومثل البقر الخيل على القول بحلها والبغال والحمير على أنها مكروهة ذكره ح **فيندب الذبح** :لقوله تعالى: ﴿إن الله يامركم أن تذبحوا بقرة﴾ ويجوز النحر كما روي أنه عليه السلام نحر عن أزواجه بقرا **كالحديد** :فإنه يندب وإن ذبح بغيره مع وجوده صح ويتعين مع السن والظفر **وإحداده** :رفقا بالمذبوح لأن ذلك أسرع لخروج روحه وفي ح أنه عليه السلام أمر أن تحد الشفرة وأن يُتوارى بها عن البهائم وشرط ابن القصار فيما يذكى به أن يقطع الاوداج والحلقوم في دفعة واحدة وما لا يقطع إلا في دفعات فلا يجوز وإن كان حديدا وقال ابن حبيب لا خير في المنجل المضرس نقله ابن جزي **وقيام الإبل** :مقيدة أو معقولة **وضجع ذبح** :بكسر الذال أي مذبوح **على**: شقه **الأيسر**: لأنه أعون للذابح ويكره على الأيمن إلا لذابح أعسر ويكره ذبح الأعسر قاله ابن جزي وغيره وندب أن يضعه برفق ولا يضرب به الأرض ولا يجعل رجله على عنقه قاله ابن جزي لكن في مسلم أنه عليه السلام ضحى بكبشين وضع رجله على صِفاحهما ذكره الزناتي مع أنه ذكر أنه صلى الله عليه وسلم قال "حدد الشفرة ووارها عن البهيمة ولا تضرب بها الأرض ولا تجعل رجلك على عنقها ولتجلس حتى تبرد" اهـ **وتوجيهه** :**إلى** القبلة لشرفها وإن كان الدم نجسا وإنما كان أخف من البول لأن البول لا يعفى عن قليله وفيه كشف العورة وإن لم يوجهه عمدا فالمشهور أكله قاله ابن جزي وغيره **وإيضاح المحل**: أي محل الذبح

بكشف ما يستره من صوف أو غيره فيأخذ بيده اليسرى جلدة اللحى الأسفل بصوف أو غيره فيمدها حتى تبين البشرة ثم يمر السكين على الحلق تحت الجوزة مرا مجهزا من غير تردد نقله س عن محمد و: ندب **فري**: أي قطع **ودجي صيد أنفذ مقاتله**: وأدرك حيا ويندب ذبحه إراحة له في إسراع موته فإن تركه حتى مات أكل وسكت عن حلقومه لأن قطعه يلزم من قطع ودجيه لبروزه عنهما **وفي جواز الذبح بالظفر و السن**: اتصلا أو لا واختاره ابن القصار ونسخته أصوب لأنها الذي في ضيح وغيره وقول عج إنه لا خلاف في العظم يرده ما في الكافي أن فيه المنع للنهي الوارد فيه والكراهة والجواز **أو**: إنما يجوز **إن انفصلا** :لا إن اتصلا بالمذكّي كما صححه ابن رشد وهو الذي في الكافي والتلقين وذكر الزناتي عن ابن عباس في قوله عليه السلام "ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل ليس السن والظفر" أنه أراد سن الذابح وظفره المتصلين فإنه من الخنق المحرم وإن انفصلا صارا كغيرهما من العظام إذا أمكن بهما الذبح **أو**: إنما يجوز **بالظفر**: مطلقا ويكره بالسن كما في ضيح وشهره في الإكمال **أو منعهما** :وصححه الباجي **خلاف**: في هذه الأقوال أيها المشهور ومحلها مع عدم الحديد كما لابن رشد وتبعه عج وغيره ومحلها عند القلشاني الضرورة **وحرم اصطياد** :حيوان **ماكول** أي مباح أكله **لا بنية الذكاة**: بل عبثا أو لحبسه لنوع من اللهو وفي ضيح أن المشهور أن الصيد للهو مكروه وأباحه ابن عبد الحكم اهـ ويجوز بنية الذكاة وكذا صيد البزاة لتعليمها ولو قال لا لغرض شرعي لافاده وفي ح عن ابن ناجي قوله عليه السلام "يا أبا عمير ما فعل النغير" لا يفيد جواز حبس الطير في القفص لأنه تعذيب والحديث مقيد بعدم التعذيب وأخذ منه جواز لعب الأطفال بالحيوان لبسط نفوسهم وإنما يمنع ما كان عبثا لغير منفعة ولا مصلحة قال ح وظاهره أن يسير اللعب به مباح فيكون الصيد له مباحا وقال ب إن شراءه لذلك كصيده .

تتمة: الاصطياد تعتريه الأحكام الخمسة فيجب لإحياء نفس من خشي هلاكه ولم يجد غيره ويندب ما سد خلته وكف به وجهه ووسع به على عياله إن ضاق عيشه ويباح للعيش اختيارا مع وجود الكفاية لينتفع بأكله أو بثمنه و يكره للتلهي لما فيه من اللهو والطرب وإتعاب البهائم بلا منفعة ويحرم ما ضيع واجبا أو لم تقصد ذكاته بل لعبث أو تجريب ءالة لأنه من الفساد في الأرض ويحرم أيضا على المحرم مطلقا وعلى غيره في الحرم **إلا**: اصطياد **لكخنزير**: مما يوذي كالفواسق التي أذن الشرع في قتلها الحية والعقرب والفار والغراب والحدأة **فيجوز**: قتله لا بنية الذكاة إلا أن يضطر إنسان لأكله فيندب له أن ينوي ذكاته كما لابن جزي والفاكهاني وقيل إن احتيج لأكله افتقر إلى ذكاة وفي ضيح عن اللخمي أن نية الاصطياد ترجع لحال الصيد فالمباح لا يصح اصطياده إلا بنية الذكاة والمحرم كالخنزير يجوز رميه بنية قتله لا لغير ذلك وليس من الفساد وإن احتيج لأكله ندبت ذكاته والأسد والنمر والفهد والذيب على تحريمها تكون كالخنزير إلا أن ينوي الانتفاع بجلده فينوي ذكاته وعلى أنه مكروه يخير بين رميه بنية ذكاته أو نية قتله إن لم يرد أكله والضبع والثعلب عند مالك أخف يخير بين قتله ونية ذكاته وقال ابن بشير إنما تصح الذكاة للجلد على الكراهة لا على التحريم .

تتمة :يجوز قتل كل ما يوذي كقمل وبرغوث ولا يجوز حرقه ويقتل الكلب العقور الموذي بخلاف ما أذن في اتخاذه لصيد أو حفظ ماشية أو زرع وفي غير ذلك قولان وفي ح عن القرطبي أن قتله جائز لأنه سبع لا منفعة فيه وينقص من أجر مقتنيه كل يوم قيراطان وفي الموطإ أنه عليه السلام أمر بقتل الكلاب وحمله ابن رشد على ما نهي عن اتخاذه إذ لا خلاف في منع قتل ما أذن فيه وقيل لا يقتل إلا الأسود البهيم وقيل إنه كغيره لا يقتل إلا أن يوذي نقله ح عن القرافي ويجوز قتل القطوط إذا خرجت إذايتها عن عادتها وتكررت وقتل صغارها إذا قل غذاء أمهاتها وكذا صغير البهائم كما في ح عن البرزلي **كذكاة ما لا يوكل:** فإنها تجوز بل تندب إراحة له من الألم ولا يجوز ذلك في الآدمي إجماعا وإن اشتد ألمه لشرفه عن الذبح **إن أيس منه:** لمرض أو عمى بمحل لا علف فيه ولا يرجى أخذ أحد له ولو تركه فأنفق عليه غيره حتى صح فربه أحق به لأنه مكره بالاضطرار ويدفع للمنفق نفقته وقيل إنه للمنفق لإعراض مالكه عنه نقله ح **وكره ذبح بدور حفرة:** أي أن تدور بها جماعة يذبحون بها لأن بعضهم لا يستقبل ولرؤية بعض الذبائح بعضا وذلك تعذيب **و:** كره **سلخ أو قطع قبل الموت:** وكذا الحرق لأنه يندب ترك الذبيحة حتى تبرد للحديث السابق وفي العتبية لا باس بقطع الحوت وإلقائه في النار حيا وفيها أيضا لا يعجبني شق المنهوش جوف الشاة ليدخلها رجله تداويا ابن رشد خففه بعد ذبحها أي وقبل موتها ذكره ح **كقول مضح اللهم منك:** أي هذا من فضلك لا من حولي وقوتي **و:** أتقرب به **إليك** :لا إلى غيرك ففيها أن مالكا أنكره وقال هذا بدعة وذكر عج عن ابن رشد أنه يكره إذا قاله على أنه سنة فإن قصد به مجرد الدعاء لم يكره وفيها إن شاء قال في الضحية بعد التسمية اللهم تقبل مني **وتعمد إبانة** أي قطع **رأس** :عند الذبح لأنه قطع قبل الموت لكن توكل **وتأولت أيضا:** تاويلا دون الأول **على عدم الأكل إن قصده:** أي قطع الرأس **أولا:** أي ابتداء ونصها قال مالك ومن ذبح فتمادت يده إلى أن أبان الرأس أكلت إذا لم يتعمد ذلك وقال ابن القاسم لو تعمد هذا وبدأ في قطعه بالحلقوم والأوداج أكلت اهـ واختلف هل مخالف لقول مالك إذ مفهومه لو تعمد لم توكل أو موافق ولا مفهوم لقول مالك **ودونُ نصف:** من الصيد وهذا مبتدأ وتصرفه نادر وقرئ ﴿ومنا دونُ﴾ ذلك بالرفع **أبين** :ولو حكما كمتعلق بيسير جلد أو لحم ولا يعود لهيئته **ميتة:** فلا يوكل ويوكل الباقي وأما ما بقي معلقا وعلم أنه يلتحم ويعود لهيئته فإنه يوكل قاله فيها **إلا الرأس:** فإنه يوكل إذ لا ينفصل عن حي قال فيها وإن ضَرب عنقَ الصيد فأبانه أكل الرأسُ وجميع الجسد وكذا إن ضرب وسطه فجز له نصفين فلياكل جميعَه وفي ح عن ابن رشد أن نصف الرأس ككله وظاهر المص عدم أكل عضو غير الرأس وإن بلغ المقاتل وفي ضيح أنه المشهور ونقل الأكل عن الجلاب **وملك الصيد:** ونحوه مما لم يتقدم عليه ملك كجوهر وعنبر **المبادر** :لأخذه وإن رءاه غيره قبله وقال هو لي ولم يدافعه اختيارا أو عجزا فإن دافعه فهو قوله وإن تنازع قادرون وذلك لأن المباح إنما يملك بوضع اليد وكذا لو كسر رجله أو قفل مطمورة أو سد جحره عليه وذهب لياتي بما يحفر به فجاء ءاخر وأخذه فهو لمن سده فإن نازعه الآخذ في وضع يده فعليه إثباته وإلا فالظاهر أنه للآخذ وعليه يمين لمدعي وضع يده **وإن تنازع:** أي تدافع **قادرون** :على أخذه فمنع كل منهم غيره أن يصل إليه **فبينهم:** على السوية ليلا يقتتلوا إلا أن يكون بمحل مملوك فهو لربه ذكره ح وعلل المص في ضيح هذه المسألة بقطع النزاع وأخذ منه أن

مـــن تكررت شكوى شخص له فله أن يرفع الشاكي إلى الحاكم ويقول إن كان له عــندي شـــيء فليدع به فإن أبى عن ذلك حكم عليه بأنه لا حق له بعد ذلك قطعا للنزاع وتسمى بمسألة قطع النزاع **وإن ند:** الصيد أي هرب من صائده **بل ولو من مشــتر:** له وصاده ثان **فللثاني:** دون ما عليه من حلي قاله فيها وجعل ابن الكاتب ما ند من مشتر له كمن أحيا أرضا دثرت بعد إحياء مشتريها وفرق بأن الصيد لما خـــرج من الحوز ولم يمكن عوده إلا بتعسر فكأنه لم يملك قط وأما لو أطلقه ربه اختيارا فللثاني اتفاقا **لا:** يكون له بل للأول **إن تأنس:** ثم ند **ولم يتوحش:** وتوحشه إن لم يتأنس أو تأنس ثم توحش فللثاني قال فيها وإذا دجن عندك صيد ثم ند فصيد بحــد ثـــان ما ند ولم يتوحش فهو لك وإن لم يوخذ بحدثانه وقد لحق بالوحش فهو لمـــن صــــاده اهـــ وقيل إن تأنس عند الأول فهو له مطلقا وحيث حُكم له به فعليه للـــثاني أجر عمله وإنما لم يكن كمحصل ءابق ليست بعادته طلب الأباق في أنه لا جعـــل له لأن محصــــل الآبق متبرع لعلمه أنه لغيره وآخذ الصيد دخل على تملكه ذكره في ضيح وفيها وإن قال ربه ند مني منذ يومين فقال الصائد لا أدري متى ند منك فعلى ربه البينة والصائد مصدق اهـــ وكذا لو ادعى الطول وكذبه الأول فهو للـــثاني عـــند ابن القاسم نظرا لليد وقال سحنون للأول نظرا لأصل الملك وصوبه الـــلخمي نقلــــه س وكذا لو اختلفا في توحشه ولا قرينة فالظاهر أنه لا فرق بينهما والله تعـــالى: أعلم وقال عب إنه يقسم بينهما كمالٍ متنازعٍ فيه **واشترك:** في الصيد **طـــارد : له مع ذي حبالة :** بالكسر شرك أو فخ أو شبكة وكذا حفرة تحفر للصيد **قصـــدها:** أي الطارد ليقع الصيد فيها **ولولاهما:** أي الطارد والحبالة ويصح جعل الضـــمير للحـــبالة فيكـــون هاء غائبةٍ كقوله في الكافي فإن الجأ الصيد إليها أحد ولولاهـــا لم يتهيأ له أخذه فربها فيه شريكه **لم يقع:** الصيد فيها وشركتهما **بحسب فعليهما :** بالتقويم فإذا قيل أحدهما درهم والآخر ثلاثة اشتركا أرباعا وإن قيل كل درهـــم فلكل نصف وإنما اشتركا لأن كلا منهما يطلب الاصطياد فهما كالمتعاونين وقال أصبغ الصيد للطارد وعليه أجرة الحبالة كمن رمى بسهم رجل وأما من صاد بكـــلب غيره تعديا فعلى أن المنافع للمالك لا الغاصب ففي صيده قولان قيل للمالك لأن أخـــذه نشـــأ عن ثلاثة إغراء المتعدي وانبعاث الكلب وإدراكه فللمتعدي سبب وللكـــلب اثنان فكان الصيد لربه وقيل للمتعدي وعليه كراء الكلب لربه كالسهم فان مـــا صيد به للمتعدي اتفاقا عكس العبد فصيده لسيده كما ياتي في الغصب **وإن لم يقصد :** الطارد الحبالة **وأيس منه:** بأن أعياه وهرب فوقع في الحبالة **فلربها:** فقط ولا شيء عليه للطارد فهو مثل ما وقع فيها بلا طرد أحد فإنه لربها دون من سبق إليـــه لأنه محوز كمن سد جحرا وذهب ليأتي بما يحفر به فان أتى من فتحه وأخذ مـــا فيـــه فهو لمن سده فإن قال له فاتحه من قال أنك سددته قال له ادفعه لي حتى يـــاتي مـــن يدعي سده لأنك لا تدعيه قاله ابن القاسم قال س وظاهره أنه لو ادعى سـده لـــم يكن الحكم كذلك **و:** إن كان **على التحقيق:**منه[2] لأخذه **بغيرها:**فوقع فيها **فلـــه:**أي للطارد فقط وفي س عن ابن رشد أنه لو قصدها ليخفف عنه التعبَ فعليه لـــربها قيمـــة انـــتفاعه **كالدار:**فإن ما وقع فيها للطارد ولو قصدها ولم يمكنه أخذه بدونها وليس لربها أجرة خلافا لابن رشد لأنها لم توضع للصيد ذكره في ضيح **إلا أن لا يطـــرده:**بإثبات لا بعدان **لها:**أي للدار بل غلبه ودخلها **فلربها:**أي مالكها ولو حكما كالواقف وناظر الوقف فما وقع في محبسة يصرف في مصالحها وفي نسخة

[2] منه زيادة في النسخة التي بين أيدينا، ساقطة من 4 والصواب حذفها.

إلا أن لا يضطره وهو كقولها ومن طرد صيدا حتى دخل دار قوم فإن اضطره هو وجوارحه إليها فهو له وإن لم يضطروه وكانوا قد بعدوا عنه فهو لرب الدار اهـ وقيد هذا بما إذا لم يتحقق أخذه بغيرها كما مر في الحبالة وقيد أيضا بدار مسكونة وأما غيرها فالظاهر أنما فيها لواجده ذكره س ورده ب بقول ابن عرفة أن من اكترى أرضا وجر السيل إليها حوتا فهو لربها دون المكترى اهـ وقد مر تقييد مسألة تدافع القادرين بما لم يكن في محل مملوك وإلا فلمالكه وأما من وقعت في حجره سمكة وهو في سفينة لغيره فهي له لأن حوزه أخص بها من السفينة لأن السفينة تشمله وغيره وفي الكافي وإن وقعت سمكة في سفينة فهي لآخذها دون رب السفينة والأخص مقدم على الأعم ذكره ح **وضمن مار**:بصيد لغيره في فم كلب أو مجروحا لم تنفذ مقاتله **أمكنت ذكاته**:بوجود ءالة وتصح ذكاته وإلا بأن كان كافرا لم يضمن لأنه كالعدم فإن ذكاه فقال بهرام يضمنه لأنه فوته على ربه وقيده عج بما إذا أمكن أن يدرك ربه ذكاته **وترك**: حتى مات فيضمن قيمته مجروحا لتفويته على ربه لأنه حينئذ كربه وربه إن فرط في ذكاته لم يوكل وقيل لا يضمن بناء على أن الترك ليس كالفعل واختاره اللخمي إن ظن أنه ليس له أن يذكيه ذكره في ضيح وظاهر المص أنه يضمنه ولو أكله ربه معتقدا حليته لأنه غير متمول بخلاف من أكل ما غصب منه وقيل لا يضمن إن أكله لأنه لم يفوته شيئا ولو ذكاه المار وأكله وادعى خوفَ موته صدق وضمن قيمته مذبوحا ولو لم يصدق ضمن قيمته حيا ولم يلزم[3] استواء القيمتين قاله عج وأما حيوان غير الصيد فلا يضمن بترك ذكاته لأن من ذبحه ضمنه ولا يصدق في خوف موته وليس كالصيد لأنه يراد للذبح قاله اللخمي وأخذ منه س أنه لو أمكنه الإشهاد على خوف موته كان كالصيد وتردد فيه عج هل يضمن أو لا لأنه يقول خفت أن لا تقبل البينة وقال إنه يضمن إن ذكاه إلا لدليل على صدقه اهـ وهذا في غير الراعي لأنه يصدق إلا أن ياكل كما ياتي في باب الإجارة **كترك تخليص مستهلك**: لغيره رآه يتلفه آدمي أو غيره **من نفس أو مال** :إن قدر أن يخلصه **بيده** :فيضمن قيمة المقوم ومثل المثلي ودية الحر على عاقلته تأول أم لا كما للخمي وقيل إن تعمد قتل به ومثل يده لسانه أو جاهه أو ماله فان خلصه بماله رجع به ولا يقال إن الكاف أدخلت قتل زوجة قبل البناء فيضمن المهر للزوج لتكمله بالموت لأنها كاف تشبيه فلا تدخل ولأن الضمان مخالف لكون قتلها نفسها لا يسقط المهر وكذا قتل السيد لها وهو يفيد نفي الضمان عن الأجنبي إذ لا فرق ولو قلنا بالضمان فلا يضمن إلا النصف لأن النصف الآخر يوخذ بالإرث قاله ب **أو بشهادته**: كما لو رأى فاسقين شهدا زورا بقتل أو دين فلم يجرحهما أو ترك شهادة على منكر أو حائز لمال بشراء ونحوه من غير ربه فلم يشهد ولم يعلم ربه بما يعلم من ذلك حتى تعذر وصوله لما له وقيد عج ومن تبعه الشهادة والوثيقة بما إذا طلبتا منه وعلم أن الترك يفوت المال وهو محمول على عدم العلم **وإمساك وثيقة** :فيها شهادة بحق فلم يردها الآخذ تعديا حتى افتقر المدين أو مات معسرا فإنه يضمنه كما في ح **أو تقطيعها**: فضاع الحق وكذا من مر بلقطه لها قدر فإنه يؤمر بأخذها فإن تركها وضاعت ضمن وأما الآبق فإنما ياخذه إن كان لمن يعرفه كما ياتي فان أبق منه لم يضمن وإن أطلقه ضمن إن لم يخف منه ومن فتح باب دار فيها دواب فذهبت ضمن إلا أن يكون فيها ربها ولو نائما وكذا السارق يدع الباب مفتوحا فلا يضمن ما أخذ

---

[3] في النسخة رقم:2 "و لا يلزمه" و الصواب ما في المتن. و الله أعلم.

بعده إن كان رب البيت فيه وإنما يضمن إن لم يكن فيه قاله فيها وكذا يضمن من فتح قيدَ عبد كما ياتي في الغصب وأخذ منه ابن هشام أن من أخفى مدينا من غريمه وهو يعلم بدينه ثم أطلقه ولم يجده ضمن الدين وأخذ منه ابن عرفة أن من وجد دابة على بئر فسقاها فذهبت ضمن وقيده المشدالي بما إذا لم يخف موتها بالعطش نقله ح **وفي قتل شاهدي حق:** لرجل وثبتت شهادتُهما بإقرار القاتل أو ببينة تجهل قدر الحق **تردد:** هل يضمنه القاتل لتعديه على سببه أولا لأنه لا يقصد إبطاله كما في ضيح وأخذ منه السنهوري أنه لو أقر بقصده ضمن ورجح بعضهم ضمانه ولو قتلهما خطئا لأن الخطأ في المال كالعمد ومثل قتلهما قتل من عليه الحق وكذا قتل أحدهما فيما لا يثبت بشاهد ويمين وهل كذلك غيره لأنه أحوجه لليمين وإن لم يكن للمال إلا شاهد فهل يضمن قاتله جميعَ المال أو نصفه بناء على أن اليمين استظهارا وجزء نصاب ذكره عج وضابط هذه الفروع أن المباشر للتلف يضمن وكذا من فعل ما أدى إليه إن قرب السبب من سببه ولم ينصرف الفعل إلا للتلف وإن بعد فلا ضمان وإن قرب لكن المقصود من الفعل معنى آخر أو لم يقرب ولم يبعد فقولان **وترك مواساة:** أي إعطاء **وجبت:** عليه **بخيط:** من حرير لا يحتاجه واحتاجه غيره **لجائفة:** جرح وصل للجوف وكذا كل جرح خيف[4] منه الموت وكالخيط الإبرةُ فإنه إن منعه ومات ضمن ديته **وفضل طعام وشراب:** أو نحوهما كلباس لدفء وركوب أي ما فضُل من ذلك عن حاجة ربه وعياله حالا ومئالا إلى وجود الكفاية ولا تعتبر عادته في الأكل قاله عج فإن لم يعطه **لمضطر:** له في الحال يخاف تلفه من نفس أو زرع ضمن وعليه في الحر دية خطإ إن تأول في منعه وإلا فالقصاص كما ياتي في بابه وإن تعدد المانع فإن تأولوا فعلى عواقلهم دية واحدة وإلا قتلوا كلهم إن تمالؤوا وإلا فهل كذلك كما في جماعة فعل كلهم فعلا قصد به القتل بلا تمالئ ولم تتميز جناياتهم واستظهره عج أو يقتل واحد بالقسامة وإن تأول بعض فعليه دية خطإ وعلى غيره نصف دية عمد لأنه كشريك مخطئ ولو شمت حامل رائحة طعام فطلبت منه يسيرا تأكله فمنعه أهله فأسقطت بسببه ضمنوا الغرة نقله أحمد بابا عن صر .

تنبيه : لا تجب المواساة على من عنده مال يُشترى به طعام أو شراب وإنما تجب على من عنده فضل منهما ذكره ب **وعمد وخشب** :لإسناد جدار مائل فيابى ربها **فيقع** :بالنصب لعطفه على اسم خالص **الجدارُ:** فإنه يضمن ما بين قيمته مائلا وقيمته مهدوما ويضمن أيضا ما وقع عليه إن أنذر عند حاكم وأمكن تداركه قاله عج وسواء أنذره رب الجدار أو غيره **وله:** أي لدافع شيء مما ذكر **الثمن:** أي ثمن ما دفع أو كراؤه **إن وجد:** مع المحتاج وإلا فلا يتبع به وقيل لا ثمن له لأن الأصل عدم العوض على الواجب وان هدم الجدار ربه وبقيت العمد مفردة أخذها ربها واستشكل عج في العمد كونه لا يتبعه بثمن شيئه القائم بعينه ولا ياخذه وذكر أنه إن وجد الثمن ولم يدفعه ربه فلا ضمان على الآخر ولما كانت الذكاة إنما تبيح ما أدركت حياته شرع في بيان علامات الحياة فقال **وأكل المذكى** :ذكاة شرعية **وإن أيس من حياته** :لمرض أو أكل عشب فانتفخ أو ضربة أو سقوط من جبل ولم ينفذ منه مقتل وفي الموطإ وغيره أن جارية لكعب ابن مالك ترعى غنما فأصيبت منها شاة فأدركتها فذكتها بحجر فأباحها صلى الله عليه وسلم مع إشرافها

[4] لفظ "خيف" ساقط من بعض النسخ و الصواب اثباته.

علـى المـوت **بتحرك:** أي بسببه وفي نسخة لتحرك باللام أي يوكل لأجل تحرك **قـوي:** كضـرب برجل أو تحرك ذنب قال في الموطإ أو تطرف بعينها ويجري نفسـها اهــ ولا يعتبر تحرك ضعيف كتحرك الارتعاد ومَدِّيدٍ أو رجل أو قبضها قالـه ابـن رشد ابن عرفة في إلغاء القبض نظرُ وفي ضيح عن اللخمي أن حركة الذنب والرجل أقوى من حركة العين لأن الحركة أول ما تنعدم في الأسافل **مطلقا:** سـال دم أو لا صحت أو لا وجد مع الذبح وقبله أو بعده متصلا به ولو حكما قاله عج وفي المقدمات ثلاثة أقوال في وقت اعتبار الحركة فقيل إنما تراعى بعد الذبح وقيل تراعى وإن وجدت معه وقيل تراعى وإن وجدت قبله **أو سيل دم إن صحت:** بـأن لم يضنها المرض فإن أضناها وأيس من حياتها لم توكل بسيل دم بلا تحرك قـوي لأنـه يسـيل منها بعد الموت وإن صحت أكلت بتحرك أو سيل دم وإن لم يشـخب ومثل التحرك جري النفس ذكره ابن رشد وفي العتبية في شاة وضعت ثم ذبحـت ولم تتحرك أنها توكل إذا كانت حين تذبح حية فإن من الناس من هو ثقيل اليـد لا تتحرك ذبيحته ابن رشد هذا إن سال دمها أو استفاض نفسها في حلقها بعد ذبحها الباجي لا يمكن في الصحيحة أن لا تتحرك ولا يسيل دمها ووهم س فنقل هذا فيمـا إذا لم يسل دمها ولم تتحرك وفهم منه أنها توكل مع انتفاء الأمرين وذلك لا يصح **إلا الموقـوذة:** أي المضروبة بعصى أو حجر **وما :ذكر معها** :في الآية من منخـنقة ومـتردية مـن جبل أو في بئر ونطيحة بأن نطحتها أخرى وما أكل السبع بعضها **المنفوذة :**بعض **المقاتل** :فلا تعمل فيها ذكاة ولو علمت حياتها حين الذبح فإن شك فيهـا حين الذبح لم توكل اتفاقا فإن لم ينفذ منها مقتل عملت فيها الذكاة إن رجيت حياتهـا اتفاقـا أو أيس منها عند ابن القاسم خلافا لابن الماجشون وابن عبد الحكم ومبـنى القولين على الخلاف هل الاستثناء في قوله تعالى: ﴿ إلا ما ذكيتم﴾ متصل فتصـح ذكاتهـا وإن أيس من حياتها ما لم تنفذ مقاتلها أو منفصل أي ما ذكيتم من غيرها فلا تصح ذكاتها وإن لم تنفذ مقاتلها إذا أيس من حياتها ذكره ابن رشد ونفذ المقـاتل يكون **بقطع نخاع:** مثلث النون مخ أبيض في العنق والظهر بخلاف شقه وخـرجه ابـن عرفة على الخلاف في شق الودج نقله غ وبخلاف كسر الظهر أو العـنق بـلا نخع على الأصح **ونثر دماغ:** أي خروجه فلا يضر شدخ الرأس ولا خـرق خريطته دون خروجه وكذا رض الأنيثين وكسر عظام الصدر فليس مقتلا كمـا في ضيح **أو:** نثر **حشوة** :بضم الحاء وكسرها وهي ما حواه البطن من كبد وطحـال وقـلب ورية وكلا وأمعاء ونثرها زوال تلاصقها وانفصالها عن محلها بحيـث لا يقدر على ردها ردا تبقى معه الحياة وأما خروجها من غير انفصال فلا يضـر لأنها قد ترد فتعيش وقال الزناتي إن انتشارها ليس مقتلا لأنها إن بودرت بالـرد وخيط عليها انجبرت اهــ وفسر عياض الحشوة بالثفل أي الرجيع وقال إن نثرها وقطع المصير راجعان لمعنى واحد لأنه اذا قطع أو شق انتثرت الحشوة من الـثفيل قالـه في ضيح والثفيل بثاء مثلثة **وفري ودج:** أي قطعه وأحرى قطعهما وقـال محمد قطع بعض الأوداج والحلق مقتل نقله غ وفي المعيار أن القلب داخل بالمعنى في ذلك لأن المراد قطع محل الذكوة ومنه المنحر فانه مقتل لوصول الآلة مـنه إلى القلب وفي معناه ما يتصل به من رية وكلا نقله ب وذكر س أنه اختلف في شق القلب والرية والكبد والطحال والمرارة والكلية والأنبولة والدوارة والمبعر والكـرش اهــ وذكر ابن رشد أن الشيوخ اختلفوا في بهيمة صحيحة تذبح فيوجد كرشـها متقوبا وبالإباحة أفتى الفقيه ابن زرب وصوب ابن رشد فتواه لأن خرق

أسفل المصير في مجرى الرجيع لا يضر عنده **وثقب مصران:** أي خرقه كما في عبارة ابن رشد وهو بضم الميم أصله جمع مصير وخصه ابن رشد بخرق أعلاه في مجرى الطعام قبل أن يتغير ويصير إلى الرجيع وأما خرق أسفله حيث يكون الرجيع فليس بمقتل لبقاء صاحبه زمنا يقبل ويدبر ولو خرق في مجرى الطعام لما عاش إلا ساعة واحتج بأن عمر رضي الله عنه لما طعن سقي اللبن فلما خرج من الجرح علم أنه أنفذ مقتله فأمره من حضر بالوصية وفسر عياض أعلاه بالمعدة وما قاربها لأنه إذا شق هناك خرج من الغذاء ولم ينفذ إلى الأعضاء وأما ما كان أسفل حيث يكون الثفيل فليس بمقتل وقال إن ذلك مشاهد وإليه يرجع ما روي عن ابن القاسم وغيره وقال إن قرض المصير وإبانته مقتل بلا شك بخلاف شقه لأنه لا يلتئم بعد قطعه بالكلية فلا يصل الغذاء إلى ما بان منه ولا يجد الثفل مخرجا من داخل الجوف فيهلك صاحبه ذكره في ضيح ونقله غ وذكر أن بعض الأطباء تلطف لمصران شق فجمع بين طرفي شقه ووضع عليهما النمل فلما شبكت فيهما قطع أسافلها فبقت رؤوسها شابكة في الطرفين فالتأما بإذن الله تعالى: وَقال الزناتي إن خرق ما فوق المعدة مقتل اتفاقا والخلاف في قطع المعدة والمصران وهو طريق الرجيع بعد المعدة ولا يقال لما فوقها وحمل الخلاف على ما كان طولا وحقيقة الشق إذا لم يستأصل والقطع ما كان عرضا مع الاستيصال **وفي شق الودج:** الواحد بلا قطع هل هو مقتل أو لا **قولان** :لأشهب وابن عبد الحكم والخلاف يجري في الواحد كما في غ عن ابن عرفة وفي شق الأوداج كما في ضيح وغيره **وفيها** :ما يدل لأكل مذكى لم تنفذ مقاتله وإن أيس منه وهو **أكل ما دق** أي كسر **عنقه أو ما أصابه ما علم أنه لا يعيش** :منه **إن لم ينخعها:** أي يقطع نخاعها ونصها وإذا ترددت الشاة من جبل أو غيره فاندق عنقها أو أصابها من ذلك ما يعلم أنها لا تعيش منه فلا باس بأكلها ما لم يكن نخعها اهـ ومفهومه أنه إن نخعها لم توكل وهو دليل لعدم أكل ما نفذ مقتله **وذكاة الجنين** :إن خرج ميتا حاصلة **بذكاة أمه** :فلا يفتقر لذكاة أخرى لخبر "ذكاة الجنين بذكاة أمه" وروي الرفع وهو أصح من رواية نصبه وعليها فنصبه بنزع الخافض أي بذكاة أمه وهذا إن كان من جنسها كشاة ببطن بقرة بخلاف خنزير ببطن شاة أو عكسه أو بغل ببطن بقرة ولو عاشت شاة بنت خنزيرة لم توكل فإن ولدت شاة فالظاهر الأكل لبعد الأصل قاله عب **إن تم** :خلقه الذي أراده الله به ولو ناقص يد أو رجل كما في ضيح عن الباجي **بشعر** أي مع نبات شعره أو بعضه نقله س عن ابن ناجي ولا يعتبر شعر عينيه قاله ابن عرفة وزاد عج ولا رأسه قال فلو لم ينبت شعره لعارض اعتبر زمن نبات شعر مثله ومحل أكله بذكاة أمه إذا لم يعلم موته قبل ذكاتها بأن علمت حياته أو شك فيها وفي غ عن العتبية انه إذا خرج ميتا تمر المدية على حلقه ليخرج دمه قال ح يستحب نحره إن كان من الإبل وذبحه إن كان من غيرها وذكر عن ابن رشد أنه إن خرج ميتا فلا فرق بين أن يموت بموتها أو يبطأ موته بعد موتها وترك في بطنها حتى مات وسكت المص عن وعاء الجنين ويسمى السلا والمشيمة وفيه ثلاثة أقوال الإباحة لابن رشد والحرمة لعبد الحميد الصائغ ثالثها تابع للجنين إن حل بأن تم بشعر أكل وعاؤه وإلا فلا كذا في غ وروى ابن حبيب استثقال أكل عشرة دون تحريم العسيب والأنثيان والغدة والطحال والعروق والمرارة والكلا والحشا وأذنا القلب نقله س والمثانة بضم ميم بعدها مثلثة هي الأنبولة **وإن خرج** :بعد ذكاة أمه **حيا** :وتم بشعر كما في ح

وإلا فهو كالميتة ولو ذكى لأن الذكاة لا تعمل فيه قاله عج وهو خلاف ما في الكافي أنه إن لم يتم لم يوكل إلا أن يدرك حيا فيذكى **ذكي:** أي لم يوكل إلا بذكاة أمه اتفاقا إن رجيت حياته أو شك فيها فإن أيس منها فقيل كذلك وهو ظاهر المص وقيل تستحب ذكاته وعزاه ح لمالك **إلا أن يبادر:** بفتح الدال أي يسرع إليه **فيفوت:** بنفسه فيوكل لأنه حينئذ كمنفوذ المقاتل بالصيد **وذكي:** الجنين **المنزلق:** وهو ما ألقته أمه قبل تمام حمله إسم مفعول من أزلقت أي أسقطت **إن حيي مثله:** أي رجيت حياته وتم بشعر فإن شك فيها لم يوكل بذكاة ولا غيرها ابن رشد اتفاقا نقله ح **وافتقر نحو الجراد** : مما لا دم له كالخشاش **لها:** أي الذكاة على المشهور بشروطها من نية وتسمية وتحصل ذكاته **بما يموت به** : عاجلا كقطع رأس ونار بل **ولو لم يعجل كقطع جناح** : أو رجل خلافا لأشهب أي ولو كان شأنه أن لا يعجل ولكن لا بد من تعجيل الموت قال فيها ولو قطعت أجنحته وأرجله فمات لذلك أكل قال أبو الحسن إن مات بالفور وأما إن مات عن بعد فلا يوكل قاله عبد الحق نقله ح وهو يرد إنكار ب على عج ولا يوكل ما قطع منه من رجل ونحوها ولو صلق جراد حي مع ميت أو مع ما قطع من رجل أو جناح فقال أشهب يطرح جميعه وكله حرام وقال سحنون يوكل ما صلق حيا لأنه بمنزلة خشاش الأرض يموت في قدر نقله ح وقال مطرف إن نحو الجراد لا يفتقر لذكاة لخبر "أحلت لنا ميتتان ودمان الحوت والجراد والكبد والطحال" ونقل س عن الطرطوشي أنه مع شهرته غير ثابت عند أهل الحديث وذكر أن اللخمي ضعف كون الجراد نثرة حوت وبالله تعالى التوفيق .

باب : فيما يباح من الأطعمة وما يكره وما يحرم حيوانا كان أو غيره **المباح** : في الاختيار **طعام طاهر** : جامد أو مائع فيدخل اللحم النيء كما في ضيح وبول المباح أكله كما في س والقصد بيان المباح في نفسه ولو تعلق به حق الغير **والبحري** : وهو ما لا يعيش إلا في الماء فدخل إنسان الماء وقال الليث لا يوكل وكلبه وخنزيره ورجح في ضيح إباحة الجميع وقال د إن كلامه هنا يختص بقوله الآتي وكلب ماء وخنزيره **وإن ميتا** : وجد طافيا على الماء وراسبا فيه أو وجد في جوف غيره وإن وجد في بطن ما لا يوكل أو بطن ميتة غسل وأكل كواقع في نجاسة وكجدي ترضعه خنزيرة أو طير ياكل النجس فإنه يغسل بعد الذبح وفي ضيح أن من باع حوتا طافيا ولم يبين للمشتري فله الرد إذ لعله ممن لا يرى أكله وذكر جب أنه توكل سلحفاة البحر وإن كانت تعيش في البر أربعة أيام .

فرع : من اشترى حوتا فوجد في بطنه جوهرة فهي للبائع إلا أن تكون متقوبة فهي لقطة وإن وجد في بطنه حوتا فله إن اشتُرِيَ وزنا وإلا فللبائع ذكره س **وطير** : بأنواعه وذكر عب تشهير كراهة الوطواط وأن بعره نجس وفي ح أنه يلحق بالفارة في البول واللحم اهـ ولا يكره الخطاف على المشهور وعن مالك أيضا الكراهة ابن بشير ولعل هذا لأنه لا كثير لحم فيها فدخلت في تعذيب الحيوان بلافائدة **ولو جلالة** : وهي ما ياكل النجس والجيفة ومقابل لو نقل اللخمي الخلاف في لحمها وبولها أو لبنها وعرقها هل نجس أو لا وفي البيان أنه لا خلاف في المذهب أن لحمها حلال وإنما الخلاف في اللبن والبول والعرق وصحح ابن عبد السلام كلام اللخمي وفي الخبر أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن لحوم الجلالة

وألبانها ذكر ذلك في ضيح **ولو ذا مخلب** : بكسر الميم وهو الظفر كالبازي والعقاب ومقابل لو رواية ابن أبي أو يس أنه لا يوكل وفي مسلم أنه عليه السلام نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع وعن أكل كل ذي مخلب من الطير اهـ وسمع عيسى لا باس بأكل طير يصاد بوضع خمر له يشربها ليسكر ابن عرفة ويكره صيده بها لأنه استعمال لها نقله س **ونعم** : إبل وبقر ولو جلالة وإن تغير ريح لحمها خلافا للشافعية ذكره س ونقل ح عن ابن رشد منع نحر الفتي من الإبل مما فيه الحمولة وذبح الفتي من البقر مما هو للحرث وذبح ذوات الدر من الغنم للمصلحة العامة للناس فتقدم على الخاصة **ووحش لم يفترس**: أي لم يقتل وسياتي ما يفترس وهو السباع قال في الكافي وكل ما افترس وأكل اللحم فهو سبع **كيربوع**: بفتح ياء وسكون راء مهملة وهو أكبر من الفار رجلاه أطول من يديه عكس الزرافة **وخلد** : بخاء معجمة تضم وتفتح مع سكون اللام كذا في القاموس والذي في ضيح أن ذلك مع فتح اللام وتفتح وتكسر مع سكون اللام كذا في ضيح وغيره وهو فار أعمى يكون في الصحراء وأما الذي يكون في البيوت فهل يباح أو يكره أو يمنع ثلاثة أقوال وفي ح أن ابن رشد استظهر المنع ونجاسة بوله وفي عج عن بهرام أن بنت عرس وهي فارة بقدر اليربوع حرام لأن من أكلها عمى **ووبر** : بسكون الباء دويبة كالهر أو أصغر لا ذنب لها طحلاء اللون بطاء مهملة أي بين بياض وغيره وفي الكافي أن الوبر من السباع لأنه لما ذكر عن مالك أنه لا يجوز أكل ذي ناب من السباع قال وقد روى عنه أنه لا باس بأكل الثعلب والوبر ولم يجعلهما كالأسد والذيب والفهد **وأرنب** : دويبة معروفة في أذنيها طول وهو أكبر من الهر **وقنفذ** : بضم أوله مع ضم ثالثه وفتحه دويبة لها شوك **وضربوب**: بضم معجمة وهو حيوان له شوك كبير يقرب قدره من الشاة **وحية** : أي الحنش وليست من وحش لم يفترس فرفعها عطفا على طعام أولى من جرها **أمن سمها** : مثلث السين ويعتبر أمنه بالنسبة لأكلها ممن ينفعه ذلك لمرضه وظاهر المص إباحتها بلا ضرورة وهو لابن القاسم في غير المدونة وقال فيها وإذا ذكيت الحيات في موضع ذكاتها فلا باس بأكلها لمن احتاج إليها اهـ فخصها بالمحتاج وقال الأبهري لا باس بأكلها تداويا ولذا أبيح للترياق نقله ح ونقل عن أبي الحسن أن موضع ذكاتها حلقها وفي ضيح أن صفة ذكاتها أن يقطع من جهة رأسها شيء وكذلك عند ذنبها دفعة واحدة وإن بقي منها شيء وإن جلدة لم توكل لأن السم يسري فيها وفسرها القرافي بأن يمسك رأسها وذنبها من غير عنف وتثنى على مسمار مضروب في لوح وتضرب بآلة حادة في حد الرقيق من رقبتها وذنبها ويقع ذلك كله بضربة واحدة نقله ح وغيره **وخشاش أرض** : وسمي بذلك لأنه يخش فيها وهو مثلث الخاء مخفف الشين وفيها ولا باس بأكل خشاش الأرض وهوامها وذكاة ذلك كذكاة الجراد اهـ وفسر أبو الحسن وسند الخشاش بما لا دم له كعقرب وخنفساء وبنات وردان ونمل وقراد وسوس ودود وعن الباجي كراهة الخشاش وجزم ابن العربي بتحريم الحشرات وقال ابن عسكر لا توكل الفارة والمستقذرات من خشاش الأرض كالوزغ والعقارب وعده الوزغ منها مخالف لما في الطراز من أنه ليس منه الوزغ ولا شحمة الأرض وفي الكافي لا يوكل الوزغ وتبعه ابن عرفة ذكر هذا كله ح وفيها وإن وقع الخشاش في قدر أكل منها اهـ واستشكل لأن المشهور افتقار ما لادم له للذكاة وأجيب بأوجه الأول لأبي عمران أنه كان لا يوكل فسقطت لفظة لا والثاني حمله على يسير في طعام كثير والثالث

حملـــه على ما لم يتحلل وهو أظهرها ذكرها في ضيح في باب الطهارة ولا يحرم أكل دود الطعام معه قاله جب وقاله اللخمي في دود التمر والعسل ووجهه البرزلي بمشـــقة الاحتراز فيغتفر للقول بإباحة أكل ما لادم له دون ذكاة وقد أفتى ابن عرفة فـــي روث الفار إذا كثر في الطعام بأنه مغتفر للخلاف فيه وللمشقة نقل هذا كله ح **و:** مـــن المـــباح **عصير:** وهو ماء العنب أول عصره قبل أن يسكر **وفقاع:** بضم الفاء كرمان وهو شراب يصنع من القمح والتمر ونحوه قاله ح عن زروق أنه ماء جعل فيه زبيب ونحوه حتى انحل إليه **وسوبيا:** فقاع يميل إلى الحموضة بما جعل فيـــه مـــن عجوة ونحوها قاله ح **وعقيد** :وهو عصير يغلى على النار حتى يتعقد ويـــزول إسكاره ويسمى بالرب الصامت ولا حد لغليانه **أمن سكره:** أي العقيد كما في الإرشاد في الأخيرة وما ذكر من الأربعة كما في ح ويؤيده نسخة سكرها بهاء الـــتانيث كما في غ وفيها وعصير العنب وفقيع الزبيب وجميع الأنبذة حلال ما لم تسكر من غير توقيت بزمان ولا هيئة اهـــ وأما المسكر فيحرم قليله وكثيره لقوله عـــليه الســـلام "ما أسكر كثيره فقليله حرام" اهـــ وأما غيره مما يغطي العقل فإنما يحرم منه القدر المغطي والمسكر ما غيب العقل دون الحواس مع نشوة وفرح وما غيبه دون الحواس بلا نشوة وفرح هو المرقد كعسل البلادر وما غيبه مع الحواس هو المفسد كالسيكران فالمسكر يحرم قليله والمرقد والمفسد لا يحرم منهما إلا قدر يؤثـــر في العقل أو الحواس وفي ضيح أنه اتفق على تحريم الحشيشة واختلف هل هي من المرقد أو من المفسد قولان للقرافي والمنوفي.

تنـــبيه :اختلف في دخان تبغ وقد ظهر شربه في ءاخر القرن العاشر واحتج أحمد بابـــا بجـــــواز شربه بقول ابن عسكر النباتات كلها مباحة إلا ما فيه ضرر أو يغطـــي العقل اهـــ وقد يقال إن هذا يفيد منعه لأن شربه مضر وربما غطى العقل وأفـــتى عج بأنه غير مسكر إذ لا نشوة فيه ولا طرب وإن سلم أنه يغيب العقل فله حكـــم المفســـد والمرقد فيحرم على من يغيب عقله لا على غيره اهـــ وأجيب بأن الإســـكار نشـــوة وطرب يتعلق أمره بالقلب وقد يظهر أثره على الجوارح وقد لا يظهـــر وقد يمكن إن سكر الدخان مما لا يبلغ ظهورا أثره للحس وقد أخبر بعض شـــاربيه بأن له نشوةً وطربا ويدل لذلك استغراق أهله الأزمنة في شربه وتفويت أموالهم وبذلك استدل المنوفي على أن للحشيشة نشوة وطربا ونقل ميارة عن شيخه عـــبد الرحمن الفاسي أن الذي يجب اعتماده تحريم دخانها لاعتراف كثير ممن له ميـــز بأنها تحدث تفتيرا أو خدرا أي استرخاء الأطراف أو ذلك من مبادئ النشوة وأمـــا عـــدم شعور بعضهم بتفتيرها فلا ينفيه وذكر عن الفيشي أنه اختلف علماء عصـــره بيـــن محـــلل كأحمد بابا والأجهوري ومحرم وهو الأكثر ومنهم إبراهيم اللقاني وشيخه سالم السنهوري وذكر أن السكتاني راجع اللقاني وأحمد بابا فلم يجد تحقيقـــا عندهما وأنه رأى فيها نحو ثلاثين تاليفا بين محلل ومحرم ولم يرتض شيئا مـــنها واختار الوقف عن الجزم بتحريم وتحليل لأنه يجزم بوجوب تركه من جهة أنه مجهول الحكم ولا يحل لأحد أن يقدم على أمر حتى يعلم حكم الله فيه وارتضاه العياشـــي مـــع قـــوة ميله إلى التحريم لأنه صرح به غالب المتورعين من الفقهاء وجميـــع الصـــوفية **و:** المباح **للضرورة** :وهي خوف الهلاك أي ظنه ولا يشترط صـــبره حتى يشرف على الموت كما في الإرشاد وغيره ومن عنده يسير لا تدوم معه الحياة ويخاف تدارك الضرر فهو مضطر وقد أباح النبي صلى الله عليه وسلم

الميــتة لأهــل خيمة يغتبقون بقدح لبن ويصطبحون بمثله فقال ذلك الجوع كلوها ذكره الزناتي **ما يسد** : الرمق من المحرم كميتة وطعام نجس وعبارة الإرشاد كل ما يرد جوعا أو عطشا من المحرمات ولا يشبع عند ابن حبيب وعبد الملك إلا أن تــدوم المخمصة فيشبع ويتزود اتفاقا ذكره الفاكهاني وذكر الزناتي أنه اختلف في قدر ما تبيحه الضرورة من الميتة فمالك يبيح الشبع والتزود وأبو حنيفة الشبع فقط والشافعي ما يمسك الرمق فقط والصحيح الأول لقوله صلى الله عليه وسلم "كلوها" فهــو نــص في التصرف في جميعها قاله الزناتي والأول مذهب الموطإ والرسالة والكــافي وشهره الفاكهاني ورجحه جل شراح المص ولذا قال غ أن يسد تصحيف يشــبع اهــ وهل تباح لمضطر عاص بسفره كما شهره ابن زرقون والقرافي وابن جــزي أو لا حتى يتوب لقوله تعالى: ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد﴾ الآية وهو لابن حبيب والجلاب ورجحه في الكافي قال ابن العربي وما أظن أحدا يقول غيره وإن قاله فخطأ نقله الفاكهاني وهل الميتة في حق المضطر نجس فيغسل يده وفمه للصلاة وبه صرح القرافي أو غير نجس لأنها صارت مباحا قولان **غير ءادمي** : مســلم أو كافر وقد مر قوله في الجنائز والنص عدم جواز أكله لمضطر وقول س إن ضــالة الإبــل كذلك غير ظاهر وأما قول ابن القاسم فيها ياكل المضطر الميتة ولا يقــرب ضوال الإبل فمفاده أنه يقدم الميتة على الضالة **وخمر** : إذ لا يفيده قال مــالك لا تــزيده إلا شــرا وأخذ منه ابن رشد إباحتها لمن تنفعه وفي س أن ابن العــربي اختاره لأنها سميت رجسا كالخنزير وقد أباحه الله تعالى: للمضطر اهــ والخمــر تؤنث وتذكر وهي ما أسكر وخامر العقل لقوله صلى الله عليه وسلم "كل مسكر خمر وكل خمر حرام" هذا قول الجمهور وقيل إن الخمر المحرمة العين هي التي من عصير العنب وقيل خمر العنب والتمر خاصة وما سوى ذلك من الأشربة فالمســكر مــنه حــرام وما دونه حلال ذكر ذلك ابن رشد **إلا لغصة**: بالضم فقط فيزيلها بالخمر من لم يجد إلا هي كما في الكافي وغيره خلافا لابن عرفة ويصدق إن كــان مامونا أو صدقته قرينة وإلا فلا قاله عج والمشهور أنه لا يجوز التداوي بهــا وكذا كل نجاسة كما في الكافي قال ابن رشد ولا خلاف في أنها نجسة تنجس الــثياب والطعام والماء ولا في أنها إذا تحللت من ذاتها تحل وتطهر وإنما اختلف هــل يمنع تخليلها أو يكره أو يفرق بين ما تخمر من عصير لم يرد به الخمر وما اقتــنى من خمر فيجوز في الأول لا الثاني لأنه متعد في اقتنائه وعلى القول بمنعه مطلقا ففي حل ما خلل ومنعه ثالثها لسحنون إن خلل ما اقتنى من خمر وما تخمر عــنده حــل ذكر ذلك في المقدمات **وقدم** : إن وجد مضطر محرمات **الميتة** : من غيــر ءادمي ولو من محرم الأكل **على خنزير** : لأنه حرام إجماعا ولا يحل بوجه وغيــره يحل إن ذكي إما إجماعا أو على قول وإن لم يجد إلا خنزيرا ندبت تذكيته قاله س وابن جزي وقيل يفتقر لها و: قدم الميتة والحمار كما في ح عن ابن رشد **على صيد**: بالنسبة **لمحرم**: مضطر وجده حيا إذ يحرم قتله وأكله وما فيه حرامان أشــد مما فيه حرام واحد وهو الميتة إلا أن تتغير فيخشى منها على النفس كما في الكــافي وح والمص يشمل صيد المحرم وإن ذبحه غيره وما صاده الحلال وذبحه المحــرم وقال ابن عبد الحكم يقدم الصيد واحتج به عج لتقديمه على الخنزير إذ لم يقــل أحــد بتقديم الخنزير **لا لحمه**: أي صيد لمحرم غيره فوجده لحما فإنه يقدمه على الميتة لأن حرمته للإحرام وهو عارض وحرمتها أصلية وكلام المص لا يفيد تقديمــه وكذا يقدمه مضطر حل وقيده عج بما إذا ذبحه الحل وأما ما صاده الحل

فيجــوز لمحــرم لم يضطر كما مر [5]في الحج **و: لا طعام غير**: لم يضطر له ربه فإنــه يقدمه على الميتة كما في الكافي **إن لم يخف القطع**: فيما يقطع سارقه كغنم المــراح وطعــام فــي حرزه ولم يخف الإذاية فيما لا قطع فيه كتمر في نخل نقله س عن الــباجي قال ابن جزي ياكل الطعام إن أمن ان يعد سارقا وضمنه وقيل لا يضمن ومــثله لــلفاكهاني وفــي الإرشاد أنه إن أبى بيعه أو مواساته غصبه والظاهر لا يضــمنه وفي ح أنه يشبع ولا يتزود ونحوه في الموطإ وذلك لأن فيه حق ربه مع حق الله تعالى: فهو أضيق من الميتة لان منعها لمجرد حق الله تعالى: فتجاوز فيه الرخصــة محل الضرورة بخلاف حق الآدمي نقله س عن الباجي ونقل عنه أيضا أنــه ليس له أخذ ما لا يوكل كعرض وعين وجد ميتة أو لا وأما من خاف القطع في طعام غيره فلا ياكله إن وجد ميتة ففي الموطإ فيمن خاف أن يعد سارقا أن له اكــل الميتة اهــ وإن لم يجدها فالقطع أخف من الموت وصوره أربع لأنه إما أن يجــد ميتة أو لا وفي كل خاف إذاية أو لا فلا يمنع من طعام غيره في كلها إلا أن يجد ميتة وخاف قطعا أو نحوه وذكر عج أنه في هذه يضمن قيمته وأنه إن لم يجد ميــتة ضمن إن كان بيده وإلا فلا **و: إن منعه ربه قاتل** :المضطر **عليه**: مالكه إن لــم يجــد ميتة بعد أن يعلمه أنه إن منعه قاتله قال شس يطلبه منه بثمن في ذمته ويظهــر لــه حاجته فإن أبى استطعمه فإن أبى أعلمه أنه يقاتله فإن قتله المضطر فهــدر وإن قــتله المالك فالقصاص وإن أبى من بيعه إلا بأكثر من ثمن المثل فهو كالمجــبر قــال س وانظر قوله يطلبه بثمن في ذمته مع قول المص وله الثمن إن وجــد وحمــل عج قول المص على ما إذا لم يمتنع من دفعه أو ظن أنه لا يحوجه إلى القــتال وأمــا إن عــلم أنه يحوجه إليه فطلبه بثمن في ذمته أخف من القتال وارتكاب أخف الضررين واجب **والمحرم** :في حال الاختيار **النجس** :من جامد أو مــائع وإن طــرأت نجاسته فيدخل المتنجس والخمر والدم المسفوح بأن خرج قبل الذكــاة أو عندها وأما بعدها فطاهر واختلف في جواز أكله منفردا ودم السمك إن قيــل بطهارته حلال والمشهور نجاسته وأما ما لا دم له فتحرم رطوبته قبل ذكاته ويختــلف فيمــا فارقه بعدها ذكره ح **وخنزير** :بري لحمه وشحمه وجلده وعصبه وخــص داوود الحــرمة بــلحمه وأما الإنتفاع بشعره كالخرز به فجائز لأنه ليس بنجس **وبغل وفرس وحمار ولو** :كان الحمار **وحشيا دجَن**: أي تأنس وصار يحمل عــليه خلافــا لقول ابن القاسم فيها وإن لم يدجن فمباح اتفاقا وإن دجن ثم توحش رجــع لأصــله وقيل بكراهة الثلاثة وحجة التحريم قوله تعالى: ﴿والخيل والبغال والحميــر لتركبوها وزينة﴾ فإنه تعالى: ذكرها في سياق الامتنان فلو كانت توكل لذكــرها كمــا ذكــر الأنعام ورجح في الإرشاد كراهة الخيل وحمار وحش تأنس **والمكروه سبع** :وهو كل ما يعدو على الناس فالعداء كما في ضيح خاص بالآدمي والإفــتراس أعــم منه فالهر مفترس باعتبار الفار **وضبع وثعلب وذيب وهر وإن وحشيا** :قال في الشامل وكره مفترس على الأصح وثالثها إن لم يعد كثعلب وضبع وهــر مطلقا وإلا حرم كسبع وفهد ونمر وذيب وكلب اهــ ونحوه لابن عرفة فقد ذكــرا معا ان الذيب مما يعدو وذكرا في الكلب المنع والكراهة والمنع ظاهر قول الجــلاب لا توكل الكلاب وما للمص هو ظاهر قولها لا أحب أكل الضبع والثعلب والذيــب والهر الوحشي والإنسي ولا شيء من السباع اهــ وعليه حملها الأبهري والــباجي وشهره ابن بشير والمنع مذهب الرسالة والموطإ واحتج له بحديث أكل

---

[5]- ينظر قوله هنا كما مر في الحج والشارح رضي الله عنه لم يشرح الحج في الكبير

كل ذي ناب حرام وحجة الأول قوله تعالى: ﴿قل لا أجد في ما أوحي إلى محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة﴾ الآية وقد أول الخبر بأنه من إضافة المصدر لفاعله أي ما أكله ذو ناب فهو كقوله تعـــالى: ﴿وما اكل السبع ﴾ وضعف ابن عبد الســـلام تاويلـــه وذكر حكاية طريفة عن حراثين لا يظن بهما العلم أعطى أحدهما صـــاحبه يســـير عجين فقال الآخذ عطية القوم على أقدارهم فقال المعطي صدقت فقـــال الآخـــذ ليس هذا مذهب سيبويه يعني أن حَمْلَ المصدر كعطية على إضافته لفاعلـــه هو الراجح عنده ذكره غ وس **وفيل:** فإنه مكروه لأنه ذو ناب وقيل مباح والـــذي فـــي الإرشاد أنه لا يوكل الفيل والقرد والدب وذكر جب فيما قيل بمسخه كفيل وضب وقرد قولين الجواز لعموم آية: ﴿قل لا أجد في ما أوحي إلى محرما﴾ والـــتحريم لدعـــوى مسخه وزاد شس على ما ذكره جب الدب والقنفذ وصحح في ضيح الأول ثم ذكر أنه لا تبعد الكراهة مراعاة للخلاف **وكلب ماء وخنزيره** :كما لابـــن حـــبيب وذكـــره ابن شعبان عن مالك ونقله في ضيح عن الجلاب وقال إن الأقـــرب الإباحـــة إذ لو كان الشبه يقتضي المنع لحرم إنسان الماء وفي التلقين أن الـــبحري يوكـــل جميعـــه كان له شبه في البر أم لا **وشراب خليطين** :خلطا عند الإنتباذ أو بعده وذلك كخلط تمر وزبيب أو نوعين من أحدهما أو قمح أو شعير أو أحدهمـــا مع تين أو عسل وإنما كره ذلك لاحتمال تخمر أحدهما ويخفى في الآخر وقيل تعبد وما للمص مثله في الكافي والإرشاد والذي في التلقين أن شربهما حرام وانتـــباذهما مكروه وشهر أبو الحسن شارح الرسالة تحريم شربهما نبذا معا أو لا ولا بـــاس بخلط لبن وعسل لأنه ليس انتباذا بل خلط مشروبين وإن حصل الإسكار بـــه حرم وكذا لا يكره جعل عجين أو سويق أو دقيق ليعجنه ما لم يسكر **ونبذ:** أي جعـــل تمـــر ونحوه في ماء **بكدباء** :بضم دال مهملة وتشديد باء موحدة ويمد وهو إنـــاء مـــن قشر الحدج ومثله الإناء المزفت كما في الرسالة والكافي وفيهما أنه لم يكـــره غيرهما من الآنية وزاد ابن حبيب كما رواه مسلم الحنتم وهو فخار مطلي بالـــزجاج والـــنقير وهو جذع النخلة المنقور وإنما نهي عن هذه الآنية لأن السكر يســـرع إليهـــا فربما شربه في حال إسكاره من لا يظنه **وفي كره** :أكل **القرد** :كما للـــباجي **والطين** :كما لابن المواز **ومنعه:** أي ما ذكر **قولان** :وعلة منع القرد أنه ليس من بهيمة الأنعام وأنه قيل بمسخه قال ابن عبد البر لا أعلم خلافا أن القرد لا يوكـــل ولا يجـــوز بيعه لأنه لا منفعة فيه نقله في ضيح وذكر قولا بجواز أكله إذا كـــان يـــرعى الكلأ وأما الطين فمنعه ابن الماجشون لأنه يضر بالبدن وشهر ابن عـــرفة مـــنع أكل التراب وفي وجيز ابن غلاب أنه يرخص للحامل في الطين إذا اشتهته وخافت على جنينها وبالله تعالى: التوفيق .

بـــاب :فـــي حكم الضحية قبل الذبح وبعده ومن يؤمر بها وما يجزئ فيها ووقتها وشـــروطها وســـميت ضحية لانها تذبح ضحى ويقال أضحية بضم الهمز وكسره تخفـــف وياء مشددة وقد تخفق كما في ح وأضحاة كأرطاة جمعها أضحى كأرطى ومـــنه ســـمي يوم الأضحى وأركانها ثلاثة ما يذبح والذابح والوقت والأصل فيها الاقـــتداء بإبراهيم عليه السلام وأشار المصنف لحكمها بقوله **ســـن** :على المشهور وقيـــل تجب وقيل تندب ويدل للأول قوله صلى الله عليه وسلم "أمرت بالنحر وهو لكم سنة" وفي الموطإ الضحية سنة وليست بواجبة وقول الرسالة سنة واجبة معناه مؤكـــدة كما في عبارة التلقين والكافي ولو اتفق أهل بلد على تركها قوتلوا نقله ح

عـن زروق وفي الكافي يحمل الناس عليها ولا يسامحون في تركها **لحر:** بخلاف غيره من عبد وأم ولد ومدبر ومكاتب وتستحب لهم إذا أذن السيد **غير حاج بمنى:** لأن الحـاج سنته الهدي وأنه لا يخاطب بصلاة العيد فكذلك الضحية قاله الفاكهاني ومفـاده أنه لا تسن لحاج كان بمنى أولا وفهم البساطي من المص أنها تسن لحاج بغيـر منى نقله ح وقوله غير حاج يشمل المعتمر ومن أحرم بحج ففاته فتحلل منه بعمـرة ومـن لم يحج وهو بمنى وقول ابن كنانة أنه لا يضحي أحد بمنى ظاهره يشـمل من ليس حاجا وهو شذوذ نقله في ضيح عن ابن رشد **ضـحية :** عن نفسه ومن تلزمه نفقته من والد وولد قاله ابن جبيب وفي العتبية لا يلزمه ذلك ذكره في ضـيح وكـذا لا يـلزمه عن زوجته خلافا لابن دينار لكن إن ادخلها في أضحيته أجزأها وإلا فعليها أن تضحي كما في ح والفرق بينها وبين الفطرة اللازمة للزوج أنهـا من توابع النفقة بخلاف الضحية فإنها قربة ولا يلزم التقرب عن الغير ذكره فـي ضيح **لا تجحف :** لا تضر بماله وهذا كقول ابن بشير إنها لا تلزم الفقير ولا يومـر بها من تجحف بماله وإن كان قادرا على شرائها اهـ ومفاده أنه لا يتسلف وإن رجـي القضاء وهو خلاف ما في المقدمات أن من لا شيء له إلا ثمن الشاة فليضح وإن لم يجده فليتسلف ونحوه للزناتي **وإن :** كان الحر **يتيما :** وإن ولد في أيـام النحر فيومر وليه أن يضحي عنه من ماله ويقبل قوله في ذلك كما يقبل في تذكية ماله ونفقته وإن كان في عياله .

فـائدة : اليتم في الآدمي من قبل الأب وفي البهائم من الأم وفي الطير منهما معا **بجـذع ضأن :** والباء متعلقة بضحية لأنها هنا بمعنى التضحية وجذع الضان ماله سـنة وقيل عشرة أشهر وقيل ثمانية وقيل ستة أشهر وهو الذي في الإرشاد وقال فـي الكـافي إن ذلك أقل سنه ويرجع في هذا إلى أهل اللغة كما في ضيح وغيره ونحـوه للفاكهاني ونقل عن ابن الأعرابي أن ابن الشَّابين ينجذع في سِتة أو سبعة وابـن الهرمين ينجذع في ثمانية وذكر الزناتي أنه إن لم يعرف وقت ولادته حكم فيه بالظن فينظر لأسنانه وقرونه وصوفه فإنه قبل الجذوعة تراه قائما مشوكا فإذا حصـلت تحـول وتكسر عن جوانبه **وثني معز وبقر وإبل :** فلا يجزئ الجذع من هـذه علـى المشـهور لأن القصد مما يتقرب به ان يكون تام الخلق ويعرف ذلك بتـلقيحه الأنثى ولا يكون إلا من الثني وجعل الله تلك القوة في جذع الضان دون غيـره قالـه الزناتي **ذي سنة :** في ثني المعز ولا بد أن يدخل في الثانية كما في الإرشـاد وغيـره وفـي الكـافي انه ابن سنتين **وثلاث :** تامة في ثني الإبل وفي الإرشاد انه ما دخل في السادسة **بلا شرك :** فيها لأن التقرب منها بإراقة الدم وهذا لا يتـبعض **إلا في الأجر:** بأن يدخل غيره قبل الذبح في الأجر فتجزئ من أدخله وإن كان غنيا وإن لم يعلمه قاله الباجي واعترض كما في ضيح بأن شرط حصول الثواب من القربة النية اهـ ويمكن الجواب بأن النية حصلت من المتقرب الواهب الأجـر لمـن أشركه وفي ح أن اللحم للمالك يتصرف فيه كما شاء و: إن أشرك جماعة **أكثر من سبعة :** خلافا لأبي حنيفة وفيها أنه إن ضحى بشاة عنه وعن أهل بيـته اجزأهم وإن كانوا أكثر من سبعة أنفس وأحبُّ إلي إن قدر ان يذبح عن كل نفس شاة أخرى ولمن يشركه ثلاثة شروط أشار لها المصنف بقوله **إن سكن :** من أشركه **معه :** بان كان من أهل بيته كما في المدونة وقيل إن هذا شرط فيمن تبرع بنفقـته **وقرب له:** ولو حكما كزوجته وأم ولده ومن له فيه بقية رق كما في ضيح

بخلاف غير القريب كأجيره وليس له أن يشرك يتيمه في ضحيته وإن كانا أخوين كما في ضيح **وأنفق عليه وإن تبرعا** : كما في عياله من ولده البالغ وأخيه وابن اخيه وجده وجدته وإن كانوا أغنياء وإن أدخل ما لا يصح إدخاله لم يجز عن واحد منهما نقله ح عن اللخمي **وإن** : كانت الضحية **جماء:** أي لا قرن لها وهي من جنس له قرون **ومقعدة:** أي عاجزة عن القيام **للشحم** : لان شحمها يجبر عيبها بخلاف مقعدة لغير شحم **ومكسورة قرن** : من أصله أو طرفه أو قرنين لأنه لا ينقص خلقة ولا لحما **لا إن أدمى** : القرن وقت الذبح ومعنى أدمى أنه لم يجف دمه ولم يبرأ **كبين مرض** : فإنه لا يجزئ وهو الذي لا يتصرف تصرف السليم ومن المرض جرح كبير ودبرة كبيرة **و: بين جرب** : وبين **بشم:** وهو تخمة تحدث من أكل غير معتاد ويكون معها انتفاخ **و: بين جنون:** عند الذبح وهذا يغني عن قول ح الأولى أن يقول ودائم جنون **و: بين هزال:** وهو ما لا مخ في عظامه وقيل ما لا شحم فيه وفسر بهما كما في ضيح قوله صلى الله عليه وسلم "العجفاء التي لا تنقى" **و: بين عرج:** بأن لا يلحق بالغنم **و: بين عور** : وهو فقد بصر إحدى العينين ولا يضر بياض لا يمنع البصر وفي الموطإ أنه سئل صلى الله عليه وسلم ما يتقى في الضحايا فقال "أربع العرجاء البين ضلعها والعوراء البين عورها والمريضة البين مرضها والعجفاء التي لا تنقي عياض ضلعها" بفتح الضاد واللام، أبو الحسن وروى بالظاء المشالة المعجمة ولا خلاف في هذه العيوب ولا في إلحاق ما هو أشد منها بها كالعمى وقطع يد أو رجل ولا في عدم إلحاق ما لا يساويها قاله في ضيح وذكر الزناتي أن الجمهور على منع ما هو أشد وقصر أهل الظاهر المنع على ما ورد به النص وفي المساوي و الأدون قول بالجواز وقول يمنع المساوي وكراهة الأدون وهو المشهور وذكر أيضا عن اللخمي أن النهي إنما هو مع وجوب البدل فلو عجفت البهائم كلها ولم يوجد لحم ولا نقي لجاز التضحي بما وجد **وفائت جزء** : كيد أو رجل خلقة أو حادثا وكذا قطع اليد والذنب على المشهور قاله جب **غير خصية** : وأما الخصاء فلا يضر لأنه يعود بمنفعته في اللحم فيجبر النقص **وصمعاء:** أي صغيرة الأذنين **جدا** : بأن تقبح بذلك وإن لم يكن جدا لم يضر أو **ذي أم وحشية** : وإن كان أبوه من الغنم فلا يجزئ وفي عكسه قولان والجواز لابن شعبان كما في ضيح وهو ظاهر المص وقال ح إن الأصح خلافه كما لابن عرفة وأنه الجاري على ما مر من أنه لا زكاة فيما تولد من الوحش والنعم **وبتراء** : وهي التي لا ذنب لها خلقة قال جب ولو كانت بغير أذن وذنب خلقة وهي السكاء والبتراء فكقطعهما أي في عدم الإجزاء على المشهور وذكر الزناتي أن أبا سعيد الخدري أذن له صلى الله عليه وسلم في أن يضحي بكبش أكل الذيب ذنبه قال وفي هذا رد على من يفرق في الإذن قائلا إن خلق بغيرها جاز وإن خلق بها فذهبت لم يجز **وبكماء** : وهي فاقدة الصوت إلا لأمر عادي فإن الناقة إذا مضى لحملها أشهر تبكم **وبخراء** : وهي متغيرة الفم لأنه نقص جمال وقد يتغير اللحم ويابسة ضرع كله فإن بقي بعضه فلا باس كما في ضيح **ومشقوقة أذن:** إلا أن يقل شقها عن كثلث لأن قطعه لا يضر كما ياتي فأحرى شقه **ومكسورة سن** : وذاهبتها وفي التوضيح أن ذهاب الكل أو الجل يمنع على المشهور وفي السن والسنين قولان الجواز في الموازية والمنع في المبسوطة **لغير إثغار:** أي تبدل أسنان أو **كبر** : ولا يضر ما كان لإثغار اتفاقا أو لكبر على الأصح خلافا لابن حبيب كما في ضيح **وذاهبة ثلث ذنب** : بقطع ونحوه **لا** : ثلث

أذن: وإنما اغتفر لأنه جلد فقط بخلاف الذنب فإنه لحم وعظم ذكره في ضيح **من ذبح الإمام**: هذا بيان لوقتها لغير الإمام وأما هو فمن فراغه من صلاته وخطبته **لآخر الثالث**: من أيام النحر فيفوت الذبح بغروبه **وهل هو**: أي الإمام المعتبر **العباسي**: أم إمام الطاعة كما للخمي فالمعتبر عنده العباسي أو من أقامه وأما المتغلبون فالناس معهم كمن لا إمام لهم كذا في ضيح والزناتي أو **إمام الصلاة**: كما للتسولي قائلا إن من قدمه الناس في المساجد أو في العيد يقوم في ذلك مقام الأئمة والسلاطين لأن الشارع قصد بتلك العبادة أن تكون تابعة لصلاة العيد لا أن تكون مرتبطة بالأئمة وقد قال مالك في رد من يرى ربط الجمعة بالسلاطين لله شرائع في أرضه وبين عباده لا يبطلها سلطان نقله الزناتي وفي ضيح عن التونسي أنه الإمام المعتبر ذبحه الذي يقيم الحدود والجمعة والأعياد اهـ وإن كان متغلبا وفيه عن ابن رشد أن المعتبر إمام صلاة العيد إذا كان مستخلفا على ذلك اهـ **قولان**: وهذا كنقل الزناتي عن ابن رشد انه اختلف في الإمام المشترط في الأضاحي هل هو السلطان أو إمام صلاة العيد من كان **ولا يراعى قدره**: أي قدر ذبح الإمام **في غير**: اليوم **الأول**: فلا يراعى في اليومين بعده كما شهره جب ونحوه ما في مقدمات ابن رشد أن أيام النحر يضحى فيها من طلوع الفجر إلى الغروب إلا في الأول فلا يضحى فيه إلا بعد صلاة العيد ونحرا لإمام ويستحب في الثاني والثالث إن لا يضحي إلا ضحوة اهـ **وأعاد**: الأضحية **سابقه**: أي الإمام بالنحر لما في مسلم عن جابر أنه صلى الله عليه وسلم أمر بالإعادة من نحر قبله ظانا أنه عليه السلام قد نحر ذكره في ضيح وتكون الأولى شاة لحم لكن لا تباع كما ياتي **إلا المتحري أقرب إمام**: من قوم لا إمام لهم كقرية لا تصلي صلاة العيد فإنهم يتحرون ذبح أقرب الأئمة إليهم ومن تحرى منهم فأخطأ أجزاه على المشهور **ك**: ما يجزئه ما ذبح **إن لم يبرزها**: الإمام **وتوانى**: في الذبح **بلا عذر قدره**: أي قدر زمان ذبحه فإن ذبحه قبله يجزئ إذا كان الإمام لو لم يتوان وذبح في داره كان الذبح بعده وقوله قدره ظرف لتواني قاله غ ويصح جعله ظرفا لمقدر أي وأخر المضحي قدر ذبح الإمام بمنزله وأما لو أبرزها وظهر نحره بأثر الصلاة فمن ذبح قبله فالمشهور لا يجزئه نقله في ضيح عن الباجي وتحريه وعدمه سواء قاله خش و: إن توانى **به**: أي القدر كاشتغال بقتال عدو أو غيره **انتظر للزوال**: والذي في ضيح عن ابن رشد أنه ينتظر ما لم يخرج وقت الصلاة بزوال الشمس **والنهار شرط**: في الضحية والهدي عند الجمهور خلافا للشافعي وسبب الخلاف أن اليوم يطلق على النهار فقط كقوله تعالى: ﴿سخرها عليهم سبع ليال وثمانية أيام﴾ ويطلق عليه مع ليلته كقوله تعالى: ﴿تمتعوا في داركم ثلاثة أيام﴾ فمن حمل الأيام في قوله تعالى: ﴿ويذكروا اسم الله في أيام معلومات على ما رزقهم﴾ الآية على الأيام دون لياليها منع الذبح بالليل ومن حملها على الجميع أجازه قاله الزناتي وذكر أن الضحية والهدي شرعا لينتفع المساكين بهما في وقتهما فلا يجزئ ذبحهما إلا في الوقت الذي فيه حضور من شرعا بسببه وقد نهى عن الحصاد والجذاذ بالليل لهذه العلة إذ فيه هروب عن المساكين مما يصيبهم من ذلك **وندب**: للإمام **إبرازها**: إلى المصلى ليعلم الناس ذبحه كذا في ضيح **وجيد**: أي حسن الصورة ففي المقدمات انه يستحب عظم الضحية وكمال شعرها وكمال خلقها لما روي أنه ليأتي يوم القيامة في قربه بقرونها وأظلافها وأشعارها وقوله قربه أي كتاب حسناته لا يضيع له منها شيء عده ويجازى عليه **وسالم**: أي من عيب يسير لا

يمنع الإجزاء ولذا عطف عليه ما يفسره فقال **وغير خرقاء** :وهي المشقوفة الأذن **وشرقاء:** وهي التي في أذنها شق يسير قال فيها ولا باس في الأذن بمثل السِّمَة أو قطع يسير أو شق يسير وأما جدع الأذن أو شقها فلا يجوز وما سمعت مالكا يوقت في الأذن نصفا ولا ثلثا و **مقابلة** :بفتح الباء وهي التي قطع من أذنها من قبل وجهها وترك معلقا وإن كان من قبل قفاها فهي قوله **ومدابرة** :بفتح الباء والمراد السلامة من جميع العيوب الأربعة وقد ورد النهي عنها وحملوه على بيان الأكمل قاله جب **وسمين** :فهو أفضل مَن غيره وفي البخاري عن أبي أمامة كنا نسمن الأضحية في المدينة وكره ذلك ابن شعبان ليلا يتشبه باليهود ذكره في ضيح **وذكر وأقرن وأبيض وفحل إن لم يكن الخصي أسمن:** فإن كان أسمن فقيل أفضل وقيل هما سيان وقيل الخصي مطلقا أفضل من الفحل لطيب لحمه ذكر ذلك في ضيح **وضان مطلقا** :فحله وخصيه وأنثاه فهو أفضل من غيره لأنه أطيب لحما وذكر الزناتي أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يضح قط إلا بذكور الضأن وفي ضيح أنه استحب جماعة من الصحابة الضحية بكبش سمين عظيم فحل أقرن املح ينظر في سواد ويسمع في سواد ويشرب في سواد وفي المقدمات أن ذلك أفضل الضحايا وزاد يمشي في سواد قال وروي أن هذه صفة الكبش الذي فدي به ولد إبراهيم عليه السلام من الذبح وأنه القربان الذي تقبله الله من احد ابني آدم وأنه كان يرعى في الجنة وذكر الزناتي نحوه وأنه صلى الله عليه وسلم سئل عن أفضل ما يضحى به فقال "ما اختاره الله لخليله فداء لولده" .

تنبيه :الأملح قيل كلون الملح وقيل الأبيض تعلوه حمرة وقيل المتغير اللون في البياض والسواد كالشهبة وقيل النقي البياض كذا في ضيح **ثم معز ثم هل بقر** :وعزاه الزناتي لمالك وفي ضيح أنه قول الجلاب وعبد الوهاب **وهو الأظهر** :عند ابن رشد أو :ثم بعد المعز **إبل** :فهي أفضل من المعز كما لابن شعبان **خلاف** :مبناه الخلاف في أيهما أطيب لحما وقال الشافعي وأحمد الأفضل في الضحية الإبل ثم البقر ثم الضأن ثم المعز و: ندب **ترك حلق** :لشعر **وقلم** :الأظفار **لمضح:** أي لمن يريد ان يضحي فلا يأخذ من شعره ولا من أظفاره حتى يضحى وكذا من يدخل فيها **عشر ذي الحجة** :فالنصف ظرف لترك وفي الحديث "من رأى هلال ذي الحجة فأراد أن يضحي فلا يأخذ من شعره ولا من أظفاره حتى يضحي" رواه مسلم والترمذي وحمله الأبهري وابن القصار على الاستحباب ذكره في ضيح و: تفضل **ضحية على صدقة:** وإن عظمت قاله ابن رشد وعن مالك أن الصدقة أفضل ذكره في ضيح **وعتق:** ظاهره ولو كانت الضحية بدينار والعتق بعشرة أو أكثر وذلك لأن الضحية سنة والصدقة والعتق مستحبان وإحياء السنة أفضل من التطوع و: ندب لمضح ولو امرأة أو صبيا **ذبحها بيده:** لأنه من التواضع لله والاقتداء بخير البشر عليه السلام فإنه كان يذبح أضحيته بيده و: ندب للوارث **إنفاذها** :أي ذبحها عن موروثه إذا مات قبل إيجابها بنذر أو غيره ولا دين عليه يغترقُها وأما إن أوجبها فيجب على الورثة إنفاذها على القول بأنها تجب بغير الذبح و: ندب للمضحي **جمع أكل وصدقة:** على الفقراء **وإعطاء:** أي إهداء لأصحابه **بلا حد:** في ذلك بقدر قال جب وياكل المضحي ويطعم نيا ومطبوخا ويدخر ويتصدق وإن فعل أحدهما جاز وإن ترك الأفضل اهـ يريد جمع ذلك وقال محمد التصدق بجميعهما أفضل وقيل يجب الأكل ابن حبيب ويستحب أن يكون أول ما ياكل يوم النحر من

ضحيته وأن يأكل من كبدها قبل أن يتصدق ذكر ذلك في ضيح **و:** ندب **اليوم الأول:** كله إجماعا في أوله وعلى قول ابن المواز في ءاخره وفي الواضحة أن أول الثاني أفضل منه ذكره في ضيح وفي المقدمات فيمن لم يضح حتى زالت الشمس من يوم النحر قولان هل الأفضل أن يضحي في بقيته أو يوخر إلى ضحى اليوم الثاني واحتج الزناتي لأفضلية الأول كله بالحديث المتفق على صحته عن ابن عباس أن رجلا قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم وهو بمنى يوم النحر أمسيت ولم أنحر أي دخلت في المساء وهو ما بعد العصر فقال له "انحر ولا حرج عليك" ولم يامر بالتاخير إلى غد **وفي أفضلية أول الثالث على الثاني تردد:** في النقل فطريق ابن رشد أنه لا يختلف في ذلك وروى القابسي واللخمي أنه يجري في ذلك الخلاف كما في ءاخر الأول وأول الثاني ذكر ذلك في ضيح **و:** ندب **ذبح ولدٍ:** لضحية **خرج قبل الذبح:** على المشهور ظاهره ولو نذرها وقال ابن وهب يجب ذبحه وقال أشهب لا يذبحه **و:** ولد خرج **بعده جزء** : منها فهو كلحمها إن خرج ميتا وتم خلقه ونبت شعره وإن خرج حيا وجب ذبحه **وكره جز صوف قبله:** أي الذبح لأنه من جمالها وقول ابن القاسم فيها لا يجوز أن يجز صوفها قبل الذبح حمله ابن رشد وغيره على الاستحباب لأنها لا تجب عنده إلا بالذبح اهـ وأما جزه بعد الذبح فيجوز إن لم يكن للبيع **إن لم ينبت:** مثله **للذبح:** أي فيما بين الجز والذبح وأما إن بعد ما بينهما بحيث ينبت مثله قبل الذبح فيجوز جزه **ولم ينوه:** أي الجز **حين أخذها:** بشراء أو غيره فإن اشتراها ونيته أن يجزها للبيع وغيره جاز ذلك قبل الذبح وبعده ذكره في ضيح **و:** كره **بيعه:** أي الصوف المكروه جزه قال ابن القاسم ينتفع به ولا يبيعه وقال أشهب وسحنون يبيعه نقله في ضيح ولو نوى أن يجزه بعد الذبح للبيع لم تعتبر نيته لأنها مناقض لحكمها **وشرب لبن:** ظاهره وإن لم يكن لها ولد لأنه من القربة فأحرى إذا كان لهأ ولد وأجازه أشهب وإن كان لها ولد وفي المبسوط عن مالك يكره إن كان لها ولد ويجوز إن لم يكن لها ذكر ذلك في ضيح **و:** كره **إطعام كافر:** منها لأنها قربة فلا يعان بها الكافر وعن مالك التخفيف في الذمي دون غيره **وهل:** محل ذلك **إن بعث له:** لا إن كان في عياله وفي الموازية عن ابن القاسم كان مالك يجيزه ثم رجع عنه وما رأيت الناس إلا على تركه إلا أن يكون من العيال وأما أن يهدى لهم فلا يعجبني نقله البحيري **أو:** يكره مطلقا **ولو:** من كان **في عياله:** كما شهره جب **تردد:** في النقل فطريق ابن رشد أن محل الخلاف بين الكراهة والإباحة إنما هو في البعث واما من في عياله من أقاربه وضيفه فلا خلاف في إباحة إطعامه والذي لابن حبيب أن من أباح ذلك إنما هو فيمن كان في عياله وأما البعث إليهم فلا يجوز وهو عكس ما لابن رشد كما في ضيح قال فيتحصل من الطريقين ثلاثة أقوال اهـ وبه تعلم صحة قول طفى أشار بالتردد لطريقة ابن رشد وابن حبيب اهـ وإن خالف اصطلاح المص لأن ابن حبيب من المتقدمين .

فرع: لو أقام بضحيته سنة عرسه أجزأته ولو عق بها عن ولده لم تجزه ولعل الفرق أن الوليمة لما لم يشترط فيها ما يجزئ في الضحية قوى جانب الضحية بخلاف العقيقة إذ يشترط فيها ما يجزئ في الضحية فضعف جانب الضحية فلم تجز **و:** كره **التغالي فيها:** بأن يجد ضحية تباع بالمعتاد فيشتري ضحية بأكثر منه وذلك يؤدي إلى المباهاة فإن علم من نفسه عدم قصد المباهاة جاز وإن علم قصدها

حرم كما قال في الجنائز وإن بوهي به حرم **وفعلها عن ميت:** خوف الرياء والمباهاة ولايصح فعلها عنه وعن الميت لفقد شروط التشريك وقد مر أنه إن أدخل من لا يصح إدخاله لم تجز **كعتيرة:** بكسر تاء فوقية من العتر بمعنى الذبح فهي فعيلة بمعنى مفعولة وهي شاة كانت تذبح في رجب ونسخت بحديث لا فرع ولا عتيرة والفرع كان في الجاهلية وهو ذبح أول ولد تلده الناقة أو الشاة فياكلون ويطعمون **و:** كره **إبدالها:** أي إذا لم يوجبها **بدون:** منها اختيارا بل **وإن لاختلاط:** مع غيرها **قبل الذبح:** والظرف متعلق بإبدالها ويجوز بمثلها أو بخير منها قاله فيها فإن أوجبها بالنذر منع إبدالها ويجوز الأكل منها إلا ان يسميها للمساكين **وجاز أخذ العوض إن اختلطت:** بغيرها **بعده:** أي الذبح **على الأحسن:** تبعا لعبد الحق في اللحم مخالفا ليحيي بن عمر في ضحيتي رجلين اختلطا بعد الذبح أنهما تجزئان ويتصدقان بهما ولا يأكلان منهما فقال عبد الحق لا أرى المنع من أكلهما وهي شركة ضرورية تشبه شركة الورثة في أضحية موروثهم نقله في ضيح وذكر عن ابن الماجشون جواز أخذ القيمة بناء على أنه ليس بيعا **وصح إنابة بلفظ** : بأن يامر من يذبح له أو يوكله وقد استناب النبي صلى الله عليه وسلم في نحر بقية بُدُنه في الهدايا **إن أسلم:** النائب لأن الكافر لا تصح منه القربة قال جب فإن استناب من تصح منه القربة جاز اهـ وقال ابن حبيب عن مالك أحب إلى أن يعيد إن وجد سعة وقيل لا تجزئه هذا كله في ضيح **وإن لم يصل:** المسلم خلافا لمن كفره بترك الصلاة **أو:**نوى النائب أنه ذبح **عن نفسه:** فإنها تجزئ عن ربه عند مالك وقال أصبغ لا تجزئ عنه وتجزئ عن الذابح ويضمن قيمتها نقله في ضيح **أو بعادة كقريب:** من ولد أو والد إذا جرت عادته بالقيام بأمره وأدخلت الكاف الصديق كما في ضيح **وإلا فتردد:** في النقل فطريق ابن رشد إنه لا خلاف في القريب وفي غيره قولان وبالصحة جزم جب وطريقة الباجي انه لا خلاف فيهما وذلك لأنه وقع في المدونة الإجزاء في القريب ونقل أشهب عدمه فتأول الإجزاء بما إذا كان القريب مفوضا إليه وعدمه بما إذا لم يفوض إليه وقيل أيضا إن مناط الإجزاء في القريب وغيره القيام بجميع الأمور فمن لم يقم بها لم يجز ذبحه أيا كان ذكر ذلك في ضيح **لا إن غلط:** فذابح أضحية غيره ظانا أنها أضحيته **فلا تجزئ واحدا منهما:** اتفاقا في المالك لعدم النية وعلى المشهور في الذابح لعدم ملكه لها وليس له بيع لحمها كما في ضيح عن ابن القاسم وقيل تجزئه إن فاتت قبل تخيير مالكها وأما إن تعمد ذبحها عن نفسه فإنها تجزئه كما في ضيح عن أصبغ وذكر عن عبد الحق أنه لو اشتراها فذبحها ثم استحقت فأجاز ربها البيع اجزأته لذبحه ما ضمنه بالثمن الذي وداه وهل كذلك لو غصب شاة فذبحها وأخذ ربها قيمتها لأنه ضمنها بالغصب أو لا تجزئه لأن هذا ضمان عداء والأول ضمان ملك ذكره في ضيح والذي في الكافي أن من غصبها فذبحها عن نفسه ضمن قيمتها ولم تجزه **ومنع البيع** : لشيء منها لحما أو جلدا أو شعرا لأن القربة لا تقبل المعاوضة **وإن:** تبين أنه **ذبح قبل الإمام:** فإنه لا تجزئه ويمنع بيعها لأنها خرجت مخرج القربة أو **تعيبت حالة الذبح:** قبل تمامه كما لو اضطربت فانكسرت رجلها أو فقئت عينها فلا تجزئ ولا تباع لأنه قصد بها القربة **أو:**تعيبت **قبله:** بعور أو عجف فذبحها عالما بالعيب وبحكمه ناويا القربة فإنها لا تباع وأما إن لم يذبحها فذلك قوله الآتي فلا تجزئ إن تعيبت قبله وصنع بها ما شاء فلا معارضة بينهما أو **ذبح معيبا جهلا:** بعيبه أو بحكمه أي أنه لا يجزئ فقد ذكر في ضيح عن

التونسي منع البيع في حق من جهل فضحى بذات عيب أو وجد بها عيبا بعد أن ضحى بها **والإجارة:** بجلدها خلاف لسحنون قاله جب وكذا لا يواجر بشيء منها فلا يعطي الجزار منها كما في الصحيحين ذكره في ضيح **والبدل:** فلا يبادل بجدلها أو غيره بعد ذبحها وقد مر حكم إبدالها قبل الذبح **إلا المتصدق:** والموهوب فإنه يجوز بيعه وإجارته كما لأصبغ وشَهَرَه ابنُ غلاَّب كما في ضيح ونقل المنع عن مالك **وفسخت:** صفقة البيع أو الإجارة إن لم تفت **وتصدق:** وجوبا **بالعوض:** أي الثمن أو بدله **في الفوت:** للعقد **إن لم يتول:** البيع **غير:** كأهله **بلا إذن:** من المالك **وصرف** : غير الثمن **فيما لا يلزمه** أي المالك يعني ان التصدق محله إذ نوى المضحي البيع أو أمر به وكذا إن تَوَلاَّه غيره بلا إذنه وصرف الثمن فيما يلزم المالك لا إن صرفه فيما لا يلزمه أي ماله عنه غنى كذا في ضيح فيلزمه التصدق إلا في الصورة الأخيرة كلزوم تصدقه **بأرش عيب لا يمنع الإجزاء:** ككونها خرقاء أو شرقاء فالتشبيه بالمنطوق والذي في الكافي أنه يستحب التصدق به وفي نسخة بسقوط لا قبل يمنع فالتشبيه بالمفهوم أي نفي لزوم التصدق قال جب وما أخذه عن عيب لا تجزئ به صنع به ما شاء وعن عيب تجزئ به وهي واجبة فكلحمها أي في أنه لا يباع وفي ضيح عن الواضحة أنه إذا وجد عيبا لا تجزئ بمثله أنه يتصدق بالثمن **وإنما تجب بالنذر:** نحو لله علي أن أضحي بهذه الشاة مثلا أو نذرت لله هذه أو **الذبح:** لأنه وجدت منه النية والفعل وهذا كله في ضيح عن الذخيرة أنها لا تتعين إلا بالذبح أو بالنذر وفي المقدمات أنها لا تجب إلا بالذبح بخلاف الهدي الذي يجب بالتقليد والإشعار وذكر أن قول مالك في العتبية لا تجز بعد أن تسمى فإن فعل انتفع بصوفها ولم يبعه يدل على انها تجب بالتسمية قبل الذبح اهـ وحمل في البيان ما في العتبية على الاستحباب ذكره في ضيح وذكر عن إسماعيل وغيره أنها تتعين بالتسمية كقوله أوجبتها أضحية ولا يضره ما حدث بها من عيب ورد عياض ذلك بقولها فيمن اضطربت أضحيته حين الذبح فانكسرت رجلها أو أصاب السكين عينها أنه لا تجزئه فإنه ظاهر في أنها لا تتعين بالنية والتسمية إلا بذكاتها إذ ليس في التعيين أرجح من اضجاعها **فلا تجزئ إن تعيبت قبله:** أي ما ذكر ومفهومه أنها تجزئ إن تعيبت بعده وهو واضح فيما بعد الذبح وأما بعد النذر فليس الإجزاء بالمشهور **وصنع بها ما شاء:** من بيع أو غيره لأن عليه بدلها وقد مر أن هذا لا يعارض قوله أو تعيبت حالة الذبح أو قبله فإن ذلك ذبحها وهذا لم يذبح **كحبسها حتى فات الوقت:** أي أيام النحر فإنه يصنع بها ما شاء إذ لا يضحي أحد بعدها **إلا أن هذا ءاثم** : لترك التضحي قال فيها من كانت له أضحية فأخرها حتى انقضت أيام النحر أثم اهـ وبه تمسك من قال بوجوبها إذ الإثم خاص بترك الواجب وأجيب بان التأثيم قد يطلقونه على ترك السنن وربما أبطلوا الصلاة ببعضها ذكره في ضيح **وللوارث القسم:** أي بالقرعة لا بالتراضي لأنه بيع اتفاقا **ولو ذبحت:** كما لأشهب ورواه الأخوان عن مالك بناء على أن القرعة تمييز حق لا بيع وقال ابن القاسم لا تقسم لأنه يصير بيعا بل توكل ولا تقسم على المواريث ولجميع الورثة من زوجة وغيرها في ذلك حق لأن الميت هكذا قصد ولا يصح أن يزيد في مرضه لبعض الورثة على الانتفاع ويكون حظ الأنثى كحظ الذكر إذا تساووا في الأكل وأشهب يقسمها على المواريث كذا في ضيح **لا:** يجوز له **بيع بعده في دين:** على الميت اتفاقا ولا يقضى منها فهي كالحبس ينتفع به ولا يباع ذكره في ضيح ولما فرغ من الضحية ذيلها بالعقيقة

لأنها تشبهها فيما يجزئ وهي ما يذبح للمولود فقال **وندب ذبح واحدة:** عن ذكر أو أنـثى وتتعدد بتعدد المولود وقيل يعق عن المولود بشاتين لحديث ورد بذلك وإنما سميت عقيقة لأن ذبحها يقارن حلق عقيقة المولود وهي شعره الذي يولد به ويقال فيه عقيق وعقة بالكسر وقيل إنها من العق أي القطع ومنه سمي قاطع رحمه عاقا فهـي فعيلة بمعنى مفعولة وقال الزناتي إن ذلك من تفاؤل العرب لأن الولد حينئذ عرضة لما يؤذيه فيتفاؤلوا بقطع ما يؤذيه وصرف ما يتقيه ومثله قوله عليه السلام "الغلام مرتهن بعقيقة تذبح عنه ويماطَ عنه بذلك الأذى" والأذى ما يدفع عنه بالذبح مما يعرض له وليس الشعر بالأذى لأنه زينة اهـ وقيل الأذى الذي يماط عنه الدم الـذي كانت الجاهلية تلطخ به المولود **تجزئ ضحية:** من غنم أو بقر أو إبل وقيل إنما تجزئ من الغنم لأنها الواردة في الأحاديث وأجيب بأن ذلك تيسير على الأمة ذكـره الـزناتي **فـي سابع الولادة:** فإن فات فاتت وقيل تقضى في السابع الثاني والـثالث ونـدب وضع الإسم في السابع إن أريد أن يعق عنه وإلا فمتى شاء وإن مـات قـبل السابع لم يعق عنه ولا يسمى عند مالك وقال ابن حبيب يسمي وكذلك السـقط لمـا يرجى من شفاعته يوم القيامة ذكره في ضيح وندبت التسمية بأفضل الأسـماء وهو ما فيه العبودية كعبد الله وعبد الرحمن وأسماء الأنبياء ويسمى بعد الذبح فإن سمى قبله أو يوم ولادته جاز.

فـرع : لـو كان السابع يوم الأضحى وليس له إلا شاة واحدة ففي العتبية يعق بها وتأولـه ابن رشد بما إذا رجى أن يجد أضحيته في بقية أيام النحر وإلا فليضح بها لأن الضـحية أوجـب عند مالك وأصحابه من العقيقة ولو كان ذلك في ءاخر أيام الأضـحى لكانت الضحية أولى ذكره في ضيح ونحوه للزناتي **نهـارا :** من الفجر إلى الغـروب وندب كونه بعد طلوع الشمس **وألغي يومها:** أي الولادة فلا يعد في السـبعة عـلى المشهور **إن سبق:** المولود **بالفجر:** وإن ولد قبله حسب ذلك اليوم وقيل لا يحسب إلا أن يولد قبل الغروب وقيل إن ولد قبل الزوال حسب ذلك اليوم وإلا لم يحسب **و: ندب التصدق بزنة شعره :** ذهبا أو فضة كما في الرسالة وقيل يكره ذلك ذكره جب **وجاز كسر عظامها :** كالضحية وقيل تستحب مخالفة الجاهلية لأنهـم لا يكسرونها ويفصلونها من المفاصل تفاؤلا أن لا يكون جبانا **وكره عملها وليمـة:** أي طعاما يدعى له الناس وعلله مالك بمخالفة العمل وذلك لأن السنة أن يطعم الناس منها في مواضعهم وأجاز ابن حبيب الدعاء إليها وعلله ابن بشير بأنه طعـام سـرور فأشبه الولائم ابن حبيب ويحسن أن يوسع بغير شاة العقيقة لإكثار الطعـام أو دعاء الناس وفي ضيح عن بعضهم أن مراده بدعاء الناس ما زيد على العقيقـة لا نفسـها وذكر الزناتي أن السلف الصالح يذبحون شاة برسمها ويزيدون شـاة برسـمها توسعة لمن يدعى إليها اهـ وهو خلاف قول بعضهم يمنع إعطاء لقابـلة مـنها لأنه من الإجارة بلحمها **و: كره لطخه:** المولود **بدمها:** لأنه من فعل الجاهـلية فـإنهم إذا حلقوا رأسه لطخوه بدمها ويروى أنه يحفظ به مما يتقى من طـوارق وترويعات فخالفهم الشرع فأمر بالصدقة بزنة شعره وتلطيخ رأسه بطيب مـركب من انواع وذلك لأنه أوفر لرائحته وأبقى لأثره وأقله زعفران محلول في ماء ورد في حقة ممسكة قاله الزناتي ويستحب أن يسبق إلى جوفه الحلاوة **و: كره ختـانه:** وهـو قطع غشاء الحشفة **يومها:** أي العقيقة وأحرى يوم الولادة لأنه من فعـل اليهود لا مِنْ عمل السلف وإنما وقته وقت الأمر بالصلاة كما في ضيح وهو

سـنة لا واجـب خلافـا للشافعي وقال مالك من تركه لغير عذر ولا علة لم تجز إمامته ولا شهادته وتكره ذبيحته وقال ابن حبيب إنه سنة لازمة إلا في حق من لا يعيـش له ولـد أو من يخاف على ولده علة واختلف في الكبير يسلم ويخاف على نفسه منه وفيمن ولد مختونا هل يمر عليه الموسى مرا يجرح به أم لا والختان في النســاء مستحب ويسمى الخفاض لأنه من أسفلهن فقال خفضت الشيء إذا أنزلته إلى أسـفل وصـورته أن تـنظر الخافضة إلى فرج المرأة وهي قائمة مضمومة الوركيـن والفخذين فإن ظهرت لها جلدة بين شفرتيها قطعت الخارج منها وإن لم يـبرز مـنها شـيء تركـتها وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "لأم عطية اخفضـي ولا تنهكي فإنه أسرى للوجه وأحظى عند الزوج ولكن خففي" وقوله لا تـنهكي أي لا تبالغي حتى تقطعي من داخل المحل وقوله أسرى للوجه أي أشرق وأكـثر لدمه وأصفى للونه وقوله أحظى عند الزوج أي ألـدَّ عند الجماع لأن تلك الجلدة تشتد على الذكر مع كمالها فتقوى الشهوة لذلك والشأن في الخفاض أن يستر فعلـه وفي الختان إعلانه واتخاذه صنيعا وفي الحديث "لا وليمة إلا في عرس أو خـرس أو إعذار" والخرس ما يذبح للولادة والإعذار ما يذبح يوم الختان ذكر ذلك كله الزناتي وبالله تعالى التوفيق .

بـاب : فـي ذكر اليمين وما يتعلق بها وهو باب ينبغي الاعتناء به لكثرة وقوعه وتشعب فروعه واليمين مونثه ففي الخبر "من اقتطع حق مسلم بيمين كاذبة فليتبوأ مقعـده من النار" ويراد بها القسم والحلف بكسر اللام وتسكن وسمي الحلف يمينا لأنهـم كـانوا إذا حلفوا وضع أحدهم يمينه في يمين الأخير وقيل لأنه يقوي الخبر ومعنى اليمين القوة ومنه قوله تعالى: ﴿لأخذنا منه باليمين﴾ ولذا سميت اليمين يمينا لقوتهـا عـلى اليسـار فعلى هذا يكون التزام طلاق وعتق أو غيرهما على تقدير مخالفـة المخـبر يمينا بخلاف التفسير الأول كما في ضيح والأكثر على أنه يمين ولـذا قال ابن عرفة اليمين قسم أو التزام مندوب غير مقصود به القربة وما يجب بإنشـاء لا يفتقر لقبول معلق بأمر مقصود عدمه فخرج النذر لقصد القربة والبيع ونحـوه لافـتقاره للقبول **اليمين**: أي الموجبة للكفارة كما لبهرام ويفيده كلام جب **تحقيـق**: أي إثبـات وإلزام من حق بمعنى ثبت **ما لم يجب**: ثبوته فيشمل الممكن كدخـول الـدار والممتنع كقتل فلان الميت وشرب البحر وحمل الجبل ويخرج ما وجـب ثـبوته نحـو كو الله لأموتن لأن الواجب متحقق في نفسه فلا يتصور فيه الحنث بخلاف الممكن والممتنع ولعدم تصور الحنث رجح عدم انعقاد اليمين فيمن حـلف لا يصعد إلى السماء وانعقادها فيمن حلف ليقتلن فلانا الميت ذكره ح وفي المقدمات أن اليمين التي تلزم فيها الكفارة إن حنث ولم يستثن ما كان على مستقبل وأما ما كان على ماض فلا كفارة فيه حلف على حق أو على شيئ تيقنه فتبين نفيه أو عـلى الكـذب متعمدا أو على الشك اهـ وقوله مستقبل يشمل الممكن والممتنع ولـذا قـال ابن عرفة المعروف لا لغو ولا غموس في مستقبل **بذكر اسم الله**: أي اسـم من أسمائه سواء دل على الذات كاسم الجلالة أو مع صفة كالرحمن والرحيم والعزيز والقدير والخالق وإن لم يذكره فلا يمين إلا أن ينويه مع أحلف ونحوه كما يـأتي وذكر شس أن من قال بالشَّيْء أو بالموجود وأراد به الله سبحانه كان يمينا **أو:ذكر صفته**: الذَّاتية وذكر ابن بشير أن صفاته ثلاثة أقسام صفة نفس كالوحدانية والقـدم والوجـود وصـفة معنى كالحياة والقدرة والإرادة ونحو ذلك وصفة فعل

كالخلق والرزق ونحو ذلك فاليمين بالصفات النفسية والمعنوية جائزة وتتعلق عليها الكفــارة وصفات الفعل لا يجوز اليمين بها ومن حلف بها لا كفارة عليه وذكر ب عن الأبي أن اليمين تنعقد بالصفة المعنوية أي كونه قادرا بل هي ألزم من المعاني لأنــه لم يختلف في كفر من نفاها واختلف في كفر من نفى صفات المعاني **كبالله:** وتــالله و والله وكــذا الإســم المجرد من حرف القسم كالله لأفعلن كما في التلقين وغيره **وهالله** : بقلب الهمزة هاء وقيل جعل ها التنبيه محل حرف القسم **وأيم الله:** أي ببركــته إن لــم يرد المعنى الحادث سواء أراد القديم أو لم يرد واحدا منهما **وحق الله:** أي عظمته وجلاله واستحقاقه الألوهية فإن ذلك يمين خلافا لأبي حنيفة ولــو أراد حــق الله على عباده من العبادة المامور بها فليس ذلك بيمين **والعزيز** : وهــو الــذي لا يغلــبه شيء وقيل الذي لا يوجد مثله **وعظمته وجلاله** : وكذا إن عرفها بأل ففي النوادر أن من حلف بالعزة والعظمة والجلال هكذا إنما حلف بالله لأن ذلــك لله ومن نعت الله **وإرادته وكفالته:** أي التزامه فيرجع إلى كلامه وكذلك عهــده وميــثاقه وأمانته كما في التلقين وغيره **وكلامه والقرءان والمصحف:** فانه يحلف بهما اتفاقا إن قصد المعنى القديم وعلى المشهور حيث لا نية له أو نسيها لا إن قصــد الحــادث أي قــراءة العــباد كقوله يقطع الليل تسبيحا وقرءانا أو جسم المصحف دون المفهوم منه ومثل القرءان سورة منه أو ءاية رواه ابن حبيب وكذا لو حلف بالكتاب أو بما أنزل الله أو بالتوراة والإنجيل كما في النوادر وضيح **وإن قــال:** بعــد قوله بالله لأفعلن **أردت وثقت بالله** : واعتصمت به ولم أرد الحلف **ثم ابــتدأت لا فعلى دين:** أي وكل إلى دينه وصدق بلا يمين في الفتوى والقضاء **لا: يديــن بســبق لسانه:** أي غلبته وجريانه إن ادعى ذلك **وكعزة الله وأمانته وعهده وعــلى عهد الله** : فإن كلا منها يمين توجب كفارة وكذا لو قال وعهد الله كما في المدونــة والموازيــة **إلا أن يــريد المخلوق** : أي ما خلق الله في عباده من العزة والأمانــة والعهــد كما في ضيح وح فإن أراده لم يجز الحلف به ولا كفارة عليه ولهذا الوجه كره مالك الحلف بأمانة الله قاله ابن بشير **وكاحلف وأقسم وأشهد إن نــوى بالله** : لأن هذه الألفاظ صريحة في اليمين وأحرى إن قال بالله **وكأعزم إن قــال بــالله** : لا إن نوى بالله لأن معنى أعزم أسأل فلا تكفي معه نية المحلوف به وفــي ضــيح عن التهذيب والتونسي أنه كاحلف ونحوه في النوادر عن ابن حبيب **وفــي أعــاهد الله قــولان** : هل هو يمين كما لابن حبيب وكذا عنده أبايع الله أو عــاهدت الله أو بــايعت كما في النوادر وعزاه لابن القاسم في بايعت الله أو ليس بيميــن كما لابن شعبان لأن العهد منه وليس بصفة لله **لا بلَكَ علي عهدُ أو أعطيك عهدا** : سواء نكر العهد أو أضافه إلى الله كما في النوادر وعلله بأن العهد إذا أريد بــه المعاقدة والمعاهدة لا كفارة فيه لأنه اعظم من أن تكفره الكفارة ولا يكفره إلا الوفــاء بــه فتلزم فيه التوبة والتقرب إلى الله بما استطاع من الخير وذكر أنه لا رخصة له في ترك ما عاهد عليه إلا لضرورة كقول ابن شهاب في زوجين تعاهدا أن لا يــتزوج مــن بقي منهما بعد صاحبه أنه لا يتزوج حتى يخشى العنت اهــ والحاصل كما في ضيح أن العهد على أربعة أوجه تلزم الكفارة في وجه وهو على عهــد الله وتســقط في وجهين إذا قال علي عهد أو أعطيك عهدا ويختلف فيه في وجه وهو أعاهد الله نقله عن اللخمي وإلى ذلك أشار هنا ونقل عن ابن حارث أنه اختــلف في قوله وعهد الله فالمشهور انه تجب فيه الكفارة وقال الدمياطي لا تجب **وعزمت عليك بالله** : فليس يمينا لأنه كقوله أسألك بالله فينبغي أن يجيبه ما لم تكن

معصـــية وهو قول الله تعالى﴿واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام﴾ وكذا إن سأل بالـــرحم فإن لم يفعل فلا كفارة على واحد منهما وأما أقسمت عليك بالله أو حلفت عـــليك بالله لتفعلن فهذا إن لم يجبه حنث الذي يقسم كذا في النوادر وضيح والذي فـــي الإرشاد والكافي أن قصد مجرد مسألته ولم يقصد عقد اليمين على نفسه فلا شـــيء عـــليه اهـــ وإن لم يقل فيهما بالله ولا نواه فلا شيء عليه كذا في النوادر وذكـــر ابن بشير فيه خلافا هل هو يمين أو لا **وحاش الله ومعاذ الله** :بذال معجمة كمـــا في الآية فليس ذلك بيمين وقيل إلا أن يريد بمعاذ الله اليمين ذكره في النوادر **والله** :**علي راع أو كفيل** :لأفعلن فلا يمين فيهما .

فرع :من قال والله يعلم أني أفعل كذا فهو يمين كما في النوادر وقال سحنون فيمن قال علم الله أن فعلت كذا إن أراد الحلف فهو يمين وإلا فلا **والنبي والكعبة** :ونحو ذلـــك مـــن كل مخلوق معظم شرعا لأنه حلف بغير اسم الله وصفاته فلا تنعقد به اليمين وهل يكره ذلك أو يمنع قولان والأول شهره الفاكهاني والثاني هو الذي في التـــلقين وشهره[6] المص في ضيح لحديث الموطإ "إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمـــن كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت" وذكر ح أنه لا شك في التحريم إن كان الحالف كاذبا لأن الكذب محرم واستهزاء بالمحلوف به المعظم شرعا بل ربما كان كفرا والعياذ بالله إن كان في حق النبي عليه السلام ونحوه اهـــ واقتصر ابن بشير على منع الحلف بغير الله للحديث المتقدم ولأن اليمين عقد على النفس بحق من له حـــق ولا حق حقيقة إلا لله تعالى: وأجاب عن قسمه تعالى: ببعض خلقه بجوابين الأول أن المـــراد ورب كذا فهو على حذف مضاف والثاني أنه تعالى: لا توصف أفعاله بمنع ولا جواز بل يفعل ما يشاء فله أن يشرف ما يشاء من مخلوقاته بالقسم به اهـــ وأما الحلف بما عبد من دون الله أو ما كانت الجاهلية تحلف به كالأنصاب والأزلام فهـــو محـــرم بـــلا شـــك ولا ينبغي أن يختلف في تحريم الحلف بالآباء والأشـــراف وحياتهم لأن فيه تعظيم غير الله بمثل ما يعظم به الله تعالى: ذكره ح عن القرطبي وكذا يحرم الحلف بطلاق أو عتق ولذا قال يودب من حلف بهما ولا تـــاديب فـــي مكروه **وكالخلق والإماتة** :بتاءين ضد الإحياء لأن صفات الأفعال لا يجـــوز الحـــلف بها ولا كفارة فيها قاله ابن بشير وغيره وأما وصف مشتق منها كالخـــالق والرازق والمحيي والمميت فمن أسمائه تعالى وقول خع إنه من صفاته فيه تسامح **أو** :**قال هو يهودي** :أو نصراني أو كافر إن فعل كذا ثم فعله فلا شيء عـــليه وليســـتغفر الله مما قال قاله فيها وأما قوله عليه السلام "من حلف بغير ملة الإســـلام كاذبا فهو كما قال" فمعناه إن كان معتقدا لذلك قاله الباجي **وغموس** :فلا كفـــارة فيهـــا لأنهـــا أعظـــم من أن تكفر وهي كبيرة وسميت غموسا لأنها تغمس صاحبها في النار وقيل في الإثم قال في ضيح وهو أظهر أي لأن غمسها في الإثم محقـــق وفسرها بقوله **بان شك** :حين حلفه فيما حلف عليه أو **ظن** :ظنا غير قوي فـــإن قـــوى ظنه فذلك لغو اليمين كما في الإرشاد وأما من حلف متعمدا الكذب فهـــو أحـــرى ولذا لم يذكره المص **وحلف بلا تبيين صدق** :فيما حلف عليه بل تبين كذبه أو بقي على شكه وأما إن تبين صدقه فليس غموسا لكنه يأثم بالجرأة عـــلى الحـــلف بلا يقين وإثمه أخف من إثم الغموس كما في ضيح وفيه أنه لو قيدهـــا فقال في ظني ونحوه فلا شيء عليه **وليستغفر الله** :الحالف بها أي ليتب

[6] في النسخة2 ورجحه، تعتمد رجحه

إلى الله ويتقرب إليه بما قدر عليه من عتق أو صدقة أو صوم كما في النوادر فالمراد بالاستغفار إن أطلقه الفقهاء التوبة **وإن قصد:** الحالف **بكالعزى:** مما عبد من دون الله حتى الأنبياء **التعظيم فكفر:** وكذا ما يعظمه الكفار كالانصاب والازلام والكنائس لأن ذلك تعظيم خاص بالله تعالى: وإن لم يقصد تعظيما فحرام قال جب وابن بشير والذي في المقدمات أن الحلف بالشيء قصدُ إلى تعظيمه وتعظيم هذه الأشياء كفر اهـ فمفاده أن الحلف بها لا يخلوا من قصد التعظيم ونحوه في ضيح عن ابن دقيق العيد وفي الحديث "من حلف باللات والعزى فليقل لا إله إلا الله" فجعل عوض تعظيم اللات والعزى نفي الألوهية عما سوى الله تعالى: قاله ابن بشير **ولا:** كفارة في **لغو** : بأن يحلف **على ما يعتقده** : كذا عبر جب ولفظ ابن رشد تيقنه ولفظ التلقين والإرشاد يظنه والمراد ظنا قويا **فظهر نفيه** : هذا قول مالك وروي عن ابن عباس وأبي هريرة وقيل اللغو ما سبق إليه اللسان من لا والله وبلى والله قاله القاضي إسماعيل والأبهري وروي عن عائشة واختاره اللخمي وابن عبد السلام ذكره غ وسبب الخلاف قوله تعالى: ﴿لا يواخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يواخذكم بما كسبت قلوبكم﴾ وهذا يقتضي أن اللغو باللسان دون القلب وقوله في ءاية أخرى ﴿ولكن يواخذكم بما عقدتم الأيمان﴾ يحتمل ما عقدتم بقلوبكم فيرجع إلى الأول وعقدتم على انفسكم فيعود إلى اليمين بالله تعالى: على المستقبل ويكون على الماضي إما كذبا وهو اليمين الغموس أو على الظن فيكون لغوا لا حكم له ذكره ابن بشير وما ذكره ابن فرحون من كون متعلق الغموس واللغو هو الماضي شهره البرزلي قاله ب وقيل يتعلقان بالمستقبل وفي المقدمات أن اليمين التي فيها الكفارة ما كان على مستقبل لا ما كان على ماض حلف على حق أو على شيء تيقنه فتبين نفيه أو على الكذب متعمدا أو على الشك اهـ وقال ابن عرفة لا لغو ولا غموس في مستقبل واحتج بان شأن علم الحادث تعلقه بما وقع لا بمستقبل لأنه غيب فلا يلزم من ترك الكفارة في حلفه على ما وقع تركها في حلفه جزما على ما لم يقع لعذر الأول وجرأة الثاني وقال التونسي الأشبه في مستقبل ممتنع كو الله لا تطلع الشمس غدا أنه غموس قال ابن عرفة وهو ظاهر قولها على تعمد الكذب نقله ح .

تنبيه : ذكر في النوادر أن الألغاز في اليمين لخديعة أو ليغر به من له عليه حق يصيرها غموسا وما كان لعذر من سخط أخيك لما بلغه عنك فلا باس به **ولم يفد** : اللغو **في غير** يمين **الله** : كعتق أو طلاق أو صدقة وقد قضى عمر بن عبد العزيز في حالف بالطلاق في ناقة أنها فلانة وظهر خلافه أنه يحنث وذلك لأن اليمين لغير الله لم تشرع فشدد فيها ولأن الله تعالى: إنما ذكر اللغو في اليمين بالله لقوله تعالى: ﴿لا يواخذكم الله باللغو في أيمانكم﴾ أي التي شرعت لكم قاله ابن رشد ومثلها نذر مبهم أي لا مخرج له كما في المدونة وغيرها .

تنبيه : أخذ بعضهم ثبوت اللغو في يمين غير الله من قول ابن الماجشون فيمن حلف بالطلاق لقد دفع ثمن سلعة لبائعها فبان أنه إنما دفعه لأخيه فقال ما كنت ظننت أني دفعت إلا للبائع أنه لا شيء عليه لأن أصل يمينه أنه دفع إليه فيما يرى وأنه لم يجبسه واعترض ابن عرفة أخذ اللغو منها في الطلاق وإيراد ابن بشير لها في ترجمة لغو اليمين وقال يقتضي الخلاف في الطلاق وليس كذلك بل

حمــل لفظه على ظاهره والتخصيص بالبساط ذكره ش وذكر عن ابن عبد السلام أن قول ابن الماجشون صحيح بناء على أصل المذهب في اعتبار حال الحالف وما يتــبادر إليــه ذهــنه حال الحلف وذكر عن المص أنه يمكن أن يقال ليس في ذلك ثــبوت اللغو في يمين غير الله لأن الأخوين لما كانا شريكين فالدفع لأحدهما يبرئ مــن الآخر وهو إنما حلف على البراءة فلا يلزم من الحكم في هذه بعدم الحنث أن يكــون كذلــك في غيرها وهذا ظاهر من تعليل ابن الماجشون اهــ وهذا وما قبله يقــرب مــن قول ابن عرفة أنه من التخصيص بالبساط ونحوه لابن رشد في قول مــالك فيمن ضاع له صك بذكر حق وسأل البينة تحديده فتوقفوا فحلف بالطلاق ما يعلم أين هو ولا هو في بيته ثم وجده في بيته فقال مالك أنه لا شيء عليه لأنه إنما أراد في علمه وأنه لم يكتمه ذكره في النوادر وقال ابن رشد أنه حمله على البساط دون الــلفظ نقلــه س ويؤيــده أنه ذكره في النوادر عقب قول مالك في الحالف لا وطئ زوجته حتى تفطم ولدها فمات الولد قبل ذلك أنه لا شيء عليه لأن معناه إن عــاش **كالاســتثناء بإن شاء الله** : فإنه لا يفيد إلا في اليمين بالله أو في نذر مبهم قال في النوادر إنما الاستثناء واللغو في اليمين بالله تعالى: ولا مخرج له وذكر أنه لا يــنفع إن شاء الله فيما علق من طلاق أو عتق أو فعل بر عند ابن القاسم سواء رده إلى ما حلف به أو الفعل المعلق عليه وقال ابن الماجشون وأصبغ إن نوى به الفعــل نفعــه وإن نوى به ما حلف به لم ينفعه اهــ ورجح ابن رشد الثاني وأما الاســتثناء بمشيئة مخلوق فيفيد اتفاقا في اليمين بالله أو بغيره لأنه من تمام المعلق عليه ذكره ابن رشد وذكر اللخمي أنه اختلف في أنت طالق إلا أن يشاء فلان فقيل لا ينفعه استثناؤه لأن الطلاق لا يرتفع بعد وقوعه بخلاف إن شاء فلان فإنه لا يقع حتى يريده فلان **إن قصد الاستثناء**: أي حل اليمين لا إن قصد التبرك بإن شاء الله والــتأدب بقوله تعالى: ﴿ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله﴾ أو قالــه سهوا أو لهجا أي جرى على لسانه بلا قصد قاله مالك كما في النوادر وهل الاســتثناء حل لليمين كما في الإرشاد وابن بشير أو رفع للكفارة قولان لعبد الملك وابن القاسم فمن استثنى ثم حلف أنه لم يحلف حنث على الثاني دون الأول **كإلا أن يشــاء الله أو يــريد أو يقضي على الأظهر** : عند ابن رشد تبعا لعيسى على أنه مخالف لقول ابن القاسم فيمن حلف في أمر فقال إلا أن يقضي الله غير ذلك أو إلا أن يريد الله غير ذلك فليس ثنيا تنفعه قال عيسى وهو في اليمين بالله ثنيا كقوله إلا أن يشــاء الله ذكره في النوادر وظاهره أن عيسى مقيد لقول ابن القاسم لا مخالف لــه كما زعم ابن رشد ولا خلاف أن إلا أن يشاء الله مثل إن شاء الله في أنه يفيد فــي يمين الله لا في غيرها كطلاق فقوله أنت طالق إن شاء الله أو إلا أن يشاء الله ســواء عند ابن القاسم كما في النوادر وذكر خع وس أنه إنما ذكر إلا أن يشاء الله وإن لم يكن محل خلاف لما يتوهم أنه من باب تعقيب الرافع اهــ أي تعقيب الكلام بمــا يرفع حكمه وذلك يعد ندما فلا يقبل **وأفاد** : الاستثناء بأداته **كإلا**: وعدا وخلا **فــي الجميــع**: أي في اليمين بالله وغيرها **إن اتصل** : الاستثناء بالمقسم عليه كان بأداته أو بمشيئته فيفيد بشرط عدم فصله اختيارا ولذا قال **إلا**: أن ينفصل **لعارض** : لا يدفــع كســعال وعطاس وتثاوب ويصح إن اتصل ولو لم يقصده حتى أتم يمينه كما لو قيل للحالف قل إن شاء الله فيقولها قبل أن يصمت وكذا عند مالك لو حلف فــي وديعة ما هي في بيته فلقنه رجل في علمك فقال في علمي فإن كان نسقا فله ثنياه قال ابن رشد لأنه بمنزلة إلا أن أكون غير عالم وقال محمد لا يصح الاستثناء

إلا أن ينويه قبل تمام يمينه ولو قبل ءاخر حرف كهاء الشهادة في قوله بالله من الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة وكذا عند ابن رشد ميم دراهم في قوله والله لأعطينك ثلاثة دراهم إن شاء الله اهـ ومذهب مالك أن من حدثت له نية بعد تمام لفظه إلا أنه لم يصمت حتى استثنى أجزأه ووجهه ابن يونس بأن الحكم لآخر اليمين ولذا من حلف بالبتة ثم بدا له فسكت عن تمام اليمين لم يلزمه ذلك ذكره س **ونوى الاستثناء** :لا إن نطق به سهوا أو لهجا وقال س إن هذا ليس تكرارا مع قوله فيما مر وقصد لأنه هناك قيد في عدم الإفَادَة في غير الله فأحرى إن لم يقصد فمفهومه موافق وهنا قيد في الإفَادَة فمفهومه مخالف **وقصد** :معناه أي حل اليمين قاله غ وغيره لا إن قصد التبرك بإن شاء الله أو التأدب بإلا أن يشاء الله **ونطق به:** فلا تكفي نيته اتفاقا في الاستثناء بالمشيئة أو بإلا نحو لا تصدقن إن كان كذا أو إلا أن يكون كذا أو بصفة تفيد العموم فيخرج من لم يتصف بها نحو ما رأيت اليوم رجلا عاقلا وعلى المشهور في إلا ونحوها فلو حلف إن صحب اليوم قرشيا ونوى إلا فلانا لم ينفعه ولو نطق به ونوى وفلانا أجزأه لأن الواو بخلاف أحرف الاستثناء ذكره في النوادر وروى أشهب أن النية تجزئ في إلا وقال ابن حبيب فيمن حلف بالحلال عليه حرام ونوى إلا امرأته ذكره ابن رشد وفي ضيح أن محل الخلاف يمين لا يقضى فيها بالحنث أو يقضى فيها به ولا بينة عليه فإن كان بنية حكم بما قالت ونحوه لابن بشير **وإن** :كان نطقه **سرا بحركة لسانه** :وإن لم يسمع نفسه ظاهره ولو استحلف وهو قول ابن القاسم فيمن استحلف رجلا أن لا يخبر بما يخبره به فقال إلا فلانا أنه إذا حرك لسانه به نفعه وإن لم يسمعه محلفه أي نفعه في رفع الكفارة وهو ءاثم وقال سحنون لا ينفعه حتى يسمعه محلفه لأن اليمين له وكذا قال أصبغ في استثناء في يمين بوثيقة حق أو بشرط في نكاح أو عقد بيع وفيما يستحلف أحد عليه فلا بجزئه حتى يسمع منه ذكره في النوادر وعلى الثاني اقتصر ابن جزي ومبنى الخلاف كما في ضيح هل اليمين على نية الحالف أو المحلف .

تنبيه :ذكر ابن رشد الاستثناء من عدد مسمى لا يصح إلا أن يعقد عليه يمينه بقوله والله لأعطينك ثلاثة دراهم إلا درهما إن أراد درهمين وعبر عنهما بثلاثة إلا درهما صح ذلك وإن أراد ثلاثة دراهم فلما نطق به بداله فاستدرك واستثنى لم يصح استثناؤه **إلا أن يعزل** :شيئا بنيته **في يمينه أو لا:** أي في عقد يمينه أو قبله **كالزوجة:** يعزلها **في** :قوله **الحلال علي حرام** :فتنفعه نيته على الأصح وهل يحلف قولان في ضيح وأما إن قصد أو لا العموم ثم أخرج زوجته فذلك استثناء لا بد من النطق به وإن قصد إدخالها في العموم لم يصح إخراجها بحال فأحوالها ثلاثة فإن نوى إخراجها قبل اليمين صح ذلك وإن نوى إدخالها لم يصح إخراجها بعد ذلك بوجه وإن لم ينو إخراجها ولا إدخالها لم يصح إخراجها بعد ذلك إلا باللفظ هذا مفاد س وغيره واختلف كما في ضيح إن قال الحلال كله هل يصح إخراجها وهو الذي في ظهار المدونة أو لا وهو لأشهب ففي النوادر عنه أنه إن قال الحلال كله ونوى في نفسه إلا امرأته لم ينفعه وهو مدع إلا أن يستثنيها بلفظه وكأنه يعني أنه لا يقبل منه في القضاء دعوى النية وفي ضيح عن الباجي أن أشهب جعل التاكيد مزية تمنع الاستثناء بالنية **وهي:** أي هذه المسألة **المحاشاة**:تسمى بذلك وظاهر المص أنها تنفع من استحلف وفيه خلاف كما في الكافي والذي

في النوادر عن مالك والأخوين أنها تنفع من استحلف بالحرام للاختلاف في هذه اليمين دون من استحلف بغيره وعن مالك وابن القاسم أنها لا تنفع من استحلف أو أحوجه الطالب إلى الحلف فإن ابتدأ بالحلف ولم يحوجه فله نيته وقيل ذلك سواء لأنها وثيقة على كل حال وإنما تكون له النية والمحاشاة فيما حلف فيه من أمور نفسه كانت على يمينه بينة أم لا اهـ وبعضه في ضيح وما ذكره يفيد أن المحاشاة خاصة بالحرام وقيل إنها مطردة وهو ظاهر المص وظاهر تفسير شس لها بأن يعزل في عقد يمينه شيئا نقله في ضيح وقيل مطردة في المحلوف به دون المحلوف عليه ولذا فرق الباجي بين قبول المحاشاة مطلقا والتفصيل في النية المخصصة بين الفتوى والقضاء بأن ما يحلف به لا يقتضي الاستيعاب والمحلوف عليه يقتضيه ولذا لو قال علي الطلاق لجاز أن يقول أردت واحدة ولو حلف لا كلمت رجلا حمل على العموم نقله ب وهو يفيد تغاير المحاشاة والنية المخصصة وأن الأولى في المحلوف به والثانية في المحلوف عليه ومما يفيد تغايرهما أن المحاشاة تقبل في القضاء ولا تقبل فيه النية المخصصة كما ياتي وزعم القرافي اتحادهما ووجه التغاير مع أن في كل منهما قصد الخصوص أن المحاشاة قصد عزل الخاص وتعليق اليمين بما سواه والنية المخصصة قصد الخاص ابتداء حين الحلف كما لابن رشد وغيره **وفي النذر المبهم** : كعلي نذر سواء علقه أو لم يعلقه كفارة يمين وهي قوله الآتي إطعام إلخ فهو مبتدأ موخر وهذا خبره وعلى النذر المبهم حمل قوله عليه السلام "كفارة النذر كفارة يمين" لأن من نذر طاعة معينة لزمته لخبر "من نذر أن يطيع الله فليطعه" **واليمين والكفارة:** أي المبهمين في نذر أو يمين كلله عليه يمين أو كفارة أو إن فعلت كذا فعلي يمين أو كفارة **وفي اليمين المنعقدة** : وهي اليمين على مترقب يمكن إتمامها وحلها قاله في التلقين وتكون **على بر** : بأن حلف علي نفي وتحصل **بإن فعلت** : وإن فيه نافية نحو والله إن كلمت زيدا اليوم وإن لم يقيده حمل على الاستقبال لأن الحلف إنشاء وهو يصرف الماضي إلى الاستقبال أو **لا فعلت** : فالحالف على النفي يكون في الحال على بر لأنه موافق لما عليه من البرءاة الأصلية وحنثه بوقوع ما حلف على نفيه أو : على **حنث**: بأن حلف على إثبات وتكون **بلأفعلن**[7] **أو إن لم أفعل** : فهو في الحال على حنث حتى يفعل ولكن لا تلزمه الكفارة حتى ييأس من البر فتحقق الحنث قاله في التلقين **وإن لم يوجل**: في الحنث بل أطلق نحو والله لأكلمن زيدا أو لا أقيم إن لم اكلمه وإن ضرب أجلا فهو على بر إلى إتمامه لأن له ترك الفعل قبله وفي التلقين أن البر الموافقة والحنث المخالفة فمن حلف على نفي فهو في الحال على بر لأنه موافق لانتقاء ما حلف عليه ومن حلف على إثبات فهو في الحال على حنث لأنه مخالف لانتفاء ما حلف عليه إلا أن يوجل فلا يكون مخالفا قبل الأجل .

تنبيه : ذكر في ضيح أن إن[8] في صيغة الحنث حرف شرط كقوله والله إن لم أتزوج ف[9]لا أقيم هنا وفي صيغة البر حرف نفي إلا مع الجزاء فهي شرط كقوله والله إن كلمت فلانا لأعطينك مائة اهـ وفيه نظر لأن اللازم في هذا ما علقه على الشرط إذا خالف لا كفارة يمين والله تعالى: أعلم **إطعام:** أي تمليك **عشرة**

---

[7] بلأفعلن أو

[8] زيادة في نسختنا وفي 5 وفي 4 ساقطة.

[9] زيادة كذلك

مساكين: أحرار مسلمين والعدد شرط فلا ينقص ولا يزداد وعبر بالإطعام تبركا بالآية ولا يعطى غني ولا رقيق لغناه بسيده وإن بشائبة لأنه وإن لم يجز بيعه يومر بالإنفاق عليه أو تنجيز عتقه فيصير من أهلها وإن أعطى غنيا ولم يعلم لم يجزه قاله فيها **لكل:** من العشرة **مد** :بمده صلى الله عليه وسلم ظاهره كان من قمح أو غيره وقال س إنه المذهب وفي ضيح أنه يخرج من غير القمح قدر مبلغ شبع القمح ونحوه في النوادر عن محمد ولم يذكر خلافه وذكر ب عن اللخمي أن المذهب أنه إن أخرج من شعير أو تمر أو غيرهما فليخرج وسط الشبع منه اهـ والذي لابن بشير أنه إن وجب غير القمح روعي قدر القوت منه ولا يراعي قدر المد من القمح وقيل يراعي وذكر أنه اختلف هل يعطى من طعام أهله أو من طعام أهل البلد وفي النوادر أنه إذا كان ياكل أهل بلده القمح وياكل هو الشعير فإن كان لضيق أجزأه وإن كان له سعة فلا يجزئه إلا البر وإن أكلوا الشعير وأكل هو البر لم يجزه إلا البر **وندب بغير المدينة زيادة ثلثه** :كما لأشهب أو **نصفه:** كما لابن وهب ولم يحد مالك الزيادة وقال ابن القاسم حيثما أخرج مدا أجزأه وعبر المص تبعا لقول الرسالة واحب إلينا أن لو زاد على المد مثل ثلث مد أو نصف مد وفي ذلك توفيق بين مالك وابن القاسم ونحوه ما في النوادر أنه لو زاد على مد بغير المدينة كان حسنا قال أصبغ يجزئه مد بكل بلد وإن رخص السعر وذكر عن الموازية أن مدا وثلثا وسط بمصر ولو أخرج بها مدا أجزأ وقد أفتى ابن وهب بمصر بمد ونصف وأشهب بمد وثلث أو **رطلان خبزا** :وتحديد الخبز برطلين نحوه ما في التلقين أن الإطعام بغير المدينة وسط مع الشبع وهو رطلان بالبغدادي وقال ابن جزي الوسط في بلادنا رطل ونصف من أرطالنا **بإدام** :ظاهره وجوبه وهو ظاهر قولها ويطعم الخبز مأدومًا بزيت ونحوه وعليه فلا يجزي الخبز قفارا أي بلا إدام وهو قول ابن حبيب لأنه لا يجزئه الخبز قفارا لكن بإدام من زيت أو لبن أو قطنية أو لحم أو بقل ذكره في النوادر والإدام أعلاه اللحم أو وسطه اللبن وأدناه الزيت وقيل يجزئ بلا إدام وهو الأصح عند جب ورجحه ابن بشير بأنه يجزئه القمح فأحرى إذا أضاف إلى ذلك الصنعة ولهذا لم يجزئه الدقيق إذا خرج مقدار ربعه وهو زيادته إذا طحن أو **شبعهم:** أي العشرة جمعهم أو فرقهموقال ابن حبيب واشترط التونسي تقاربهم في الأكل ليلا يكون منهم من ياكل كثيرا وءاخر ياكل يسيرا لأنه لا يعطي المريض والصبي إلا قدر ما ياكله الكبير نقله في ضيح وذكر عن الباجي أنه إذا أطعموا بإدام فالمعتبر شبعهم ولو نقص عن المد ولا بد أن يغدى ويعشى عشرة واحدة وإن افترق الزمانان ولو غدى عشرة وعشى عشرة ءاخرين لم يجزه أو **كسوتهم:** أي العشرة **للرجل ثوب** :تحل به الصلاة قاله فيها وقيل ثوب يستر جسده **والمرأة درع** أي قميص ويجزئ القصيرة ما لا يجزئ الطويلة **وخمار** :يستر رأسها وعنقها **ولو** :كان ذلك **غير وسط أهله:** لأن الله تعالى: إنما شرط الوسط في الإطعام دون الكسوة فلا يلزمه أن يكسوهم كما يكسوا نفسه وأهله وذكر ابن بشير عن اللخمي لزومه وفي ضيح عن

اللخمي خلافه **والرضيع** :إن أكل الطعام وإلا لم يعط **ك الكبير فيهما**: أي الإطعام والكسوة فيعطى منهما مثل ما يعطى الكبير وإن أعطى صغار الإناث فليُعط درعا وخمارا والكفارة واحدة لا ينقص منها الصغير ولا يزاد الكبير ولا يجزئه أن يغدي ويعشي الصغار وإن أعطاهم الحنطة أعطاهم المكيلة كاملة وإن كساهم أعطى الصغير كسوة الكبير هذا كله في النوادر وقيل يعطي الصغير ثوبا قدره نقله محمد عن أشهب وقيده ابن رشد بما إذا لم يقصدهم لصغرهم لتخف عنه الكفارة وإنما تحرى الصواب وقصد الحاجة نقله في ضيح وذكر عن ابن الماجشون أن الصبية التي تومر بالصلاة تعطى ثوب رجل من غير خمار إذ لا صلاة عليها أو **عتق رقبة كـ**: رقبة كفارة **الظهار** :فيشترط كونها مومنة سليمة من العيوب تامة الملك للمكفر وليس فيها عقد حرية ولم يجب إعتاقها بنذر أو قرابة كذا في التلقين وحاصله خمسة شروط واشترط ابن بشير كونها مومنة كاملة الجسم والملك والعيوب المضرة قطع أصبع كلها أو أذن كلها وعمي وصمم وبكم وهرم وعرج شديدان ومرض مشرف أو مفسد للجسم كسل وجنون وجذام وبرص وفالج كذا في النوادر ثم إن عجز عن الثلاثة التي على التخيير وهي التي ذكر المص فكفارته **صوم ثلاثة** :وندب تتابعها ولا ينتقل للصوم حتى لا يجد أحد الأمور الثلاثة لقوله تعالى: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم﴾ أي فحنثتم وفي النوادر عن الموازية أنه لا يصوم حتى لا يجد إلا قوته وعن ابن القاسم أن من له فضل عن قوت يومه يطعم إلا أن يخاف الجوع وهو ببلد لا يعطف فيه عليه اهـ وفي المدونة أن من له دار وخادم لا يجزئه الصوم وكذا من له مال غائب وليتسلف اهـ وأخذ منه ان الكفارة على الفور وفي ضيح عن التونسي أن من بعد ماله يكفر بالصوم وفيها أن من له مال وعليه دين مثله يجزئه الصوم وذكر ابن بشير أن من هو فقير في موضعه غني ببلد ءاخر فيه قولان هل عليه التسلف لأنه في حكم الواجد أو يصبر وهما على الخلاف هل الكفارة على الفور أو التراخي .

فرع :لو قدر أن يعتق فلم يعتق حتى أعدم فصام ثم أيسر فليعتق ذكره في النوادر **ولا تجزئ** :كفارة **ملفقة** :من نوعين أو اكثر فلو أطعم خمسة وكسى خمسة لم يجزه خلافا لقول ابن القاسم في الموازية ومنشأ الخلاف هل من خير في الجمل مخير في الابعاض أم لا فلو كفر عن ثلاث كفارات بإطعام أو كسوة وعتق فإن لم يشرك فيهن أجزأه اتفاقا عين كل كفارة ليمين أو لا وإن شرك فيهن لم يجز العتق لأنه لا يتبعض وفي غيره قولان فعلى التبعيض يبني على ثمانية عشر لأنه ناب كل كفارة ثلاثة من الإطعام ومثلها من الكسوة وعلى نفيه يبني عند محمد على ستة أي ثلاثة في الإطعام وثلاثة من الكسوة ثم يطعم سبعة ويكسوا سبعة ويكفر عن اليمين الثالثة بما شاء وقيل يبني على تسعة لأنه قد لفق من كل كفارة ثلاثة فصح له من الإطعام تسعة ومن الكسوة تسعة قال جب وهو الصحيح وعزاه في ضيح لجميع الشيوخ **و**: **لا يجزئ مد مكرر لمسكين**: كمن أطعم خمسة طعام

عشرة فدفع لكل مسكين مدين وكذا في الكسوة لأن العدد معتبر لقوله تعالى: ﴿إطعام عشرة مساكين﴾ وقال أبو حنيفة يجزئه أن يعطي عشرة أمداد لواحد نقله ابن جزي وغيره **وناقص**: عن المد **كعشرين** : مسكينا **لكل** : منهم **نصف** : من المد أو ثلاثين لكل ثلث لأن العدد شرط فإن نقص أو زاد لم يجز **إلا أن يكمل**: عدد المساكين فيما لفق أو كرر قدر المد فيما نقص عنه **وهل** : محل إجزاء التكميل في نقص المد **إن بقي** : الجزء المكمل بيد من أخذه ليكمل القدر في وقت واحد كما فهمه ابن خالد أو لا يشترط بقاؤه كما فهمه عياض **تاويلان** : لمسألة الغداء والعشاء **وله نزعه** : أي ما كرر أو ما زاد على العدد مما نقص عنه إن بقي كما يفيده لفظ النزع **إن بين**: حين الدفع أنه كفارة وإلا فلا وإن اختلفا فالأصل عدم التبيين **بالقرعة**: في مسألة النقص ليسلم من ترجيح بلا مرجح وهذه العلة تفيد أن الملفقة كذلك والذي ذكره عج وسلمه ب أن نزعه الكسوة ليبني على الإطعام أو العكس موكول إلى اختياره اهـ وفيه نظر لأن تخييره في الإطعام والكسوة إنما هو قبل الإعطاء كتخييره في ءاحاد المساكين وقد ارتفع تخييره بينهم بعد الإعطاء والله تعالى: أعلم **وجاز** : تكرر الإعطاء لمن اعطاه أو لا **لـ**: كفارة **ثانية إن أخرج** : الأولى قبل وجوب الثانية فقد ذكر جب أنه لا يجزئ مد مكرر لواحد إلا في كفارة ثانية وجبت بعد إخراجها **وإلا** : يخرج قبل وجوب الثانية **كره** : التكرير خوف التشريك في الكفارتين إلا أن يعين ما لكل واحدة **وإن** : اختلف موجب الكفارتين **كيمين وظهار**: وهذا يضعف تعليل الكراهة بخوف اختلاط النية لأن كفارة الظهار متميزة عن كفارة اليمين **وأجزأت** : الكفارة المذكورة في اليمين **قبل الحنث**: في يمين حنث أو بر وندب كونها بعده والمراد بحنثه في يمين الحنث فوت ما حلف عليه لا حنثه بالعزم على الضد كما توهم عج فاعترض على المشهور بأنه كيف تجزئ في صيغة الحنث قبل حنثه مع أن إخراجها فيه عزم على الضد وقيل تجزئ قبله في يمين الحنث دون البر ذكره ابن بشير وذكر أن سبب الخلاف اختلاف الروايات في قوله صلى الله عليه وسلم "من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا فليكفر عن يمينه وليات الذي هو خير" وفي رواية "فليات الذي هو خير" ووجه المشهور أن سبب الكفارة اليمين وشرط وجوبها الحنث وسبب الحكم إذا تقدم على شرطه جاز ترتبه عليه كالعفو عن القصاص بعد الجرحِ الذي هو سبب الموت والمشهور في يمين حنث موجلة أنها لا تكفَّر حتى يمضيَ الأجلُ قال فيها وذلك لأنه إنما يحنث بمضيه وهو قبله على برٍّ وأما من حلف بما لا كفارةَ فيه كعتقٍ وطلاق وصدقة فلا يشمله المص ولا يجزئ فعله قبل حنثِه إلا ما عين من عتق أو صدقة أو طلاق بلغ الغاية هذا في يمين البر وأما يمين حنث لم توجل كعلي رقبة لأفعلن كذا فالمشور كما في ضيح أن له تقديم العتق إن لم يعين الرقبة **ووجبت** : الكفارة **به**: أي بالحنث **إن لم يكره** : عليه **ببر**: بل حنث اختيارا في بر أو حنث أو أكره في حنث إذا لم ينو إن لم أكرهَ كما في ضيح لأنه قبل الإكراه على حنث كحلفه ليسافرن اليوم فمنع من السفر وذلك لأن حنثها بالترك وأسبابه كثيرة فضيق فيه بخلاف يمين البر فإن حَنِثَهَا بالفعل وأسبابه قليلة فوسع فيه فلا يحنث فيها الإكراه إن لم يعلم به حين حلف ولم يامر به وإلا كان اختيارا ولم يكرهه الشرع ولم يقل لا أفعل طوعا ولا كرها ولزم إن لم تكن له نية **في** : قوله **علي أشد ما أخذ أحد على أحد** : إن فعلت كذا ففعله **بت من يملك** أي زوجاته حين يمينه فيطلقن ثلاثا **وعتقه**: أي من يملكه حين يمينه فإن لم يملك عبدا فعليه

عتق رقبة واحدة ذكره في ضيح **وصدقة بثلثه:** أي ثلث ما يملك حين يمينه بعد قضـــاء دينه وما يلزمه من نفقة وإن نقص ماله فثلث ما بقي **ومشي بحج** :لأنه يـــلزمه في كل يمين أشدها كما لابن بشير وذكر غ عن ابن رشد أنه يمشي في حـــج أو عمرة **وكفارة** :ليمين ولا تلزمه كفارة ظهار ولا صوم سنة وما ذكره المص قول ابن القاسم وقال ابن وهب تلزمه كفارة يمين فالأول نظر إلى عادة الحالفين وأشد الأمور عندهم أيمان البيعة والثاني نظر إلى عرف الشرع وأشد مـــا أخذ فيه اليمين بالله ذكر ذلك ابن بشير وفي ضيح أن منشأ الخلاف النظر إلى المحلوف به أو إلى ما يترتب على الأيمان وقول ابن القاسم أقرب لأن ذلك الـــتزام وليســـت اليمين بالله مما يلتزم وإنما يلتزم ما يترتب على الأيمان **وزيد** :عـــلى مـــا ذكر حيث لا نية **في:** قوله **الأيمان** أي جميع الأيمان أو كل الأيمان **تلزمـــني:** لا أفعـــل كذا ففعله **صوم سنة** :تامة **إن اعتيد حلف به:** أي بصومها وينـــبغي كمـــا في ضيح أن يشترط الاعتياد في غيره أيضا لأن الظاهر أن مراده بالأيمـــان ما اعتيد في بلده فالاستغراق فيه عُرفي ولذا قالوا ينبغي للمفتي أن ينظر فـــي عرف زمانه وبلده وكان بعضهم يفتي لمن لا يعرف مدلول هذه اليمين بعدم الـــلزوم وبعضـــهم يقـــول لمن سأله عنها ما الذي يسبق إلى ذهنك إن سمعت من يحلف بها هذا كله في ضيح ومفاده أن المعتبر عادة بلاد الحالف واعتبر ابن بشير وأتباعه عادة الحالف **وفي لزوم** :صوم شهرين مثل **شهري ظهار** :في التتابع **تردد** :محله من له زوجة.

تنـــبيه :ذكـــر فـــي ضيح أن مسألة الأيمان لم ينقل فيها عن مالك وأصحابه قول وللمـــتأخرين فيهـــا أربعـــة أقـــوال مشهورها ما ذكر وللأبهري أنه لا يلزمُه إلا الاستغفارُ أي التوبة ولابن العربي والطرطوشي أن عليه ثلاث كفارات ولا يلزمه طـــلاقٌ ولا عـــتق إلا أن ينوي ذلك أو يجري العرف به ولابن عبد البر أن عليه كفارةَ يمين .

فـــرع :لـــو قال أيمان المسلمين تلزمُني فقال ابن الحاج إنه مثل الأيمان اللازمة وعن ابن علوان أنه إنما يلزمه ثلاث كفارات لأنها تحمل على الأيمان الجائزة وهي الأيمان بالله تعالى: نقله ح عن البرزلي ونقل عنه أن من قال المشي إلى مكة لا أفعل ولم يرد يميـــنا أنه لا شيء عليه إلا أن تتقرر عادة باللزوم وهو قصد الحالفين ولو قال المشي إلى مكة يلزمني أو صوم العام يلزمني أو نوى فرض الحج وصوم رمضان لم يلزمه شيء وهو تورية إلا أن يستحلف ولو قال الصوم يلزمني لزمته سنة إلا أن ينوي غير ذلـــك لأن عـــادة الحالفين جرت بذلك **وتحريم الحلال في غير الزوجة والأمة:** إن نوى بالـــتحريم العـــتق **لغو** :فلا يضر وهو في الزوجة بتات وقيل واحدة بائنة وقيل رجعية وفي الأمة والعبد عتق إن نواه وإلا لم يلزمه شيء كذا في التلقين وابن جزي والذي في الإرشـــاد يلغى تحريم الحلال إلا في الزوجة والأمة فيلزم الطلاق والعتق اهـــ فتبين أنه لا اعـــتراض على المص في عطف الأمة **وتكررت** :أي الكفارة **إن قصد تكرر الحنث** :بـــتكرر موجـــبه في يمين واحدة كحلفه لا أفعل كذا ونوى أنه كلما فعله حنث وقد ذكر ابن بشير أن من أتى بلفظ لا يدل على التكرار لم يتكرر إلا أن يظهر القصد إلى التكرار **أو كان** :قصد التكرار **العرف كعدم ترك الوتر** :إذا عوتب في تركه فحلف إن تركه فعليه صدقة فإنه تلزمه كلما تركه قال ابن بشير وليس هذا إلا لأن الـــقصـــد في الـــوتر أنه

لا يتركه على الدوام«أو **نوى كفارات:** بعدد حلفه أي نوى لكل يمين كفارة وإن لم ينو ذلك فكفارة واحدة وذكر ابن بشير في تكرر اليمين على شيء واحد أنه إن اتحد اللفظ والمعنى فهو تاكيد إلا أن يقصد أنه يجب بالثاني غير ما وجب بالأول فيلزمه ذلك اهـ والذي في النوادر عن الموازية أن من قال علي النذر إن فعلت ثم قال علي النذر إن فعلت فكفارتان إلا أن يريد بالنذر الثاني النذرَ الأولَ أو **قال لا ولا:** هذا إن كرر اليمين وإلا فكفارة واحدة فينبغي أن يقول أو لا والله ولا قاله ق وفي النوادر عن الموازية أن من حلف لا باع منك سلعته وقال له ءاخر وأنا فقال والله ولا انت فباعها منهما فعليه كفارتان ولو قال لا بعتها من فلان ولا من فلان فكفارة واحدة باعها منهما أو من أحدهما أو ردها إليه وباعها أيضا من الآخر أو **حلف أنه لا يحنث** :في يمينه فعليه كفارتان إن حنث لأنه حنث في يمينين أو **بالقرءان والمصحف والكتاب** :فعليه ثلاث كفارات إن حنث وهذا نحو ما في الموازية أنه إن قال علي عهد الله وميثاقه فكفارتان وكذلك كفالته وذمته ففي كل واحدة كفارة وهو خلاف ما في العتبية عن سحنون أن من حلف بالتورية والإنجيل عليه كفارة واحدة وسياتي نحوه للمص وذكر ابن بشير أنه إن اختلف لفظ اليمينين واتحد معناهما فذلك تاكيد حتى يقصد غيره كأسمائه تعالى: المشتقة من صفاته وإن اختلفا[18] لفظا ومعنى كصفاته تعالى: تكرر اللزوم بعددها وإن حلف بالعهد والميثاق والكفالة فقولان تكرر اللزوم حتى يريد التاكيد وعدم تكرره حتى يريده وسبب الخلاف تقارب المعنى هل يجعله كالمتحد أو لا اهـ والذي في ضيح أن عهده وميثاقه وكفالته بمعنى واحد وهو كلامه **أو دل لفظه:** على التكرار **فجمع** :عشر كفارات أو عشرة نذور أو عشرة عهود فلكل واحد كفارة ولو قال علي عهود أو نذور فثلاث كفارات لأن ذلك أقل الجمع **أو**:دل **بكلما أو مهمى** :فعلت فعلى كفارة لأنهما يفيدان التكرار **لا** :إن قال **متى ما** :لأنها لا تفيد تكرارا على المشهور إلا أن ينوي بها معنى كلما وجعلها ابن بشير مثل كلما وعليه مشى المص فيما ياتي وكذا عند ابن جزي متى مجردة من ما و: لا[19] إن قال **والله** :لا فعلت **ثم:** قال **والله:** لا فعلت **وإن قصده:** أي إنشاء اليمين دون نية تكرار الكفارة لأن ما حلف به أولا هو ما حلف به ثانيا بخلاف تكرير الطلاق لأن الطلقة الثانية غير الأولى ولذلك كان الأصل في اليمين التاكيد وفي الطلاق التاسيس أي عدم التاكيد و: لا إن قال **والقرءان والتورية والإنجيل** :لأن مدلول الثلاثة واحد فهي يمين واحدة كما مر عن سحنون والقرءان والمصحف أحرى بذلك خلاف ما مر للمص أو :حلف **لا أكلمه غدا أو بعد غد ثم** :حلف لا أكلمه **غدا** :لأن اليمين الثانية جزء الأولى فهي موكدة لها في ذلك الجزء بخلاف العكس وهو حلفه لا أكلمه غدا ثم حلف لا أكلمه غدا ولا بعده فإن الثانية لا توكد الاولى لأنها تزيد عليها فهي غيرها فعليه إن كلمه غدا كفارتان ثم لا شيء عليه إذا كلمه بعد غد وإن لم يكلمه إلا بعد غد فكفارة واحدة **وخصصت نية الحالف** :لفظه العام أي قصرته على بعض افراده إن قصده حين يمينه كما لابن رشد وغيره ويكون عاما أريد به خاص فلا يحنث بغيره ولو نوى أولا العمومَ لم يصحَّ إخراج شيء بالنية وإنما يصح باللفظ بشروطه المتقدمة وإن نوى أولا جميع الأفراد لم يصح له تخصيصُ بنية ولا استثناءُ بلفظ والعام لفظ يشملُ كل ما يصلح له دفعة فخرج

---

[18] اختلفت هي التي عندنا، والمعتمد ما في المتن: اختلفا
[19] زيادة في النسخة معتمدة

المطلق لأنه لا يشمل دفعة بل على سبيل البدل وكذا اسم العدد كالعشرة مثلا إذ لا تشمل ما يصلح له وهو العشرات من كل معدود إلا بالبدل ولا يعترض بشمولها للآحاد لأن ما شملته ءاحاد لا تصلح لواحد منها منفردا والعام له ألفاظ منها كل مضافة لنكرة ومنها جمع عرف بأل أو بإضافة كعبيدي ونسائي واسم جنس كذلك كالإنسان والمال[12] ونكرة في سياق نفي وأسماء الشرط والموصولات.

تنبيه :إنما قبل العام التخصيصَ لأنه ظاهر في العموم والظاهر يقبل التخصيصَ والمجازَ وأما النص فلا يقبلهما وهو ما لا يحتمل غير معناه كأسماء العدد فالعشرة مثلا لا يصلح أن يراد بها عدد غيرها مجازا ولا تخصص بالنية فلا يجوز أن تقول أردت بها خمسة وكالأسماء المختصة بالله تعالى: نحو الله والرحمن فلا فيجوز استعمالها في غير الله إجماعا فمن قال عبرت باسمه عن بعض خلقه إطلاقا للفاعل على أثره والحلف بمخلوق لا كفارة فيه لم يقبل قوله ذكره ح عن القرافي **وقيدت** :لفظة المطلق وهو لفظ يدل على جنس بلا قيد وحدة ولا عموم والتقييد قصره على بعضه والفرق بين المطلق والنكرة أنه يدل على ماهية الجنس بلا قيد وهي تدل على واحد منه ويظهر أثر ذلك فيمن قال لزوجته أنت طالق إن ولدت ذكرا فولدت ذكرين[13] فإن اعتبر الوحدة لم تطلق وإن لم يعتبرها طلقت وأما لو قال لها إن كان حملك ذكرا فالمشهور تنجيز طلاقها بمجرد قوله ذلك **إن نافت**: نيته أي خالفت لفظه بنقص عام أو مطلق وفي التلقين أن النية بعمل عليها إذا كانت مما يصح أن يراد اللفظ بها كانت مطابقة له أو زائدة عليه أو ناقصة منه بتقييد مطلق أو تخصيص عام اهـ ولم يذكر المص المطابقة والزائدة لوضوح حكمها فالمطابقة كحلفه لا يأكل سمنا ونوى جميع أنواعه والزائدة أن يقصد بلفظ خاص معنى عاما فهي معممة كحلفه لا يشرب لفلان ماء وقصده قطع المن فيحنث بكل ما ينتفع به منه لأن من قصد معنى عاما بلفظ خاص أو معنى خاصا بلفظ عام حكم بنيته إذا قارنها عرف التخاطب ذكره في التلقين والحال أنها **ساوت** أي وافقت ظاهر اللفظ بأن ساوى ما نواه غيره في قبول اللفظ لهما لكونه مشتركا بينهما أو حقيقة في أحدهما مجازا راجحا في الآخر فإن اللفظ يحتملهما على السواء **في**: يمين **الله وغيرها كطلاق** :أو عتق أو صوم فالمساوية تقبل في الفتوى والقضاء في تقييد مطلق كأحد عبيدي حر ونوى فلانا وفي تبيين أحد معاني المشترك كمن تحته هندان وقال هند طالق ونوى إحداهما هكذا في ضيح وفي تخصيص عام كنية كونها معه **في**: حلفه **لا أتزوج حياتها** :ثم طلقها فلا يحنث بتزوجه بعدها فهذا مثال للمنافية المساوية قاله ح ونحوه ما في ضيح أنه مثال للموافقة ظاهر اللفظ اهـ لأن كونها زوجته قرينة جعلته موافقا لما يظهر أن يقصد من عدم إضرارها بالتزوج عليها فهو مجاز له قرينة ترجحه وكذا لو حلفت امرأة بعتق لا يدخل عليها قريب لها فلما مات زوجها قالت نويت مدة حياته فذلك لها في القضاء كما في ضيح والنوادر وأما من حلف لا يتزوج حياة زوجة غيره ونوى ما دامت تحته فلا تقبل نيته ولا يتزوج حياتها إلا أن يخشى العنت ذكره ابن رشد وظاهر المص أنه لا يمين عليه في المساوية أنه أراد ما قال وهو خلاف ما

---

[12] في النسخة 1 ومالي ما يصلح له وهو الصواب.

[13] هنالك زيادة وفرق بين النسخ. يعتمد ما في المتن تتوافق اكثر النسخ عليه.

ذكـــره ابن بشير فيما كان احتماله على التساوي وتبعه جب فقال فإن تساويا قبلت بيمين **كأن خالفت** : نيته **ظاهر لفظه:** أي ما يظهر أن يقصد به **كسمن ضأن** : إذا نـــواه في حلفه **لا ءاكل سمنا** : إن عقد على ذلك يمينه أو لا كما لابن رشد فيكون لفظه عاما أريد به خاص وإنما خالف هذا ظاهر لفظه لأنه لا قرينة له بخلاف ما قـــبله وأتى المــص بالكـــاف ليختص الاستثناء الآتي بما بعدها دون ما قبلها ولا يشترط في هذا إخراج غير ما نوى خلافا لقول القرافي ومن تبعه أنه إن أراد بلفظ عـــام بعض أنواعه لم يلتفت إلى نيته لأنها موكدة للفظه في ذلك النوع ولم تصرفه عن بقية أنواعه وإن أراد إخراج ما عدى هذا النوع حملت يمينه على ما بقي نقله ح وحملـــه عـــلى ما قال توهم أن ذلك كذكر خاص بعد عام بحكمه فإنه موكد لا مخصص وليسا كما توهم لأن ذكر الخاص لم يقارن العام فبقي على عمومه والنية مقارنـــة فـــلم يبق معها على عمومه وما قاله مخالف لما في التلقين إن من قصد معـــنى خاصـــا وعبر عنه بلفظ عام حكم بنيته وكما لابن بشير أنه إن خالف اللفظ مقتضى النية واحتمل اللفظ ما نواه على قرب قبلت نيته إن لم تكن عليه بينة كحلفه لا يلـــبس ثوبا ونوى ثوب وشي ولما في النوادر عن ابن القاسم وغيره فيمن حلف بطلاق لا ءاكل لبنا وقال نويت لبن ضأن أو معز فله ذلك في الفتوى دون القضاء أو : كحـــلفه **لا أكلمه** : وقال نويت شهرا وحتى يقدم زيد فيصدق في الفتوى فقط بيميـــن كمـــا فـــي النوادر وهو يرد ما في ضيح عن البيان أنه لا خلاف في عدم اليميـــن هنا انتهى وفي النوادر أيضا عن مالك فيمن طلق امرأته ثم حلف بالبتة إن راجعها بعد العدة وقال نويت لا أرتجعها في العدة قال ذلك له ويحلف إلا أن تكون عـــليه بيـــنة **وكتوكيله:** من يبيع عبده أو يضربه **في** : حلفه **لا يبيعه ولا يضربه** : ونـــوى أنه لا يباشر ذلك وفيها فيمن حلف لا يبيع عبده فأمر غيره ببيعه أنه يحنث ولا يـــنوى وقال محمد ينوي وتأولها التونسي على من كانت يمينه بما يقضى فيه بالحـــنث نقلـــه فـــي ضـــيح وتبعه هنا وفيها أن من حلف ليضربن عبده فأمر من يضـــربه بـــر وإن حلف لا يضربه فأمر من يضربه حنث إلا أن ينوي بنفسه اهـــ وإنمـــا بر في الاولى لأن القصد إيلام العبد لأنه يضربه بيده وحنث في الثانية لأن القصـــد عـــدم الإيـــلام وقد وجد ذكره في ضيح **إلا لمرافعة** : إلى القاضي وهي مـــرادهم بالقضاء وهذا راجع لقوله كأن خالفت إلخ فهي لا تقبل في القضاء وتقبل في الفتوى ولو في طلاق وعتق **وبينة** : الواو بمعنى مع أو **إقرار** : لأنه كالبينة أو أحـــرى ففـــي النوادر أن من حلف بالبتة لا راجع امرأته ونوى في العدة أنه إنما يـــنفعه ذلـــك في الفتوى فأما إذا روفع لم ينفعه كانت على يمينه بينة أو لم تكن إذا أقر بيمينه **في طلاق وعتق** : معين فإن لم يعين صدق فيمن نوى من عبيده **فقط** : لا غيـــرهم إذ لا مـــرافعة فيـــه وهو ما لا حق فيه لآدمي كيمين بالله أو صدقة أو صـــوم وكـــذا يصدق في الفتوى فقط من حلف لا وطئ امرأته ونوى بقدمه ذكره جـــب وكذا من قال حليمة طالق وله أمة وزوجة يسميان حليمة ونوى الأمة ذكره فـــي ضـــيح ومثله في النوادر وكذا من سئل شيئا وقال علي فيه يمين وهو كاذب وإنما اعتذر فيصدق في الفتوى لا في القضاء إن لم يشهد قبل ذلك أنه يعتذر وكذا من خرجت امرأته فقال كنت حلفت بطلاقك إن خرجت ثم خرجت ثم قال لم أحلف وإنمـــا قـــلت ذلك تغليظا عليها ذكره ح وذكر أن من ذلك من حلف ليعتقن عبيده ونوى بعضهم أو أراد دوابه مجازا لعلاقة الملك أو أراد بالعتق البيع مجازا لعلاقة إزالـــة المـــلك وذكـــر عن القرافي أن من قال لزوجته أنت طالق وقال أردت أنك

طـلقت ثلاث مرات من الولادة أفاده ذلك في الفتيا والقضاء حيث لا بينة أو كانت وثـم قـرائن تعضده وإلا لزمه الطلاق الثلاث في القضاء أو **استحلف:** أي طلب حـلفه **مطـلقا** :بالله أو بغيره **في وثيقة حق** :أي ما يتوثق به الحلف كمنكر وديعة حلف لطالبها ما عنده وديعة ونوى حاضرة فلا تنفعه نيته اتفاقا عند ابن رشد وفي ضـيح أن فيه قولا بقبول نيته وحجة النفي قوله عليه السلام "من اقتطع حق مسلم بيميـنه حرم الله عليه الجنة وأوجب له النار قيل وإن كان شيئا يسيرا يا رسول الله قـال وإن كـان قضيبا من أراك قالها ثلاث مرات" اهـ وكذا من حلف بشرط في عقـد بيـع أو نكاح كمن تزوج على أنه إن تسرى لزمه الطلاق أو صدقة ونوى نوعا من الجواري ومن حلف لغريم أخره ليقضينه إلى أجل كذا فالنية لمحلفه وقال سـحنون فيمن طلب سلعا فقيل له حتى يحلف بالطلاق فحلف ليقضينه في أجل كذا ونوى واحدة فلا ينوي إذ لو كانت واحدة لم تكن له وثيقة ولو حلفه في تاخير دين فلـه نيـته والفـرق أن الأول يخرج المال فيتوثق وهذا غير مخرج شيئا نقله في الـنوادر وأما من تبرع باليمين ولم يحوجه الطالب إليها فله نيته عند سحنون وعبد المـلك وقيل لا تقبل لأنها وثيقة على كل حال وإن حلف وهو مظلوم فله نيته كما فـي النوادر وحاصل المقدمات أن الحالف على نفسه بما لا يقضى به له نيته في الفـتوى ومـن حلف لغيره في حق أو وثيقة فقيل له نيته مطلقا استحلف أم لا فيما يقضى به وغيره "وقيل نيته لمحلفه وقيل أن تبرع فنيته له وإلا فلمحلفه وقيل إنمـا يفـرق بين المتبرع وغيره فيما يقضى به لا في غيره" **لا** :تقبل نيته إن خالفت وإن بعدت فيما يقضى به كما في ضيح مثل **إرادة** :زوجة أو أمة **ميتة أو** :إرادة **كـذب فـي** :قولـه فلانـة **طالق وحرة:** وهذان يرجعان لميتة أو : زوجـتي **حرام:** راجع لكذب فإن أراد حرمة كذبها فلا ينوي في ذلك كله **وإن بفتوى:** وأحرى في القضاء إذ لا يقع طلاق ولا عتق إلا على من يملكها الآن فـلا تقبل إرادة نيته ومثلها من بانت منه أو أجنبية مشاركة في الإسم كما في الـنوادر ولأن قولـه معنى حرام إنشاء لا إخبار **ثم** :إن لم تكن له نية أو لم يضـبطها اعتـبر **بساط يمينه:** أي سببها فيعمل به فيما ينوي فيه لأنه كالنية فيخصـص ويقيـد فمن قيل له لحم البقر داء فلا تاكله يوذيك فحلف لا ياكل لحمـا ولا نيـة لـه فسبب يمينه اللحم الموذي فيخصص العام بلحم البقر فلا يحـنث بـلحم غيره وقد قال ابن القاسم فيمن وجد لحما عليه زحام فحلف لا يشـتري الليلة عشاء ثم وجد لحما بلا زحام فاشتراه أنه لا يحنث وقد مر عن ابن رشد أن من البساط قول مالك فيمن ضاع له صك بذكر حق فطلب البينة تحديـده فأبوا فحلف ما يعلم أين هو ولا هو في بيته ثم وجد فيه أنه لا شيء عليه .

تنـبيه :ذكـر عب أن ظاهر كلامهم اعتبار البساط ولو مع مرافعة في طلاق وعـتق معيـن وذكـر ب أنه لا بد من ثبوته عند الحلف وإلا لم يعمل به في المرافعة إذ ادعاه لكن يرد على اعتباره في المرافعة أنه أضعف من النية للخلاف فيه دونهـا وهـي لا تقـبل فـي المرافعة كما مر ففي المقدمات أنه لا خلاف بين مالك وأصـحابه أن لـلحالف نيـته واختلفوا إذا لم تكن له نية وليمينه بساط هل تحمل على البساط ويجاب بأن النية إنما تقدم على البساط في الفتوى وأما في القضاء فيقدم البساط

ذكـــره أبو الحسن ثم حيث لا نية ولا بساط يعتبر **عرف قولي** :على المشهور وهو ما يقصد أهل بلده بذلك اللفظ فلو حلف مصري لا يركب دابة لم يحنث إلا بحمار لأنـــه الـــذي يقصد بالدابة في مصر ومقابل المشهور ما في المدونة فيمن حلف لا أكـل بيضـــا أو رؤوســـا فأكل بيض سمك أو رأسه وسيذكره المص وأما العرف الفعـــلي فـــلا يعتبر كحلفه لا أكل خبرا وعادته أكل خبز البر فإنه يحنث به وبخبز غيره وإن لم يعتد أحد أكله قاله القرافي وقيل يعتبر ذكره في ضيح وذكره ب عن الـــباجي واللخمي **ثم** :إن عدم ما ذكر اعتبر **مقصد**: أي معنى **لغوي** :فيحمل لفظه عـــلى ظاهره في اللغة حيث لا عرف لأن العرف مقدم على اللغة لأنه كناسخ لها فـــإن احـــتمل وجهيـــن فأكثر على السواء جرى على حكم المجتهد تتعارض عنده الأدلـــة بـــلا مرجح فقيل ياخذ بما شاء وقيل بالأثقل وقيل بالأخف فكذلك هذا ياخذ بالحـــنث على قول الاحتياط وبالبر على قول ووجه ذلك في الطلاق تيقن العصمة وفـــي اليميـــن بـــراءة الذمة وبما شاء في قول ذكره في المقدمات **ثم**: بعد ما ذكر مقصد **شرعي** :إن كان فمن حلف ليصومن لم يبر إلا بالصوم الشرعي وما للمص شـــهره فـــي ضيح وذكر جب ثلاثة أقوال هل يقدم المقصد العرفي أو اللغوي أو الشرعي وذكر ب أن المذهب تقديم الشرعي عليهما **وحنث** :الحالف **إن لم تكن له نيـــة ولا بساط بفوت ما حلف عليه** :والمص هنا يذكر الباء للحنث ولا لنفيه **ولو** :فـــات **بمانع شرعي** :فرط أو لا كحلفه ليبيعن أمته فوجدها حاملا منه أو ليطأنها الليلة فوجدها حائضا ومقابل لو قول سحنون بعدم الحنث في بيعها وقيد ابن دينار وابن القاسم الحنث في الحيض بمن فرط بقدر ما يمكنه الوطء قبله فإن لم يفرط لم يحـــنث ذكـــره فـــي ضيح **أو** :مانع عادي خلافا لأشهب مثل **سرقة** :أو استحقاق لحيـــوان حـــلف ليذبحـــنه **لا** :إن فات بمانع عقلي **كموت حمام** :ونحوه **في**: حلفه **ليذبحـــنه** :أو احـــترق ثوب حلف ليلبسنه إلا أن يفرط قاله ابن جزي وغيره وإنما فرق المشهور بين العقلي وغيره لان منع الشرع أو العادة من الفعل مع إمكانه لا يمـــنع بعـــض الناس من قصده فلا يعذر بفعل السارق ونحوه ولأن من أصل ابن القاسم أن الحالف ليفعلن لا يعذر بالإكراه أو الغلبة إلا أن ينوي ذلك قاله في ضيح ولـــم يفصل المص بين الموجل فعله ومن لم يوجل والذي لابن بشير إن أجل فعله بـــأنْ منعه ذهاب محله جملة لم يحنث لأنه لم يفرط وإن منعه الشرع أو يد مانعة كســـارق أو غاصـــب أو اســـتحق فقولان وإن لم يوجل فإن فرط حتى مات حنث مطـــلقا وإن بادر ولم يفرط فإن منعه عدم المحل فلا حنث وإن منعه غيره فقولان اهـــ ولـــم يتعرض المص ولا ابن بشير لتقدم المانع وقد تعرض له عج فقال إذا فـــات محلوف عليه لمانع فإن كان شرعيا فحنث وأطلقا كعقلي أو عادي إن يتأخرا وفـــرط حـــتى فات دام لك البقاء وإن أفتا أو كان منه تبادر فحنثه بالعادي لا غير مطـــلقا وإن كان كل قد تقدم منهما فلا حنث في حال فخذه محققا **و**: حنث **بعـــزمه عـــلى ضـــده** :وهـــذا في يمين حنث لم توجل كما في ح كحلفه ليفعلن كذا فيحنث بعـــزمه على عدم فعله لأنه كعدم الفعل ذكره ح ورد قول بهرام أن يمين البر في ذلـــك كالحنث بعدم حنث من سلم على شخص ظنه المحلوف عليه فتبين أنه غيره وبأنـــه لـــو كان يحنث بالعزم علي ضد ما حلف عليه في البر لما تصور إخراج الكفـــارة قـــبل الحـــنث وذكر ب أن بهرام احتج لما قاله بما في النوادر من جواز الـــتكفير قـــبل الحنث في كل يمين وهو خلاف ما شهره ابن رشد وغيره من أنه يجـــوز فـــي اليمين بالله مطلقا وفي غيرها إن كانت على حنث لا على بر إلا في

طـــلاق بلغ الغاية وما عين من صدقة أو عتق **وبالنسيان** :إن حلف لا يفعل ففعل ناســيا **إن أطلق:** أي لم يقيد بالعمد والخطأ مثل النسيان كمن حلف ليقضين غريمه يــوم الفطـــر فكان فطرهم يوم السبت فقضاه ثم تبين أن الفطر يوم الجمعة وزعم الســيوري وابــن العــربي أن لا حنث بالنسيان وأخذ مما في العتبية فيمن حلف بــالطلاق ليصومن يوما معينا فأصبح فيه صائما ثم أفطر ناسيا أنه لا شيء عليه وظاهره أنه لا حنث عليه وقال ابن رشد إنه لا حجة فيه لأن اكله ناسيا لا يخرجه عن كونه صائما بخلاف ما لو أصبح مفطرا ناسيا ليمينه وأكثرُ أهل العلم على أنه لا قضاءَ على من أفطرَ في رمضان ناسيا للحديث الوارد في ذلك نقله ح **و:** حنث إن فقد نية وبساطا **بالبعض:** مما حلف عليه على المشهور ولو أتى بلفظ كل خلافا لســحنون كحلفه لا أكل هذا كله لأن كل جزء منه محلوف على أكله **عكس البر:** فلا يحصل بالبعض في يمين الحنث فمن حلف ليشربن هذا اللبن لم يبر إلا بشرب جميعــه وقيل له ترك ما يتركه أهل المروءة وإنما كان الحنث يدخل بأقل الوجوه والــبر لا يكون إلا بأكملها لأن ما يباح به الشيء يطلب أكمله وما يحرم به يكفي أدنــاه وكذلك النكاح المبيح للمبتوتة لا يكفي فيه العقد دون الوطء والنكاح المحرم لمــنكوحة الأب أو الابــن يكفي فيه أدنى ما يقع عليه اسم النكاح وهو العقد ومن حلف ليتزوجن لم يبر بالعقد دون البناء ولو حلف لا يتزوج لحنث بالعقد وقال ابن القاســم فيمــن حلف بالطلاق إن صلى أنه يحنث إن صلى ركعة أو أحرم ثم قطع وكــذا من حلف لا ركب دابة فلان فأدخل رجله في الركاب واستقل عن الأرض وهــم أن يقعــد عــلى السرج ثم ذكر فنزل فهو حانث ولو ذكر حين استقل على الأرض ولــم يســتو عليها لم يحنث ذكره في ضيح ومن حلف بطلاق امرأته إن وضعت ما في بطنها فوضعت ولدا وبقي ءاخر حنث على المشهور ذكره ح وفي النوادر أن من خطف كتابا فحلف ربه لا يقرأه فحلف الخاطف ليقرأنه فقرأ بعضه حنثا جميعا **و:** حنث **بسويق** :وهو دقيق الزرع يصب عليه الماء **أو لبن في** :حلفه **لا ءاكــل** :لأن القصـــد العرفي تجويع نفسه حتى لا يدخل في بطنه طعام ولو كان قصده الأكل دون الشرب لم يحنث ذكره في ضيح **لا** :بشرب **ماء** :ولو ماء زمزم لأنـــه ليس أكلا عرفا وإن كان طعاما شرعا لرفعه الجوع **ولا** :يحنث **بتسحر:** أي أكــل قــبل الفجر **في** :حلفه **لا أتعشى** :لأن السحور ليس عشاء بل بدل من الغداء ولأنـــه ســماه النـــبي صلى الله عليه وسلم غداء ذكره ح إلا لعرف يجري بتسمية الســـحور عشاء **ولا** :يحنث في **ذواق** :لشيء ذاقه بفمه **لم يصل جوفه:** في حلفه لا ءاكــل كذا ولا أشربه لأن حقيقة الأكل والشرب ما وصل للجوف **و:** حنث **بوجود أكثر** :مما حلف عليه **في** :حلفه على قدر معين **ليس معي غيره** :إذا قاله **لمتسلف**: أو غيــره إن حلف بما لا لغو فيه لا إن حلف بالله لأنه إما معتقد لذلك فلغو أو لا فغموس **لا:** يحنث بوجود **أقل:** مما حلف عليه ولو حلف بما لا لغو فيه لأن القرينة دلــت على أن مراده ليس معي أكثر منه **و:** حنث **بدوام ركوبه ولبسه:** مدة زائدة عــلى إمكان تركه **فــي** :حلفه **لا أركب وألبس** :ونحو ذلك مما يمكن تركه كسكنى دار فــي لا أسكنها بناء على أن الدوام على الفعل كإنشائه قال جب والتمادي على الفعل كابتدائه في البر والحنث بحسب العرف فينزع الثوب وينزل عن الدابة اهــ ومــثله في البر حلفه ليلبسن هذا الثوب أو ليركبن هذه الدابة فإنه يبر بدوامه عرفا فــلا يضــره نزع الثوب ليلا ولا النزول ليلا أو[25]في أوقات الضرورات قاله في

---

[25] زيادة الواو بل "واو"

ضـيح وأمــا مــا لا يمكن تركه كحيض وحمل فدوامه لغو فمن حلف لحائض إن حضــت فعــلي كذا لم يلزمه ذلك لأن الحيض مستأنف إلا الطلاق فإنه ينجز على المشــهور **لا** :يحــنث بدوام سكناه **في كدخول** :دار أو سفينة حلف لا دخلها خلافا لأشهب لأن المكث لا يسمى دخولا كما في ضيح ولو حلف في أثناء دخوله لحنث بــتماديه لأنه يسمى دخولا **و**: حنث من لا نية له **بدابة عبده في** :حلفه على عدم ركــوب **دابته** :لأن ملك العبد كملك سيده لأن له انتزاعَه ولذا لو اشترى من يعتق عــلى سـيده عــتق عليه وكذا دابة ولده الذي له اعتصار ماله إن وهبها له وقال أشــهب لا حنث ومبنى الخلاف هل من ملك أن يملك يعد مالكا وقد ذكر ابن بشير فيمــن لم يكمل ملكه لعبده قولين الحنث نظرا إلى القدرة على الانتزاع ونفيه نظرا إلى وجــود المــلك الآن **و**: حنث أي لم يبر **بجمع الأسواط** :في ضربه **في** :حلفه لعــبده **ليضربنه كذا**: أي مائة مثلا فإذا جمع مائة سوط وضربه بها مرة واحدة لم يــبر لأن الغــرض من هذه الإيلام وهو لم يحصل وقد نص مالك على الحنث إذا ضربه خمسين بسوط له لسانان وقال اللخمي القياس أن يبر كما لو ضربه رجلان خمســين وكان ضربهما معا وفيه نظر كما في ضيح لأن الألم في ضرب رجلين أكثر منه في سوط له لسانان وعلى المشهور يستأنف المائة في مسألة الجمع ويبني على الخمسين في مسألة ذي لسانين نقله في ضيح عن التونسي **و**: حنث من لا ينة له **بلحم الحوت** :لقوله تعالى: ﴿ومن كل تاكلون لحما طريا﴾ **وبيضه** :بأنواعه كما يفيــده إطلاقهــم وقول عب إن المراد بيض الترس والتمساح لم يسلمه ب **وعسل الــرطب**: أي رطــب الــتمر وكذلك كل ما فيه عسل **في مطلِقها**: أي مطلق اللحم والــبيض والعسل عند ابن القاسم نظرا إلى أصل اللغة فاعتبر عموم اللفظ ورجحه ابن يونس لأنه أحوط وقال أشهب لا يحنث إلا بلحم ذوات الأربع ورؤوسها وبيض الدجاج وَاختاره الحذاقُ لجريانه على العرف وهو مقدم على اللغة ونوقض كل من ابن القاسم وأشهب فمن وكل من يشتري له جارية أو ثوبا ولم يصفه فاشترى ما لا يــليق به فابن القاسم يقول لا يلزمه ما لا يشبه كسبه وأشهب يقول يلزمه ويجاب للأول بــأن تقييد المطلق في هذه بالعرف أخف من تخصيص العام به في اليمين والثاني بــأن القواعــد[26] أن القــول العرفي ءاكد من الفعلي وبأن العرف العام أقوى من الخاص وناقض التونسي قول ابن القاسم فيمن حلف لا دخل بيتا أنه يحنث بالمسجد **و**: حنث **بكعــك** :وهو خبز مدور ملتو **وخشكنان** :وهو خبز محشو بسكر **وهريسة** :وهــو قمــح يهــرس بالمهرس ويطبخ وذكر ب أنه عند أهل الحجاز قمح ولحم يطحــنان حــتى يــتزلع القمح وينعزل العظم عن اللحم ثم يعرك ذلك حتى يصير كالعصيدة **وإطرية** :بكسر الهمزة وتخفيف الياء طعام يصنع على هيئة الخيوط **في**: حــلفة على أكل **خبز** :وهذا إن كان ما ذكر سمي خبزا في العرف والجاري على عــرف مصــر عدم الحنث بما ذكر قاله خع **لا عكسه**: أي من حلف لا ياكل شيئا ممــا ذكره لا يحنث بالخبز أي الرغيف وكذا لا يحنث بأحدهما في الآخر **و**: حنث **بضأن ومعز وديكة** :جمع ديك وهو ذكر الدجاج **ودجاجة** :وهي أنثى الدجاج **في**: حــلفه على **غنم** :لأنه يشمل الضأن والمعز **و**: حلفه على **دجاج** :لأنه يشمل الذكر والأنــثى **لا**: يحــنث **بأحدهما في الآخر** :فلا يحنث بضأن أو معز في الآخر ولا بديــك أو دجاجة في الآخر وحاصله أن من حلف على الأعم حنث بالأخص دون العكــس كــذا في ضيح **و**: حنث من حلف لا أكل سمنا **بسمن استهلك في سويق**

---

[26] زيادة في النسخة فلينظر لا في 4 و 5.

لم يظهر له طعم ولا رائحة على المشهور وقال ابن ميسر[16] إن لم يجد طعمه لم يحنث وقال أشهب إن كان سبب حلفه مضرة السمن له حنث وإن كان لأنه قيل له إنك تشتهيه لم يحنث كذا في النوادر وحنث من حلف لا أكل زعفرانا **بزعفـران في طعام** :لأنه إنما يوكـل كذلـك ولذا لا تقبل نية أكله خالصا **لا**: يحنث من حلف على خل **بخل طبخ**: مع غيـره إلا أن يـنوي كل طعام دخله خل قاله ابن القاسم وقال ابن المواز أحب إلي أن يحـنث إن لـم تكن له نية قاله ابن حبيب كذا في النوادر والفرق على الأول بين السمن والخـل أن الخـل بعد طبخه لا يتحصل منه خل والسمن إن صب عليه الماء تحلل من السـويق ذكره في ضيح وحنث **باسترخاء لها** :بأن ساعدها حتى قبلته **في لا قبلتك** :إن قبلته على فمه لا غيره كما لابن بشير ونقله ح عن اللخمي وعياض **أو** :حلفه **لا قبلتني** :والمذهـب كمـا في ح أنه يحنث وإن لم يسترخ لها لحصول ما حلف عليه من فعلها قبلـته في فم أو غيره إلا أن ينويه و: حنث **بفرار غريمه**: أي مدينه قبل قبض حقه **في** حـلفه له **لا فارقتك أو** : حلفه **لا فارقتني إلا بحقي** :أو حتى أقبضه **ولو لم يفرط**: على المشـهور وقال محمد لا يحنث إن لم يفرط وهو على مقتضى اللفظ والأول على قصد التضـييق عـليه حـتى ياخذ حقه فيكون حلفه على ثبوت فعل ولا أثر للإكراه فيما هو كذلك على المشهور كما في ضيح أي[17] لأنه يمين حنث فكأنه قال لا لزمتك ومن حلف لأفعـلن لا يعـذر بالإكراه والغلبة عند ابن القاسم وأما قوله لا فارقتني فيحنث إن فارقه اتفاقـا لحـلفه على فعل الغير قاله في ضيح **وإن أحالـه** :على غريم له قاله فيها سواء فارقـه فـي المجلس أم لا لأنه بالحوالة فارقه حكما ولو نقضها وقضاه قبل الفراق لم يـرتفع حنثه قاله ح عن اللخمي وأما لو قال له[18] لا فارقتك ولي عليك حق فأحاله بحقه ثـم افـترقا لـم يحنث لأنه فارقه ولا حق عليه قال بعضهم وليس كمن حلف لا يفارق غـريمه حـتى يستوفي حقه ابن يونس والظاهر أنهما سواء لأنه إذا فارقه لا حق عليه فقد استوفى حقه ذكره في ضيح و: حنث **بالشحم في** :حلفه على **اللحم**: لأن الشحم من الـلحم **لا العكس**: أي لا يحنث باللحم في الشحم وذلك لأن الشحم داخل في مسمى اللحم دون العكـس ولذلـك لما حرم الله تعالى الخنزير دخل شحمه وحرم على اليهود الشحم فـلم يدخل اللحم وفي النوادر أنه يحنث بالرأس في اللحم دون العكس وفي اللحم بالقديد دون العكـس وكذا يحنث في اللحم بالكرش والأمعاء والدماغ ذكره في النوادر و: حنث مـن لا نيـة له **بفرع**: وهو ما تولد عن أصل **في** :حلفه على أصله إن أشار إليه سواء أتى بمـن كحلفه **لا ءاكل من كهذا الطلع** :وهو نور النخلة فيحنث برطبه وبسره وتمره كما لابن القاسم وأشهب إلا أن أشهب استحسن أن لا يحنث ببُسْره ورطبه لبعده من الطلع فـي النفع والمعنى اهـ ذكره في النوادر ولا فرق على المشهور بين قوله من هذا الطلع وقولـه من طلع هذه النخلة إلا أنه في الأخير يحنث بما قبل حلفه وما بعده ومثله لو حلف لا أكـل مـن لبن هذه الشاة فإنه يحنث بلبنها قبل حلفه وبعده وما تولد منه من جبن وزبد وسـمن وأما لو قال لا ءاكل من هذه الشاة فلا يحنث بلبنها إذ ليس جزءا منها إلا أن يريد

---

[16] ابن بشير هي التي في النسخة وفي ذ 4

[17] زيادة في النسخة:1

[18] زيادة في النسخة:1

تــرك الانــتفاع بها وهل يحنث بولدها لأنه يشبه الجزء أو لا إذ ليس جزءا حقيقة قولان ذكــرهما ابن بشير أو : لم يات بمن فقال **هذا الطلع** :فيحنث بما تولد منه كما شهره جب تــبعا لابــن بشير وهذا القول لابن حبيب فقد ساوى بين قوله لا ءاكل من هذا الطلع[19] وقوله هذا الرطب في أنـــه

يحــنث بأكله من تمره قال عبد الحق وهذا القول أقيس مما ذكره ابن المواز عن ابن القاســم ومــا لابــن حبيب ذكره في النوادر وذكر نحوه عن ابن القاسم وأشهب فيمن حــلف لا ءاكل هذه الحنطة أو هذا الدقيق ولم يقل من فأكل ذلك[20] خبزا أو سويقا أنه يحنث **لا:** يحنث بالفرع إن ترك الإشارة كقوله لا ءاكل **الطــلع و:** قوله لا ءاكل **طلعا:** أي ســواء عــرف أو نكر وخالف ابن حبيب في المعرف ذكره في ضيح والذي في الــنوادر عن ابن حبيب خلاف هذا في الحالف على الرطب والزهو أن له أكل التمر ومــا فــي ضيح في المعرف ذكره في النوادر عن ابن وهب فيمن حلف على البسر فــأكل رطــبا أو على الرطب فأكل تمرا أو على الزبد فأكل سمنا أنه حانث وقال إنه بمنزلة الشحم من اللحم **إلا:**[21] إذا قرب الفرع جدا فيحنث **نبيذ زبيب** :أو تمر في حلفه عــلى زبيب أو تمر ونكر أو عرف واستشكله التونسي بأنه كمن حلف على لبن فأكل زبــدا أو على رطب فأكل تمرا أو على بسر فأكل رطبا فإنه لا شيء عليه ذكره في ضــيح **ومــرقة لحم أو شحمه** :في حلفه على اللحم وقد مر ذكر الشحم وكرره لجمع النظائر وفي النوادر عن ابن القاسم أنه يحنث الحالف على اللحم[22] (بشرب) من مرقه ولا يــنوي لأنــه كبعضه **وخبز قمح** :في حلفه عليه معرفا أو منكرا وفي النوادر أنه يحــنث بالخبز والسويق لأن القمح كذلك يوكل إلا أن تكون له نية في القمح لأنه ينبت الــثالول أو لغير ذلك فينوي **وعصير عنب:** في حلفه عليه وفي النوادر أنه اختلف في الحــنث بالمــتولد فلم يره ابن القاسم إلا في الشحم واللحم والنبيذ والتمر والزبيب من العــنب والمرق من اللحم والخبز من القمح والعصير من العنب اهــ وقوله والزبيب مــن العنب لم أره لغيره وبه تصير المستثنيات ستة والذي لعبد الحق والنبيذ من التمر والــزبيب ولــم يقــل مــن العــنب وعليه فالمراد نبيذٌ من الزبيب كما للمص فتكون المســتثنيات خمسةً كما في ضيح وغيره وذكر عبد الحق أن غيرها لاحنث عليه فيما يخرج منه إلا أن يقول منه[23] فيلزمه أو تكون له نية أو تسبب اهــ وهذا يفيد أن لذكر من التبعيضية أثر وفي ضيح أنه إنما لم يحنث على المشهور إذا قال قمحا أو طلعا أو القمح والطلع لعدم من الدالة على التبعيض وذكر ابن بشير أنه ينبغي أن يفترق الحكم بيــن قوله من هذا الكذا وقوله من الكذا دون إشارة إليه فإذا لم يشر إلى معين فينبغي أن يكون كما إذا نكر ولم يقل من وذكر في ضيح مع عدم الإشارة أربعة أقوال الحنث لابن وهب عرف أو نكر ونفيه لابن المواز والحنث إن عرف لابن حبيب والحنث فيما قرب جدا .

---

19 في النسخة: 4،5 الرطب.

20 في النسخة: 1،2،3: فأكل هذا.

21 في النسخة: 2،3،4، "إلا" فلذلك اثبتناه بدل "لا".

22 في بعض النسخ زيادة ما بين القوسين وهو الصواب.

23 لفظ "منه" ساقط من بعض النسخ و الصواب اثباته كما اثبتناه.

فــرع :مــن حلف لا ياكل فاكهة حنث بالعنب والرمان والتفاح والبطيخ والجوز والفول والحمض والجلبان إلا لنية أو بساط ذكره في ضيح ومن حلف على الإدام حنث باللحم وبالزيت والخل ويرجع ذلك إلى العادة فيما يؤتدم به وقال أبو حنيفة إنما الإدام ما يصنع كالزيت والخل والعسل نقله ابن جزي وذكر ابن بشير قولين هــل يحــنث بكل ما يؤتدم به أو يجري الأمر على ما يؤتدم به عادة وذكر ابن حــبيب أنه يحنث بالشحم والودك لا باللحم وعن اللخمي انه يحنث به وفي ضيح عــن أبــي محمــد أنه يحنث بما ثبت في عرف الناس أنه إدام ولم يحنثه بالملح وقــيل يحــنث به اهــ ونظرهم هنا إلى العادة يفيد اعتبار العرف الفعلي وهو خلاف ما مر عن القرافي **و:** حنث **بما أنبتت الحنطة** :وما اشتري من ثمنها من طعــام إذا حــلف لا يــاكل من هذه الحنطة **إن نوى المن** :أي قطعه والمن ذكر الــرجل إحســانه عليك وفهم التونسي من هذا أنه لا حنث مع عدم النية نقله في ضيح **لا** :إن حلف على الحنطة **لرداءة** :فيها فلا يحنث بما أنبتت ولا بعوضها أو **سوء صنعة طعام** :حلف لا ياكله ثم أصلح له فأكله فلا يحنث وهذا وما قبله من البســاط وفيها وإن وهبه رجل شاة ثم من بها عليه فحلف أن لا يشرب من لبنها ولا يــاكل من لحمها فإن أكل مما اشترى بثمنها أو اكتسى منه حنث ويجوز أن يعطيــه من غير ثمنها ما شاء إلا أن يكون نوى أن لا ينتفع بشيء منه أبدا اهــ والأشــبه عــند التونسي أن لا ينتفع منه بشيء لأنه كره منّه ذكره س **و:** حنث **بالحمّام:** أي بدخوله **في** :حلفه على **البيت** :أو لا دخل فلان علي بيتا حيث لا نية ولا عــرف لأنــه يسمى بيتا وإنما لم يحنث بالمسجد كما ياتي لانه مامور شرعا بدخوله فكأنه غير مراد بخلاف الحمام واختار اللخمي عدم الحنث فيهما قال في ضــيح وهو الظاهر **أو** :دخول **دار جاره** :أي جار المحلوف على بيته لأن للجار حقــا ليس لغيره فكأن بيته كبيته ولأن الحنث يقع بأدنى سبب ولو حلف لا يدخل عــليه فــإن كانت يمينه لبغضه أو لسوء عشرته حنث باجتماعهما حتى في ظل شجرة عند ابن القاسم أو بوقوفه معه في الصحراء عند ابن حبيب نقله في ضيح **أو** : دخــول **بيت شعر** :لأنه يسمى بيتا قال تعالى: بيوتا تستخفونها يوم ظعنكم ويــوم إقامتكم إلا أن يكون ليمينه سبب مثل أن يسمع بقوم انهدم عليهم المسكن فقتــلهم فحــلف عند ذلك فلا يحنث ببيت شعر ذكره س **كحبس:** أي سجن **أكره عليه** :الحالف **بحق** :عليه إن حلف لا دخل عليه بيتا خلافا لعبد الملك وأحرى إن دخلــه طائعا وأما إن أكره ظلما فلا يحنث اتفاقا لأن هذه يمين بر وهي لا يضر فيها الإكراه إن لم يكن شرعيا **لا** :يحنث **بمسجد:** في حلفه لا دخل بيتا لأن دخوله مامور به فكأنه غير مراد **و:** حنث **بدخوله عليه ميتا** :قبل دفنه **في** :حلفه لا دخل عليه في بيت **يملكه:** لأن له حقا يشبه الملك وهو بقاؤه فيه حتى يتم غسله وتكفينه وإن حذف لفظــة يملكه فقولان الحنث لأشهب نظرا لظاهر لفظه وعدم الحنث لسحنون نظرا إلى المقاصد إذا الظاهر أن قصده ما دام حيا ذكر ذلك في ضيح **لا:** يحنث **بدخول محلوف عــليه** :وقيــل إلا أن يقيــم معه بعد دخوله عليه لأن ذلك كابتداء دخول عليه ذكره في ضــيح وهــو خلاف ما مر في قوله لا في كدخول من أن داوم مكثه في دار حلف لا يدخلها ليس كإنشاء دخوله **إن لم ينو المجامعة:** أي أن لا يجتمع معه في بيت فإن نوى ذلــك حنث لأن دخول المحلوف عليه اجتماع لهما وإن لم يجلس معه **و:** حنث **بتكفينه:** أي إدخالــه فــي كفــنه وأحرى إعطاؤه **في** :حلفه **لا أنفعه حياته :** ومثل تكفينه غسله ودفــنه وســائر مــؤن تجهيزه لأنها من توابع الحياة ذكره ب ومفاد ما في النوادر أن

المـــراد إعطـــاء الكفن لأنه علل بأن الكفن من أمور الحياة ويكون من رأس المال ومـــن لا مال لها يكفنها زَوْجُها وذكر أنه لو نهى عنه من شاتمه لم يحنث عند ابن الماجشـــون ويحنث بتخليصه ممن وجده متشبثا به اهـــ وكذا يحنث بنفع ولد تلزمه نفقـــته والثـــناء عليه عند إرادة النكاح إلا ان يقصد بذلك إيقاعه في مشقة **و:** حنث **بـــأكل مـــن تركته:** أي ما تركه من المال بعد موته **قبل قسمها في** :حلفه **لا أكلت طعامه** :هذا **إن أوصى** :بمال معلوم يحتاج فيه إلى بيع مال الميت وأما إن أوصى بمعيـــن كعـــبد سماه أو بجزء شائع كثلث أو ربع فلا حنث ذكره في ضيح **أو كان مدينا** :وإن لم يحط الدين بماله وقيل يحنث في الدين لا في الوصية وقال أشهب لا يحنث مطلقا ورجحه ابن رشد لأن من مات انقطع ملكه عن ماله فإن لم يوص ولا دين لم يحنث اتفاقا وذلك كله في ضيح وهذا كله حيث لا نية ولا بساط فإن ادعى نيـــة قبلت وإن كانت يمينه لسبب ككراهية المال لخبث أصله حنث بكل حال وإن كانت لمنه عليه لم يحنث بحال نقله ح عن ابن رشد ونقل عن البرزلي أن من أكل طعـــام محـــلوف عليه ولَمْ يَعْلَمْ فأعطاه ثمنه قرب الأمر[37] أو بعد فلا حنث عليه ونقـــل س نحـــوه عـــن مســـائل الرماح وهو خلاف ما مر من أن الجهل والخطأ كالنسيان .

فـــرع :من حلف لا أكل من طعام فلان فاشتريا طعاما أكلاه معا لم يحنث إن أكل قـــدر حظـــه فـــأقل ذكره في النوادر بقيد حلفه أنه أراد طعاما له خاصا **و:** حنث **بكـــتاب:** كتـــبه **إن وصل** :إلى محلوف عليه ولو لم يقرأه كما للخمي وهو ظاهرها وفـــي نســـخة إن وصـــل وقرأ وهي توافق قول ابن رشد أنه لا يحنث إن لم يقرأ محـــلوف عـــليه نقله ح وهو قول أشهب وابن حبيب كما في غ وهو الملائم لقول المـــص فيمـــا ياتي لا بقرءاته بقلبه **أو رسول** :إن بلغ وإلا فلا حنث إلا أن يسمعه المحـــلوف عـــليه حين أمره ذكره غ وس **في** :حلفه **لا أكلمه** :وإنما يحنث بالكتاب والرســـول لأن القصد عرفا بهذه اليمين المجانبة ولم تحصل وهذا قول ابن القاسم فيهـــا وقـــال أشهب وابن عبد الحكم لا يحنث بهما رعيا لظاهر لفظه إذ لا يطلق عليهما كلام إلا مجازا وقال عبد الملك يحنث بالكتاب لأنه لفظه بخلاف الرسول إذ قد يزيد وينقص وهذا كله في ضيح **ولم ينوِّ:** أي لم تقبل نيته إن نوى المشافهة **في الكـــتاب** :مـــع المرافعة **في العتق** :المعين **والطلاق** :وينوي فيهما في الفتوى وفي غيـــرهما مطلقا وكذا ينوي في الرسول إن حلف على ذلك ووجه الفرق بينه وبين الكـــتاب أن قلم المرء كلفظه وأن الرسول ينقص ويزيد ولمالك في الموازية أنه لا يـــنوي فيـــه كالكتاب نقله في ضيح وأما من حلف ليكلمن زيدا فلا يبر بكتاب ولا رســـول وذلك لأن الحنث يقع بأدنى سبب بخلاف البر ولو حلف ليعلمه أو ليخبرنه لـــبر بالكتاب وبالرسول ذكره في النوادر و[38]حنث في حلفه لا أكلمه **بالإشارة** :إن كـــان يبصـــر سواء كان سميعا أو أصم لأن الإشارة كلام ولذا استثنيت منه[39] في قولـــه تعـــالى: ﴿ألا تكـــلم الـــناس ثلاثة أيام إلا رمزا﴾ أي إشارة والاستثناء فرع الدخول وقال ابن القاسم لا يحنث بها ورجحه ابن رشد لأن التكليم في عرف الناس إنمـــا هـــو الإفهام بالنطق نقله ح و: حنث **بكلامه:** له بمكان يمكن أن يسمعه منه

---

[37] **زيادة في النسخة:1**
[38] **زيادة الواو معتمدة**
[39] **زيادة منه في النسخة:1**

عـــادة وإلا لـــم يحنث اتفاقا كما في ضيح **ولو لم يسمعه** :لمانع كنوم أو صمم أو شـــغل بكلام غيره كما لابن القاسم خلافا لأصبغ ذكره في ضيح والذي في النوادر عـــن أصبغ أن النوم إن ثقل ولم ينتبه بكلامه وأيقن أنه لا يسمع فلا حنث كمن كلم ميتا أو ناداه من مكان بعيد لا يسمعه وقال ابن القاسم أيضا لا يحنث في الأصم إن كـــلمه من بعيد ولا يسمعه إلا أن يمد في صوته مدا لو سمع لسمعه فإنه يحنث **لا قـــراءته:** أي المحـــلوف عليه **بقلبه:** قاله غ وهو إنما يلائم نسخة إن وَصَل وقرأ وهـــو قـــول ابن حبيب وأشهب كما في النوادر وغ ويحتمل أنه فيمن حلف لا يقرأ كـــتابا فإنه لا يحنث بقراءته بقلبه إذ ليست قراءة حقيقية ولذا جاز للجنب أن يقرأ بقلـــبه أو **قـــراءة أحد:** كتاب الحالف **عليه:** أي على المحلوف عليه **بلا إذن:** من الحـــالف في إيصاله بأن نهى عنه رسوله فخالفه فقرأه شخص على المحلوف عليه فـــلا حـــنث بل ولو قرأه المحلوف عليه كما في النوادر هذا ما حَمَل عليه غ كلام المـــص ويصـــح حمله على من حلف لا يقرأ كتابا فإنه لا يحنثث بقراءته بقلبه أو قـــراءة أحـــد عـــليه بلا إذن ويصح أيضا حمله على ما كتبه المحلوف عليه إلى الحالف فإن في حنثه إن قرأه أو أمر من يقرأه عليه قولين ولا يحنث إن قرأه عليه أحـــد بغيـــر أمره كما في النوادر ونقله في ضيح وسياتي قريبا أنه لا يحنث ولو قرأه.

فرع :ولو أمر من يكتب عنه للمحلوف عليه فكتب ولم يقرأه الحالف ولا قرئ عليه لـــم يحـــنث ولـــو قرأه أو قرئ عليه حنث إذا قرأه المحلوف عليه كما في ضيح والنوادر **ولا** :يحنث **بسلامه:** أي الحالف **عليه:** أي على من حلف لا يكلمه **بصلاة** :إماما كان أو مؤتما لأن ذلك لا يعد كلاما في العرف وفي ضيح أنه لا خلاف في التســـلمية الأولى لأن القصد بها الخروج من الصلاة واختلفا في الثانية هل يحنث بهـــا رعيـــا لـــلفظ لأن السلام كلام ولا يحنث رعيا للمقاصد **ولا** :بوصول **كتابة المحلوف عليه** :إلى الحالف **ولو قرأ** :الحالف **على الأصوب** :عند ابن المواز قال لأنـــه لـــم يكلمه نقله في النوادر **والمختار** :للخمي وفي العتبية عن ابن القاسم أنه يحـــنث قـــال وكذلك إن أخر غيره فقرأه عليه إلا أن يقرأ عليه أحد بغير أمره فلا يحـــنث اهــــ ويحـــتمله كما مر قول المص وقراءة عليه بلا إذن وكذا لو خاطبه المحـــلوف عليه ولم يجاوبه لأنه إنما حلف لا كلمته ولم يحلف لا كلمتني **و:** حنث **بســـلامه:** أي الحالف **عليه معتقدا** :أو ظانا **أنه غيره** :لأن من جهل أو أخطأ كمن نسي كما مر وليس هذا من لغو اليمين لأن اللغو حلفه على ما يعتقده والاعتقاد هنا وقـــت سلامه لا في وقت حلفه وأما عكس هذا وهو من كلم رجلا يظنه المحلوف عـــليه فلا حنث فيه كما في النوادر وذلك لأن العزم على الضد لا يحنث به إلا في صـــيغة الحـــنث **أو** : سلامه عليه **في جماعة** :سلم عليهم فإنه يحنث علم به أو لم يعـــلم قاله فيها **إلا أن يحاشيه** :بأن يخرجه بالنية قبل أن يسلم ولو حاشاه في أثناء كلامـــه لم ينفعه ذلك إلا باللفظ ولو أدخله أولا بقلبه لم ينفعه إخراجه بقلبه ذكره ح ولو رأى بضعهم فسلم على من رأى منهم وعرف أو سلم عليهم ولا يرى أن معهم غيـــرهم لم يحنث لأنه سلم على من عرف فإن لم يعرفهم أو لم يعرف إلا بعضهم فســـلم عليهم ولم يحاشه حنث ذكره في ضيح عن محمد ونحوه في النوادر **و:** حـــنث مـــن حلف لا كلم شخصا **بفتح عليه** :إذا وقف في القراءة بأن لقنه ما نســـي إذ كأنه قال له إقـــرَأ كذا ولا يحنث الحالف إن لقنه المحلـــوف عليـــه

كمـــا في ضيح **و**: حنث بخروجها بعد إذنه لها **بلا علم إذنه في** : حلفه **لا تخرجي إلا بـــإذني** : لأنها خرجت بغير إذنه إذ لم تعلم به وإن قال لا تخرجي إلا أن ءاذن فالمنصـــوص أنه كالاول قاله ابن بشير وذكر أن اللخمي أجرى فيه قولين مبناهما هـــل مقتضــى اليمين أن لا تخرج إلا مع وجود إذن تعلمه أو أن لا تخرج إلا مع وجـــود الرضى والذي في ضيح عن اللخمي عدم الحنث **و**: حنث **بعدم علمه**: أي إخباره فصوابه إعلامه **في** : حلفه **لأعلمنه** : بكذا إن علمت به فعلما بِهِ ولم يعلمه فـــإن أعلمه بر **وإن** : أعلمه **برسول** : أو كتاب أو بالغ على الرسول لأنه قد يزيد ويـــنقص **وهل** : يحنث إذا لم يعلمه **إلا أن يعلم**: أي الحالف **أنه**: أي المحلوف له **عـــلم** : بالخـــبر فلا يحنث لحصول الغرض أو يحنث مطلقا **تاويلان** : لقولها ومن حـــلف لرجل أنه إن علم كذا ليعلمنه أو ليخبرنه فعلماه جميعا لم يبر حتى يعلمه أو يخبره وإن كتب إليه أو أرسل إليه رسولا بر اهـــ فأبقاها أبو عمران وغيره على إطلاقهـــا وقيد اللخمي وغيره الحنث بما إذا لم يعلم بعلمه ذكره في ضيح **أو**:عدم **عـــلم** : صوابه إعلام **وَالٍ** أي أمير **ثان**: إن مات الأول أو عزل **في حلفه لأول** : إن كـــان حـــلفه **في نظر**: أي مصلحة عامة وأما ما يخص الأول فلا يحنث إلا أن يـــراه بعد عزله ولم يعلمه وإن لم يرفع ذلك حتى مات فلا شيء عليه وليس عليه رفعـــه إلى وارثه ولا وصيه ولا أمير بعده ذكره في النوادر **و**: حنث من لا نية له **بمـــرهون فـــي**: حلفه لمن طلبه ثوبا **لا ثوب لي**: فيحنث إن كان له ثوب مرهون زادت قيمـــته عـــلى الدين أم لا على المشهور وهو الذي في النوادر وأما إن نوى ثوبـــا لـــمْ يَرْهَن فلا يحنث مطلقا وإن نوى ثوبا أقدرً عليه فإن لم تزد قيمة الثوب عـــلى الديـــن أو زادت ولكن لا يقدر على فكه لعسره أو لكون الدين مما لا يعجل قبـــلت نيـــته وإن قدر على فكه فقولان هل ينْويَّ أو يحنث ومفاد ح ترجيح الثاني ولـــذا اعـــتمده عج **و**: حنث **بالهبة** : لغير عوض **والصدقة** : أي بكل منهما **في** : حـــلفه **لا أعـــاره** : لأن قصـــده أن لا ينفعه **وبالعكس** : أي إذا حلف على هبة أو صـــدقة حنث بالإعارة لأن قصده في ذلك كله عدم نفعه **ونوى**: أي قبلت نيته إن نـــوى ما لفظ به فقط فلا يحنث بغيره **صدقة** : عوضا **عن هبة** : وعكسه لتقاربهما فـــلا يـــنوي فيما بينهما في القضاء إن حلف بما يحكم به عليه إلا إذا حلف أن لا يتصـــدق بشـــيء فوهبه لمن يعتصر منه وادعى أنه إنما حلف على الصدقة لأنها تعتصـــر فإنـــه ينوي وذا كله في ضيح عن ابن رشد ولو حلف ان لا يصله حنث بالسلف والعارية وكل نفع وإن حلف أن لا يسلفه لم يحنث إن أعاره أو وصله وقد يكره السلف لِلمطل إلا أن ينوي قطع نفعه عنه وإن حلف لا ينفعه بمفعة فوجد من يشتمه فنهاه عنه لم يحنث ولو وجده متشبثا به فخلصه منه وكذا لو أثنى عليه عند مـــن أراد مناكحته أو مداينته ولو ذمه عند من أراد حمالته فتركه فإن أراد صرف الحمالة عنه ونفعه بذلك حنث وإلا لم يحنث ذكره في النوادر **و**: حنث **ببقائه** : بعد إمكان انتقاله **ولو ليلا**: أي جزءا قليلا من الليل كما في قوله تعالى: ﴿سبحان الذي أسرى بعبده ليلا﴾ **في** : حلفه **لا ساكنه** : فإنه يحنث إن لم يبادر إلا لعذر لأن دوام سـكناه ســكنى قال فيها يخرج ولو جوف الليل إلا أن ينوي إلى الصباح ولو وجد مـــنزلا لا يوافقه فلينتقل إليه حتى يجد سواه فإن لم يفعل حنث ورد المص بلو قول أشـــهب أن له بقاء ما دون يوم وليلة وصوبه القابسي لما في ذلك من الحرج ذكره فـــي ضـــيح وذكـــر عن التونسي أنه لو أقام يومين أو ثلاثة ينقل قماشه لكثرته لم يحـــنث **لا** : يحـــنث بالبقاء **في** : حلفه **لأنتقلن** : من منزل فله بقاء مدة يطلب فيها

منزلا ولو شهرا إن لم يتراخ في الطلب وإن تراخى فقولان بناهما ابن بشير على الخـلاف فـي الفور والتراخي ولو قيد بزمن حنث بمضيه وهو على البر إليه **ولا يحـنث** مـن حلف لا سكن منزلا **بخزن** :فيه بعد خروجه لأن المخزن لا يسمى سـكنى ولـذا لا يقال لمخزن الأمير أنه ساكن فيه وأما ما خزنه قبل حلفه فيحنث بـتركه كما يفيده قوله ولو بإبقاء رحله **وانتقل في**: حلفه **لا ساكنه عما كانا عليه**: قـبل حلفه فإن كانا في قرية وكل منهما في دار انتقل من تلك القرية وإن كانا في دار انتقل عنها **أو ضربا**: أي جعلا بينهما **جدارا** :أي حائطا وإن لم يكن من حجر وطين **بل ولو**[27]: كان **جريدا** :أي من جريد النخل ونحوه إن كان لكل منهما مدخل ولـو في حلفه لا ساكنه **بهذه الدار** :المعينة فالمص بالغ على أمرين للخلاف فيهما أحدهمـا إذا عين الدار هل يكفي جعل حاجر بينهما كما في المدونة أو لا كما لابن رشد والثاني إذا فرعنا على البرّ به هل يكفي حاجز غير وثيق كما هو ظاهرها أو لا كمـا لابن الماجشون وابن حبيب ذكر ذلك غ **و**: حنث في لا ساكنه **بزيارة**: أي زيارة الحالف **إن قصد التنحي**: أي البعد وقطع مواصلته والزيارة مواصلة وقرب **لا** :إن كـان حلفه **لدخول عيال**: أي ما يدخل بينهم من خصام وبغض لان ذلك لا يوجـد بالـزيارة **إن لم يكثرها نهارا**: والكثرة بالعرف أو **يبيت**[28] **بلا مرض**: أي مـرض المـزور كمـا في النوادر والواو عند س بمعنى مع وعليه فلا يحنث إلا بالأمـرين[29] لا بأحدهما والأصح أنها بمعنى أو كما في بعض النسخ وذكر ب عن احمـد بابـا أن الثابت في خط المص أو وعليه فيحنث بأحد الأمرين بأن يكثرها نهارا أو لم يبيت أو بات بلا مرض ويوافقه ما في النوادر عن العتبية عن مالك أنه إذا زاره فـليزره نهـارا ولا يكثر ولا أرى أن يبيت إلا لمرض فيبيت الليلة وفي الواضحة أنه إذا أكثر الزيارة نهارا في الحضر أو أكثر المبيت فهو حانث وأما إن أتـاه من بلد ءاخر فله أن يقيم اليومين والثلاثة وفي ضيح عن ابن رشد أنه اختلف فـي طول التزوار هل يحنث به كما لابن القاسم ومالك أو لا كما لأشهب وأصبغ وذكـر في حده قولين فقيل ما زاد على ثلاثة أيام وقيل أن يكثر الزيارة بالنهار أو يـبيت فـي غيـر مرض اهـ وجد في بعض نسخ ضيح بأو وفي بعضها بالواو والظاهـر أن الـبيات مقابل لكثرة الزيارة نهارا وذلك مناسب لو[30] ويوافقه ما مر عـن الواضـحة **وسـافر القصـر**: أي مسافته **في** :حلفه **لأسافرن** :حملا له على المقصـد الشـرعي دون اللغوي وهذا مخالفٌ لِمَا مرَّ من تقديم الثاني على الأول **ومكث** :في منتهى سفره **نصف شهر وندب** :عند ابن القاسم **كماله**: أي الشهر قال لو رجع بعد خمسة عشر يوما لم يحنث والشهر أحب إلي إلا أن ينوي الدوام وقال ابـن المـواز القياس إجزاء أدنى زمان **كلأنتقلنّ**: أي من بلد إلى بلد كما في جب وابن بشير فيسافر مسافة القصر ويمكث نصف شهر لأنه كالحالف ليسافرن وقيل يكفيه مكان لا تلزمه فيه الجمعة لأن القصد بعدُ يصيرُه كغير الحاضر ذكرهما ابن بشـير وأما لو حلف لينتقلن من مسكن فيكفيه انتقاله لآخر قال ابن بشير ولو حلف عـلى الانتقال من مسكن أمر بالانتقال **ولو ببقاء رحله** :فإنه يحنث به في لانتقلن ففي النوادر عن مالك فيمن حلف لينتقلن فانتقل بعياله وترك متاعه أنه يحنث وقال

---

[27] زيادة لو صواب

[28] في النسخة أو بيت، والصواب ما في المتن

[29] في النسخة:1 إلا بأمرين، والصواب ما في المتن.

[30] في النسخة لا و الصحيح لو.و الله تعالى أعلم.

أشـهب لا يحـنث اهــ وكذا في لا ساكنت فقد ذكر ابن بشير أنه لو انتقل بنفسه وأبـقى رحله فالمشهور يحنث لأن اسم السكنى يتناول الجميع وروى أشهب أنه لا يحنث ويدل له قوله تـعالى: ﴿ليس عليكم جناح أن تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها مـتاع لكـم﴾ فإنه دل على أن إبقاء المتاع ليس سكنى **لا** :يحنث **بكمسمار** :ونحوه ممـا لا بال له كوتد وحبل كما لابن القاسم **وهل** :عدم الحنث **إن نوى عدم عوده لـه:** كما لابن وهب أو لا حنث مطلقا **تردد:** في قول ابن القاسم هل يقيد بما لابن وهـب محلـه إن نوى العود فإن نَوَى عدمه لم يحنث بلا خلاف وإن تركه ناسيا فقولان فلابن القاسم- لا يحنث وحنثه ابن وهب[31] كذا في ضيح ونحوه في النوادر **و:** حنث في حلفه ليقضينه حقه في أجل كذا فقضاه **باستحقاق بعضه** :ولو كان ما بقـي يفي بقيمة الدين **أو:** ظهور **عيبه:** القديم إن كان ذلك **بعد الأجل** :أو قبله ولم يقـم الغريم إلا بعده ولا خفاء في الحنث إن كان الدافع عالما بما ذكر فإن لم يعلم فظاهـرها الحنث وهو على مراعاة الألفاظ ولا يحنث على الآخر لأن قصده أن لا يلدَّ ولو اجاز المستحق قبل الأجل فلا حنث وإن لم يجز إلا بعده فالمشهور الحنث لأنه لو شاء أن ياخذ ماله أخذه فلم يقع القضاء إلا بعد الأجل وهو ظاهرها لأنه لم يفـرق بين أخذ ماله وعدمه وقال ابن كنانة إن اجاز بر وإلا حنث وقيل لا يحنث أجاز أو لم يجز لأن الأجل ما مضى إلا وقد اقتضى الغريم حقه ودخل في ضمانه ذكرهما ابن رشد كما في ح وضيح **و:** حنث أي لم يبر **ببيع فاسد فات** :المبيع في يد الغريم **قبله:** أي الأجل بمفوتات البيع الفاسد من حوالة سوق فأعلى **إن لم تف:** قيمـة المبيع بالدين ولم يكمل الحالف بقية الدين حتى مضى الأجل فإن وفت القيمة أو كمـل الحـالف فـلا حنث وقيد غ الفاسد بالمتفق عليه لأن المختلف فيه يفوت بالثمن ولم يقيده المص في ضيح **كأن لم يفت** :المبيع في أنه إن لم تف قيمته حنث وإلا فلا **على المختار:** للخمي تبعا لأشهب وأصبغ في أنه لا يحنث إذا كانت القيمة مسـاوية نظـرا إلى أنــه قد حصل بيده عوض حقه وقال سحنون يحنث لأن ذلك منـتقض ذكره في النوادر وهذا لا يوافق قول خع إنه إن لم يفت المبيع بعد الأجل حنث اتفاقا ومما يخالفه قول ابن بشير إنه إذا لم يفت المبيع بعد مضي الأجل ففي حنثه قولان على الخلاف في البيع الفاسد هل ينقل شبهة الملك أم لا ولذا لم يسلمه ب وقـال إن نـص اللخمي وإن مضى الأجل وهو قائم فقال سحنون يحنث وقال أشهب لا يحنث وأرى بره إن كان فيه وفاء نقله ق **و:** حنث أي لم يبر **بهبته:** أي الديـن **له:** أي للحالف وإنما حنث لعدم حصول القضاء وبناه اللخمي على مراعاة الألفـاظ وأما لو روعي القصد فلا حنث لأن قصده أن لا يكون ملدا وعلى الحنث فهل يحنث بنفس القبول ولا ينفعه أن يقضيه قبل الأجل كما لابن حبيب وأصبغ أو لا يحنث حتى يحل الأجل ولم يقضه ولو قضاه قبله لم يحنث وهو ظاهر قول مالك وأشـهب ذكرهما في ضيح والثاني شهره ابن ناجي كما في تت وعليه حمل بهرام كـلام المص ويوافقه قوله الآتي إلا بدفعه فظاهره أنه يبر في الهبة بالدفع ولو بعد القبول وفي النوادر أنه إن لم يقبله ثم قضاه بر ثم لا قيام له فيما رد من الهبة وإن لـم يظهـر منه رد ولا قبول وقضاه عند الأجل أو قبله بر ثم له القيام في أخذ ما وهبه أو تصدق به عليه ويقضى له به اهــ أو **دفع قريب عنه:** بغير أمره **وإن من ماله:** أي الحالف وأحرى مال الدافع وفي العتبية عن ابن القاسم أنه لو قضاه وكيل الحـالف بغيـر أمره لم يبر وذكر ب أنه يبر بدفع وكيل قضاء أو مفوض وإن لم

---

[31] زيادة سطر في النسخة فلينظر

يامــره وفــي ضيح عن ابن حبيب أنه لو غاب الحالف أو مرض أو حبس فقضى عــنه بعض أهله أو غيرهم من ماله أو من مال الغائب أنه يبر **أو شهادة بينة له:** أي لــلحالف **بالقضـــاء:** أي انه قضاه قبل ذلك وكذا لو ذكر الطالب أنه قضاه أو أبرأه فأقر بذلك فلا يبر في ذلك كله **إلا بدفعه:** أي الحق بنفسه أو بإذنه قبل الأجل محافظــة عــلى اللفظ وإلا فالبساط يقتضي عدم الحنث وما هنا خلاف ما مر من تقديــم البســاط لكن قد يبنى مشهور على ضعيف ولو أبى المحلوف له من قبض المــال لم يلزم به ويقع الحنث قاله ابن عاشر وتعقبه ب وقال له ان يبر بدفعه إلى الحــاكم اهـــ وفيه نظر ولا يشهد له ما ذكره عن ح لأنه في حق يجبر ربه على قبضه **ثم أخذه** :منه هذا بيان لأن له أخذ ما دفعه وليس المراد أنه لا يبر إلا بأخذه فمفــاد النوادر أنه يبر بالقضاء أخذ ما دفعه أم لا فقد ذكر أنه لو كان الدين سلعة نوهــبها إيــاه عند الأجل لحنث إن لم يقضه وقد مر عنه أنه إن لم يظهر منه رد الهبة ولا قبولها وقضاه عند الأجل أو قبله بر ثم له القيام في اخذ ما وهب له.

فــرع :لو مات الغريم والحالف وارثه فالأحب ان ياتي الإمام فيقضيه الدين ثم رده إليــه فــإن لــم يفعل لم يحنث قاله في النوادر وذكر عن ربيعة ومالك ان الإرث كالقضاء **لا** :يحنث الحالف **إن جن ودفع الحاكم** :عنه الحق في الأجل إلا أن يكون لــه ولي فلا يبر بدفع الحاكم قاله عج **وإن لم يدفع** :إلا بعد الأجل **فقولان** :بالحنث وعدمــه لأصبغ وابن حبيب **و**: حنث **بعدم قضاء في غد في** :حلفه **لأقضينك غدا يوم الجمعة:** أو يوم الجمعة غدا يظنه كذلك **وليس** :الغد **هو** :بل يوم الخميس لأن القصد تعجيل القضاء **لا** :يحنث **إن قضي قبله:** أي قبل غد لأن القصد أن لا يمطله ولو قصد بتاخيره المطل لحنث فقد ذكر ابن بشير أنه لو حلف ليقضينه غدا فقضاه اليــوم بر لأن قصده هنا التعجيل إلا أن يريد المطل إلى غد **بخلاف** :حلفه **لآكلنه:** غــدا فأكلــه قــبله فإنه يحنث لأن الطعام قد يقصد به اليوم إلا أن يكون الحالف مريضــا طــلب مــنه أكله فحلف ثم أكله قبل غد فلا يحنث لأن قصده حينئذ عدم تاخيــره عن غد وقد ذكر ابن بشير مما يبنى على المقاصد أن يحلف لياكلن طعاما غــدا فاكلــه الآن فإنه يحنث إلا أن يقصد تعجيل أكله فإذا بادر فلا حنث قال في ضــيح وينــبغي على القول بتقديم مرعاة اللفظ على البساط والمقصد العرفي أن يحــنث والله أعلم **ولا:** يحنث **إن باعه به:** أي بالدين الذي هو عين **عرضا** :قيمته كالدين وعبارة جب ولو قضاه عن العين عرضا لم يحنث وكرهه اهــ يعني كرهه مــالك ولــو أراد اعيــان الدنانير لم يبر إلا بدفعها **وبر** :الحالف **إن غاب** :غريمه **بقضــاء وكيــل تقاض** :لديونه أو :وكيل **مفوض:** أي تفويض **ثم هل** :يليهما **وكيل ضيعة:** أي عقار بأن تولى أخذ كرائه فيكون كالحاكم العدل فيبر بقضائه وإن وجد الحــاكم أو :إنما يبر به **إن عدم الحاكم: أو** تعذر الوصول إليه **وعليه الاكثر** :من العــلماء **تاويلان** :محلهما قضاء وكيل ضيعته مع وجود الحاكم وأما قضاء الثاني مــع وجــود الأول فيبر به اتفاقا ولفظ المدونة وإن قضى وكيلا له في ضيعة ولم يوكلــه رب الحــق بقضاء دينه أجزأه اهــ ظاهره[32] كان بالبلد سلطان أو لم يكن وعــليه اختصرها بعضهم واختصرها ءاخرون على أنه لا يبر بدفعه إليه إلا عند عــدم الســلطان أو تعــذر الوصول إليه وحكى محمد القولين وألحق أبو عمران الصــديق الملاطف بوكيل الضيعة هذا كله في ضيح وذكر ان قول جب فلو غاب

[32] في النسخة ظاهره ويعتمد فهو الصحيح.

بـــر بقضـــاء وكيله وإلا فالحاكم وإلا فجماعة المسلمين اهـــ أنه لا يحمل إلا على وكيـــل مفوض أو وكيل تقاض ولا يحمل على كل وكيل ليلا يشمل وكيل الضيعة فيقتضـــي تقديمه على الحاكم وذلك لايصح لأنه وكيل مخصوص والمخصوص لا يتعدى نظره ما جعل له النظر فيه وأيضا لو كان مقدما لما صح الرفع إلى الحاكم مـــع وجـــوده **وبرئ** :من دينه مع بره في يمينه **في** :قضاء **الحاكم**: إن عدم وكيل تقـــاض ووكيـــل مفوض وكذا يبرأ منه في قضاء هذين الوكيلين دون وكيل ضيعة فإنـــه لا يبرأ به من الدين وإن كان يبر به يمينه **إن لم يحقق جوره** :بأن علم عدله أو جهل حاله كما في ضيح **وإلا** :بأن حقق أنه جائرٌ يخشى منه اكل المال **بر** :في يمينه ولم يبرأ من دينه **كجماعة المسلمين** :حيث لا وكيل ولا حاكم عدل **يشهدهم** :عـــلى إتيانه بالحق وعلى قدره واجتهاده في طلب ربه فإنه يبر بذلك ولا يبرأ من الديـــن ولو أبقاه بيده ثم جاء ربه بعد الأجل فمطله لم يحنث قاله سحنون وذلك لأن زمـــان اليمين قد انقضى ولم يحنث ذكره في ضيح وذكر عن مالك أنه إذا لم يجد وكيلا على الحق ولا سلطانا مامونا ودفعه لأحد من اهل الطالب أو أجنبي أنه يبر ولكنه يضمنه حتى يصل إلى ربه **وله يوم وليلة** :من أول الشهر الداخل **في** :حلفه لأقضـــينك **رأس الشهر أو عند رأسه أو إذا استهل** :فمتى ذكر في أو عند أو إذا فلـــه في ذلك ليلة يهل الهلال ويومها أجمع وكذا لو قال في الهلال وقال اللخمي له ثلاثـــة أيـــام لأن المعـــروف تسميته هلالا إلى الليلة الرابعة إلا أن يحمل مقتضى اللسان فيرجع إلى العرف ذكره ابن بشير و: له في قولك له لأقضينك إلى **رمضان أو لاســـتهلاله شعبان** :فيحنث بغروب الشمس ءاخر يوم منه وما ذكره المص في إلى هـــو المشهور وما ذكر في اللام غير مسلم فإنه في النوادر لم يذكر خلافا في أن له يومـــا وليـــلة إذا ذكر اللام كقوله لرؤية الهلال أو لدخوله أو لا ستهلاله أو لرأســـه أو لمجيئه وذكر مثل ذلك في حين كقوله حين ينقضي الهلال أو حين يهل أو حين يستهل أو حين يدخل أو حين يجيئ قال فيعجل القضاء ما استطاع وله يوم وليـــلة وذكـــر مـــثل ذلك عن رواية ابن وهب وابن الماجشون في إلى كقوله إلى رمضـــان أو إلى حلوله أو إلى مجيئه أو إلى رأسه و: حنث **بجعل الثوب قباءً أو عمامة** :أو جبة أو سراويل ثم لبسه **في** :حلفه **لا ألبسه** :وكذا لو جعله على منكبه أو رأسه ولو حمل فيه زرعا على أكتافه أو حملت المرأة فيه ولدها لم يحنث ذكره ح **لا** :يحـــنث **إن كرهه لضيقه**: أو سوء عمله فحوله ثم لبسه قاله فيها هذا إن كان حين حلفه يلبس بوجه ما فإن كان لا يلبس كالشقة فانه إذا جعلها ثوبا ولبسه حنث لانـــه هكـــذا يلبس كمن حلف لاياكل حنطة فاكل خبزها **ولا** :يحنث **سوضعه على فرجه** :من غير إدارة علم أو لم يعلم وأما قولها ولو جعله في الليل على فرجه ولم يعـــلم بـــه لم يحنث حتى يأتزر به اهـــ فقوله ولم يعلم به إنما هو في السؤال ولذا أســـقطه المص قاله ح و: حنث **بدخوله من باب غُيِّرَ** :عن حاله أو سد وفتح غيره في لا أدخله **إن لم يكره ضيقه** :أو رؤيته فإن كره ضيقه أو رؤية ما لايحب رؤيته أو مـــروره على من يكرهه لم يحنث بدخوله إذا غير و: حنث **بقيامه على ظهره**: أو مـــروره عليه **وبمكتري** :أو معار لان البيوت تنسب لسكانها **في** :حلفه **لا أدخل لفـــلان بيـــتا**: أو بيت فلان أو داره قال فيها وان حلف ان لايدخل دار فلان فدخل بيتا يسكنه فلان بكراء أو قام على ظهر بيت منها حنث اهـــ وكذا بيت لفلان أكراه

لغيـره و: حـنث الحالف على طعام شخص **بأكل من** :عند **ولد** :للحالف **دفع له:** طعـام **محـلوف عليه** :دفعه رب الطعام أو غيره **وإن لم يعلم** :الحالف بذلك حين أكلـه وانما يحنث **إن كانت نفقته عليه:** أي الاب لكون الولد عديما والابِ موسراً ولابـد مـن كون ما دفع له يسير ككسرة أو تمرات لان للاب رده فكأنه باق على ملك ربه ولو كثر لم يحنث اذ ليس له رده ويحنث باكل ما دفع لعبده ولو كثر لأن لـه رده إلا أن يكون على العبد دين كما في ق وأما أب عليه نفقته فلا يحنث بأكل مـا دفـع له مطـلقا إذ ليس له رده و: حنث **بالكلام أبدا:** أي في كل ما يأتي من الـزمن **في** :حلفه **لا أكلمه:** أو لا ألبسه أو لا أركبه **الأيام أو الشهور** :أو الأزمنة والسـنين حملا للالف واللام على الاستغراق وكذا لو حلف لا أكلمه ولم يزد على ذلـك قـال جب ولو حلف لا أكلمه حنث أبدا وكذا الشهور على الأصح وقيل سنة لقوله تعـالى: ﴿إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا﴾ قال في ضيح ولا حجة فـي الآية لأن القصد منها أن ذلك عدد شهور السنة لا أزيد كما يفعله الجاهلية في النسيَ والأيمان يجب الرجوع فيها إلى العرف اللخمي ولو حلف لا أكلمه الايام لم يكـلمه أبدا وعلى القول بأن شهور السنة تجزئ في الشهور تجزئه في الايام ايام الجمعـة السـبعة وفي النوادر أنه إذا قال الأشهر أو أشهرا معرِّفا أو منكرا فثلاثة وإن قال الشهور معرفا لزمته سنة وإن قال شهورا سئل أهل اللغة هل كالاشهر أو كالشـهور و: لـزم **ثلاثة في كأيام** :أو شهور بالتنكير لأن أقل الجمع ثلاثة وقيل الدهـر لأنه الأكثر ذكره في ضيح **وهل كذا في لأهجرنه:** فيلزمه ثلاثة أيام حملا ليمينه على الهجران الشرعي أو :يلزمه **شهر قولان** :الأول في العتبية والواضحة والثاني في الموازية كذا في ضيح وذكر عن ابن الماجشون وغيره أنه لو كلمه إثر يميـنه لـم يحنث ومتى هجره بعد ذلك بر بخلاف حلفه لا أكلمه فإنه إن كلمه إثر يميـنه حنث واختلف إذا حلف ليطيلن هجرانه فقال محمد يهجره سنة وقيل يجزئه شـهر اللخمي وقول محمد احتياط فإن كانت بينهما صداقة فالشهر طول وإلا فهو قليل ذكره في ضيح و :لزمه **سنة في حين وزمان وعصر ودهر** :وقيل يكفي أقل مـن سـنة لأنه يقع على الوقت قل أو كثر قال تعالى: ﴿فسبحن الله حين تمسون﴾ وقـال تعـالى: ﴿توتي أكلها كل حين﴾ وقال تعالـى: ﴿ومتعناهم إلى حين﴾ قيل يوم القيامة وإن عرف زمان وعصر ودهر بأل فقيل سنة وقيل يحنث أبدا وأما إن عـرف حين فسنة فإن القول بالأبد ليس إلا في الثلاثة وهو قول الداودي ذكره في ضـيح و: حنث أي لم يبر **بما يفسخ** :من النكاح إلا أن يفوت فسخه بالدخول فإن لـم يدخـل أو كان النكاح يفسخ أبدا حنث مراعاة للشرع وخرج اللخمي البر على القـول بمـراعاة اللفظ أو :تزوج **بـ:** غير **نسائه:** عادة كدنية أو كتابية **في** :حلفه **لأتـزوجن** :وقال ابن القاسم يبر بغير مشبهة ورجحه بعضهم بجري العادة في مثل هـذا بتزويج الدنية وإن القصد نكاية الأولى وهو حاصل ولو تزوج غير دنية ولم يدخـل بها أو وطئها حائضا لم يبر عند ابن القاسم وقال أشهب بل يبر وكانه رأى لفـظ النكاح حقيقة في العقد ذكر ذلك كله في ضيح و :حنث **بضمان الوجه** :لأنه يـؤول إلى المال إن عدم الغريم **في:** حلفه **لا أتكفل إن لم يشترط عدم الغرم** :هذا فـي لا أتكفل بمال كما في المدونة فان لم يذكر المال حنث ولو اشترط عدم الغرم وإن قيد بالوجه حنث بالمال لأنه أشد من الوجه وعلى مقتضى اللفظ لا حنث عليه قاله ابن بشير و: حنث **به** أي بالضمان **لوكيل** :للمحلوف عليه **في** :حلفه **لا أضمن له إن كان:** الوكيل **من ناحيته** :ككونه قريبه أو صديقه **وهل** :محل الحنث **إن علم**

:أنـــه مـــن ناحيته وإلا فلا حنث أو يحنث مطلقا علم أو لم يعلم **تـــاويلان** :محلهما حيث لم يعلم أنه وكيله فان علم حنث اتفاقا وإن لم يكن من ناحيته فإن لم يكن منها ولم يعلم أنه وكيله لم يحنث **و** :حنث **بقوله ما ظننته:** أي من قال له **قاله:** أي هذا الخـــبر **لغيري** :إن قال ذلك **لمخبر** :له بالخبر **في** :حلفه **لَيُسِرَّنَّه:** أي ليكتمن الخبر إذ كأنـــه قال ما أخبرك به قاله لي ولو قال ما ظننته يقول ذلك لم يحنث **و:** حنث **باذهبي الآن** :إن قاله لامرأة **إثر** :حلفه **لا كلمتك حتى تفعلي** :كذا لأن قوله اذهبي كلام قبل الفعل وفي ضيح أنه لو حلف لا كلمه ثم أتبع كلامه بما يفيد تاكيد اليمين هـــل يحنث كما لابن القاسم أو لاكما لابن كنانة وأصبغ **وليس قوله:** أي المحلوف لـــه **لا أبالي بدء لقول ءاخر:** يبيح له كلامه ويحل عنه اليمين **في** :حلفه **لا كلمتك حـــتى تبدأني** :بالكلام وإنما لم يعتبر لا أبالي لأنه في جانب البر والبر يحتاط فيه وأمـــا قولـــه اذهبي الآن فإنه في جانب الحنث وهو يقع بالأقل ذكر في ضيح إن أصـــبغ ناقض قول ابن القاسم في مسألة اذهبي بما قاله في أخوين حلف كل منهما لا كـــلم الآخـــر حتى يبدأه الاخر فإنه قال إن يمين الثاني ليست تبدِئَةٍ بالكلام وقال سحنون وابن نافع إنها تبدئة بالكلام وقد انحلت يمين الأول وأجيب بأن اذهبي الآن بعـــد قولـــه لا كلمتك إنما يظهر أثره في التحنيث وهو يكون بالأقل وأما الأخوان فتظهر ثمرة كلام أحدهما للآخر في البر **و** :حنث بائع لم يقبض الثمن **بالإقالة في** :حـــلفه **لا أترك من حقي شيئا إن تف** :قيمة المبيع بحقه قال في ضيح وإن لم يكن فيه وفاء حنث بلا خلاف قاله في البيان إلا أن يحلف ألا يضع له حصة وهوينوي الإقالـــة فـــإن نوى أن يقيل ولا يضع فلا شيء قاله ابن أبي حازم وقال ابن القاسم لاتنفعه النية إلا أن يتكلم بها حين حلف ذكره في ضيح وهو ظاهر كلامه هنا وإن كان في المبيع وفاء لم يحنث لأنه لم يترك شيئا **لا** :يحنث فيما ذكره **إن أخر الثمن عـــلى المخـــتار** :للخمي لأنه حسن معاملة لا إسقاط من الحق لأن العرف في هذه اليميـــن عـــدم تـــرك شيء من نفس الثمن وقيل يحنث لأن له حقا في الدين وفي تعجيلـــه ولأن الأجـــل له حصة من الثمن وأجيب بأنه إنما تكون له حصة إذا وقع ابـــتداء **ولا** :يحنث **إن دفن مالا:** ثم طلبه **فلم يجده** :فحلف لزوجته **ثم وجده مكانه** :أو فـــي غيـــره **في** :حلفه لها لقد **أخذتيه:** بإشباع كسرة التاء كما في بعض النسخ وهـــو لغـــة بعض العرب فلا يحنث على المشهور لأن قصده أنه إن مر فلم ياخذه غيـــرك وهـــذا قول مالك وغيره في الواضحة وقال في المدونة بالحنث فيمن رفع دراهم إلى بيته فلم يجدها فاتهم بها زوجته فحلف ما أخذها غيرك ثم وجدها تحت مصلاه كان دفنها ثم نسي وفي ضيح أن منشأ الخلاف هل يراعي المقصد العرفي فـــلا يحنث أو ظاهر اللفظ فيحنث إن حلف بغير الله لا إن حلف بالله لان ذلك إما لغـــو أو غموس **و:** حنث **بتركها عالما** :بخروجها بلا إذن **في** :حلفه **لا خرجت إلا بـــإذني** :إذ ليس علمه بها إذنا وأولى إن لم يعلم **لا** :يحنث **إن أذن** :لها **لأمر** :عينه وحـــلف أن لا يـــاذن في غيره **فزادت** :عليه **بلا علم** :حين زادت وأما لو علم فإنه يحنث لأن علمه كإذنه وهو موافق لحمل بهرام المص على قولها وإن حلف أن لا يـــاذن لهـــا إلا في عيادة مريض فخرجت في العيادة بإذنه ثم مضت بعد ذلك إلى حاجـــة أخـــرى لم يحنث لأن ذلك بغير إذنه ولو خرجت إلى الحمام بغير إذنه لم يحـــنث إلا أن يتركها بعد علمه وإنما كان علمه في هذه بالإذن بخلاف الأولى لأن هذه يمين حنث وهو يقع بأدنى سبب والأولى يمين بر فيحتاط فيها وحمل ح المص عـــلى أنـــه أخـــرج هـــذا مما قبله وأنه إذا حلف لاخرجت إلا بإذني فأذن لها في

الخروج لأمر فزادت أنه لا حنث عليه وهو أحد قولي ابن القاسم والآخر أنه يحنث علم أم لا ومحصل ما في النوادر ونقل ح عن ابن رشد أنه إن حلف لاتخرج سمى موضعا أولا فليس لها أن تخرج وإن أذن ويحنث خرجت بإذنه أو بدونه وإن حلف لا ءاذن لهـا فـلها أن تخرج إذا لم ياذن ولا يحنث إلا إذا علم وسكت قادرا على مـنعها فـلم يفعـل وإن حلف لا خرجت إلا بإذني ولم يقل إلى موضع كفاه قوله اخرجي حيث شئت عند ابن القاسم وغيره وروي عنه وعن اشهب أنه إن أذن لها فخـرجت فاليمين باقية عليه كمن حلف لاكلم زيدا إلا ناسيا فكلمه ناسيا أن اليمين باقيـة عليه وهذا كقول محمد إنه لابد من تجديد الإذن في كل مخرج إلا أن يقول نويـت هذا الأمر بعينه أو نويت إذنا واحدا فيحلف وينوي وإن حلف لاتخرج إلى موضـع من المواضع أو إلى موضع فقط إلا باذني ثم قال اخرجي حيث شئت لم يكفـه ذلـك عند ابن القاسم ولا تخرج حتى تستأذنه في كل مرة وتعلمه بما تخرج إليه لأنه عمم في حلفه وقيل يجزئه ذلك الإذن ولها أن تخرج حيث شاءت لأنه قد عمم في الإذن لها قاله ابن الماجشون وأشهب وإن أذن في معين فذهبت إلى غيره حنث وإن ذهبت إليه ثم زادت أي ذهبت منه إلى غيره فقيل يحنث علم أو لم يعلم وقيـل لا يحنث وأما لو قال إن خرجت إلى دار زيد إلا بإذني ثم قال اخرجي إليها حيـث شـئت أو اخرجي حيث شئت فإذن واحد يكفيه بخلاف إن خرجت إلى أي موضـع لأنه عمم ولو أذن لها فخرجت ثم رجعت تركا للخروج ثم خرجت ثانية بـلا إذن حـنث وإن رجعت لشيء نسيته كثوب تتجمل به ثم خرجت على الإذن الأول فقـولان لابن القاسم وقال ابن نافع والأخوان إنها إن رجعت لما ذكرت في الطريق لم يحنث وإن بلغت ثم رجعت فلابد من إذن جديد وإلا حنث قال محمد إلا أن يقـول لهـا اخرجي إلى أي موضع شئت وإن حلف لاتخرج إلى بيت أمها إلا بإذنه فأذن لها فخرجت إليها ثم مضت إلى الحمام لم يحنث لأنه لم يحلف عليه وإن حـلف لا ءاذن لها إلا إلى بيت أهلها أو إلى موضع كذا فأذن لها إليه فخرجت إلى غيـره قبله أو بعده لم يحنث لانه لم ياذن في ذلك ولو قال إن خرجت إلا إلى كذا فهـذه إن خرجت إلى غيره حنث وإن خرجت إليه ثم زادت فابن القاسم لا يحنث وحنثه أصبغ وابن حبيب ولو أذن لها ثم رجع فقال لا تخرجي فخرجت على الإذن الأول حـنث وقيل لا يحنث ذكره ح **و:** حنث **بعوده لها:** أي لدار حلف عنها **بعد:** أي بعـد زوال ملك ربها **بملك ءاخر** :غير الاول **في** :حلفه **لا سكنت هذه الدار أو دار فلان هذه:** لأن الإشارة تعينها فلا أثر لانتقال الملك فإنه إنما كره عينها **إن لم ينو ما دامت له:** أي للأول **لا** :يحنث بعوده لها إن قال **دار فلان** :ولم يقل هذه إلا أن يـنوي عينها **ولا:** يحنث بدخولها **إن خربت وصارت طريقا إن لم يامر به:** أي بالـتخريب هذا ظاهره لكن قال غ إنه لم يره لغيره والذي في المدونة أنه إن حلف أن لايدخـل هذه الدار فهدمت أو خربت حتى صارت طريقا فدخلها لم يحنث فإن بنيت فلا يدخلها فإن دخلها مكرها لم يحنث إلا أن يامرهم بذلك فيحنث اهـ ولعل المص فهم أن معناها إلا أن يامرهم بالهدم والذي يظهر أنه راجع إلى الادخال قاله ح وغيره **و** :حنث **في** :حلفه على شخص **لا باع** :سلعة أو :لاباع **له** :أي لا يتولى له بيعا بسمسرة **بالوكيل:** أي وكيل من حلف عنه **إن كان** :الوكيل **من ناحيته** :بأن كـان يـتولى أموره أو قريبه أو صديقه وإلا فلا ويجزئ فيه قوله وهل إن علم به تاويلان قاله أبو الحسن وذكر ابن بشير أنه إن لم يعلم ولم يكن المشتري من سبب المحلوف عليه فلا حنث اتفاقا وإن علم أنه من سببه حنث اتفاقا وإن كان من سببه

وادعى أنه لم يعلم فقولان الحنث لأن دعواه إما كذب أو لتفريط ونفيه لأنه مقتضى اللفظ ولم يقصده لعدم علمه **وإن قال** :الحالف **حين البيع أنا حلفت** :أن لا أبيع لفلان وأخاف أنك وكيله **فقال** :المشتري **هو لي ثمَّ صحَّ**: بالبينة لابقول الوكيل **أنه ابتاع له**: أي للمحلوف عليه **حنث ولزم البيع** :ولو قال له إن كان البيع لفلان فلا أجيزه ودخلا على ذلك ثم ظهر أن البيع لمن حلف عليه فقال اللخمي وغيره ينبغي أن لا يلزم البيع ولا يحنث وقال بعضهم يحنث ويوافقه ما ياتي في البيع من أن من باع بشرط أنه إن لم يات بالثمن لكذا لابيع أنه يلزم البيع ويبطل الشرط هذا مفاد ح **وأجزأتا خير** :الرشيد **الوارث** :لرب الدين إذا أخر الحالف **في** :حلفه لأقضينك إلى أجل كذا **إلا**[46] **أن تؤخرني** :إن مات رب الدين ولا دين عليه لأن هذا حق يورث **لا** :يجزئ أذن الوارث **في دخول دار** :حلف شخص لا يدخلها إلا بإذن مورث ليست له لأن الإذن يورث إلا أن تكون الدار للميت **و** :أجزأ **تا خير وصي** :إن كان الوارث صغيرا **بالنظر**: أي المصلحة وهي شرط الجواز وذلك بأحد أربعة أمور بأن كان تاخيره يسيرا أو لخوف جحود أو لخوف خصام أو شك هل هو نظر أم لا فإن كان كثيرا لم يجز ويبر الحالف من يمينه والوصي ظالم لنفسه ذكره ح والحال أنه لا دين محيط على الميت إذ لا يجوز تاخير الوصي مع الغرماء خلافا لأشهب ذكره ح **وتاخير غريم** :للطالب ميتا أو حيا **إن أحاط** :دين الغريم بمال المحلوف له **وأبرأ** :ذمته مما أخر به الحالف ليكون كالقابض له وقيد أبو عمران المسألة بكون الحق من جنس دين الغريم ويكون حوالة ويقضي بها وإلا جاء فسخ الدين في الدين اهـ فان لم يكن من جنسه فهل يكون مثل تاخير وصي بلا نظر أو كالقضاء الفاسد ذكره ح.

فرع :لو أخره الطالب ولم يعلم الحالف أجزأه عند مالك رعيا للفظه وعلى مراعاة المقاصد يحنث لأن قصده أن لا يلدَّ فإذا لم يعلم بتأخيره فقد لد واختاره اللخمي نقله ح **وفي بره في** :حلفه **لأطأنها فوطئها حائضا** :قولان فنقل محمد عن ابن القاسم أنه يبر بذلك وصوبه ابن رشد لأنه فعل ما حلف عليه وفي سماع عيسى أنه لايبر بوطئها حائضا ولا في رمضان ويحنث بذلك في حلفه لايطأها اهـ وذلك لأن البر لا يحصل إلا بأكمل الوجوه والحنث يكون بأدناها **وفي** :بره في حلفه **لتأكلنها** :لقطعة لحم مثلا **فخطفتها هرة فشق جوفها** :فاخرجت **وأكلت**: أي أكلتها المرأة قولان مع التواني فقال ابن القاسم يحنث إلا أن يكون بين يمينه وأخذ الهرة قدر ما تتناولها المرأة وإن توانت قدر مالو أرادت أخذها لفعلت فهو حانث قال ابن رشد وهو صحيح على المشهور من حمل الأيمان على المقاصد التي تظهر من الحالفين لأنه لم يرد إلا أكلها على حالها لا على أنها موكولة تعاف وروي عن ابن الماجشون أنها إن خرجت صحيحة قبل أن ينحل شيء منها في جوفها فأكلتها فلا حنث نقله ح وذكر أنه لم يذكر ابن رشد ولا الرجراجي قولا بالحنث إذا لم تتوان بل الخلاف مع التواني فعلم من هذا أنها إن لم تتوان لا حنث ولو لم تخرج من جوف الهرة وهو الجاري على أنه لا حنث فيما فات بمانع عقلي قاله ح **أو** :أكلتها **بعد فسادها** :مثل أن تقع في شيء **قولان** :في بره وعدمه في الفروع الثلاثة **إلا أن تتوانى** :في الفرع الأخير **بلا عذر** :فيحنث ولا يرجع هذا لمسئلة

[46] في النسخة 1 لا تؤخرني. و الصحيح ما في المتن.

الهـرة لأن الخلاف فيها مع التواني كما مر فإن قيل لا تفسد دون توان أجيب بأن الطعام قد يفسد بسقوط شيء بلا توان .

تنبيه : ما يفيده المص من الحنث اتفاقا ان توانت بلا عذر مخالف لما في النوادر مـن رواية ابن نافع فيمن حلف في طعام لياكلنه فتركه حتى فسد ثم أكله فقد حنث إذا كـان خرج عن حد الطعام وفي العتبية عن ابن القاسم أنه لايحنث إلا أن يريد أكلـه قـبل أن يفسد اهـ فقد أطلق وظاهره جرى الخلاف فيما ترك بعذر وبدونه وكـذا ما في ضيح أن في حنثه إذا تركه حتى فسد قولين وعلل الحنث بانه خرج عـن الطعـام **وفيها** أي المدونة **الحنث بأحدهما** أي الثوبين **في :** حلفه **لا كسوتها ونيته الجمع** أي أن لا تجمعهما وفي النوادر عن أشهب انه يحنث إلا أن ينوي أن لا تجمعهمـا فلـه نيـته ويحلف **واستشكل :** حنثه بأحدهما مع نيته أن لايجمعهما ووجه ابن عبد السلام حنثه بأنه من الحنث بالبعض ونيته الجمع كالنص على ذلك وغاية التنصيص عليه أنه كالتاكيد في قوله لا ءاكل هذا الرغيف كله ولو قال ذلك لحـنث بالـبعض ووجهه في ضيح بما إذا كانت على يمينه بينة وروفع وأما في الفتوى فينبغي أن يقبل ما ادعاه.

تـتمة : ذكر في النوادر فروعا من الحلف على أمرين منها من حلف أن لا ياكل شـيئين أو لا يفعـل فعـلين أنه يحنث بأحدهما وكذا من حلف لا أكل خبزا بزيت فيحـنث بأحدهما إلا أن تكون له نية وإن كره جمعهما لم يحنث إلا به وقال أشهب لا يحـنث بأحدهمـا وما قاله رجحه في ضيح وعلله بان العادة الجمع ومنها من حـلف لامراته لا دخلت الدارين فإنه يحنث بدخولها إحْدَاهُما ثم لا شيء عليه في الـثانية وكـذا لو حلف لا دخل المسجد ولا كلم زيدا ولا فعل كذا فإنه يحنث بفعل واحـد من ذلك ولا شيء عليه في فعل ما بقي ومنها من حلف بطلاق امرأتيه إن دخلـتما الـدار فإنـه يحنث بدخول واحدة وكذا لو قال لا دخلتما دارين قاله مالك وعاب قول من قال تطلق الداخلة فقط اهـ وذكر عن الموازية فيمن حلف بطلاق نسـائه أو عتق إمائه لادخلن دارا أنه يحنث في الداخلة وعن المجموعة أنه يحنث فـي جميعهن وعن المدونة أنه لاشيء عليه حتى يدخلن كلهن وذكر فيمن حلف لا دخـل الدار فأدخل رجْلا واحدة أنه إن وقف عليها وقد أقل الاخرى ليدخل ثم ذكر فخـرج فقد حنث وإن كان وقوفه عليهما جميعا لم يحنث ولو كانت رجلاه خارجا وأدخل يده أو رأسه وصدره لم يحنث وليس بدخول وكذا لو كان مضطجعا فادخل رجْليه ورأسه فإن أدخل رأسه وصدره حنث لأن هذا جل البدن الذي عليه الاعتماد هذا قول ابن الماجشون وقال ابن القاسم وابن وهب إن وضع في موضع من عتبة الباب يمنع الباب أن يغلق فقد حنث اهـ وبالله تعالى التوفيق .

بـاب : فـي الـنذر وهو لغة الالتزام وعرفا قال ابن عرفة الأعم أي الذي يشمل الجائز وغيره إيجاب امرء على نفسه لله أمرا وأخصه المامور بأدائه التزام طاعة بنية قربة لا لإمتناع من أمر وقوله بنية قربة يخرج التزام طاعة لا بنية قربة وهو قسم من اليمين وقوله لا لامتناع من أمر يخرج اليمين لأنه لإمتناع المحلوف عليه وأركانـه ثلاثة الصيغة والمنذور والناذر وأشار للاخير بقوله **النذر التزام مسلم :** يخـرج الكافـر فـلا يلزمه نذره وندب له الوفاء إن اسلم **كلف :** يخرج المجنون

والصبي وندب له الوفاء إن بلغ ويدخل العبد فيلزمه نذره إلا أن يضر بالسيد في خدمته وإن منعه السيد لزمه الوفاء إن عتق والسفيه إن نذر غير المال وعلى وليه رد المال والزوجة والمريض إلا أن تنذر أكثر من الثلث فللزوج رد الزائد **ولو** :كان **غضبان** :خلافا لمن قال يلزمه فيه وفي اللجاج كفارة يمين واللجاج أن يقصد منع نفسه من فعل شيء بإلزامها النذر إن فعله قال جب والمشهور لزومه وإن كان على وجه اللجاج والغضب وقيل إن فيه كفارة يمين وفي ضيح أن ابن القاسم أفتى ولده عبد الصمد لما حلف بالمشي إلى مكة أن عليه كفارة يمين وأفتى بذلك حين حلف بصدقة ثلث ماله وقال أفتيتك بمذهب الليث وإن عدت أفتيتك بمذهب مالك اهـ .

فرع :سمع ابن القاسم من سئل أمرا فقال علي فيه مشى أو صدقة كاذبا إنما يريد أن يمنعه لا شيء عليه إنما يلزمه في العتق والطلاق إن كانت عليه بينة نقله ح **وإن قال:** الملتزم **إلا أن يبدو لي** :أن لا أفعله أو إلا أن يشاء الله فلا ينفعه ذلك إلا في نذر مبهم قاله فيها وهذا إن أطلق نذر وعلقه وأعاد استثناءه للمعلق فلو وصل بالمعلق عليه أفاده ذلك، كَلَهُ عليَّ كذا إن دخلت الدار إلا أن يبدو لي في دخول الدار كقول المص في الطلاق بخلاف إلا أن يبدو لي في المعلق عليه فقط **أو** :قال **إلا أن أرى خيرا منه** :فلا ينفعه ذلك خلافا للقاضي إسماعيل **بخلاف** :قوله **إن شاء فلان ف** :يلزم **بمشيئته** :إن شاء فإن لم يشأ أو مات ولم تعلم مشيئته فلا شيء عليه ولو علق مشيئة من علم موته أو مشيئة صبي لا يعقل أو حجر لزمه نذر لتلاعبه **وإنما يلزمه به:** أي النذر **ما ندب:** أي ما طلبه الشرع ولم يوجبه وأما الواجب فلازم بنفسه ونذر المحرم محرم وفي كون المباح والمكروه كذلك أو مثلهما قولان ذكرهما ح عن ابن عرفة **كلله علي** : ضحية أو ركعتان **أو على ضحية** :وإن لم يقل لله ولو لم يلفظ بالنذر على الأصح وفي ح عن الحفيد أنه اختلف هل يجب النذر بالنية واللفظ معا أو بالنية فقط فعلى الاول إن قال لله علي كذا ولم يذكر نذرا لم يلزمه شيء وعلى الثاني يلزمه وذكر عن ابن الفرس أن من قال لله علي أن أفعل كذا ولم يات بلفظ النذر فالمذهب أنه يلزمه لقوله تعالى: أوفوا بالعقود .

تنبيه : ينظر في النذر إلى النية ثم العرف ثم إلى مقتضى اللفظ لغة ذكره ح وغيره **وندب** : النذر **المطلق** : ما لم يعلق وهو ما التزمه المرء شكرا لله على شيء حصل كمن شفى الله مريضه أو رد إليه ضالته فالتزم لذلك قربة فيلزمه فعلها كما في الكافي وغيره فإن لم يكن شكرا فيباح الإقدام عليه إن لم يكن فيه حرج فان كان فيه حرج لزم الوفاء به فان كان فيه حرج ومشقة كمن قصد التضييق على نفسه فنذر كثير صوم أو صدقة فيكره إن قدر عليه وإلا حرم ذكره ح عن القرافي **وكره**: النذر **المكرر**: أي الاقدام عليه كصوم كل خميس لأنه قد يأتي به على كسل أو لمخافة التفريط في الوفاء به مع أنه يلزم **وفي كره المعلق:** على حصول نعمة أو دفع نقمة كما للباجي وشس وجوازه كما لابن رشد ذكر ذلك في ضيح **تردد** : لكن يلزم إن وقع ما علق به كما في الكافي وغيره وذكر في ضيح لوجه كراهة المعلق أمرين الأول كونه أتى به على سبيل المعاوضة لا على سبيل القربة المحضة والثاني أنه قد يتوهم منه أنه يمنع من حصول النذر ويؤيده

ما في مسلم أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن النذر قال إنه لا ياتي بخير إنما يستخرج به من البخيل وفي ح أن في صحيح مسلم عنه عليه الصلاة والسلام "لاتنذروا فإن النذر لا يرد من قدر الله شيئا" قال القرطبي محل النهي أن يقول إن يشفي الله مريضي فعلي عتق أو صدقة ونحوه ووجهه أنه لما وقف فعل القربة على حصول غرض عاجل ظهر أنه لم تتمحض نية التقرب إلى الله بل سلك سبيل المعاوضة وهذا حال لبخيل الذي لا يخرج من ماله إلا بعوض عاجل ثم ينضاف إلى هذا اعتقاد جاهل يظن أن النذر يوجب حصول ذلك الغرض أو أن الله يفعل له ذلك الغرض لأجل النذر وإليها الإشارة بقوله فإن النذر لا يرد من قضاء الله شيئا فالأولى تقارب الكفر والثانية خطأ صراح وهل النهي محمول على التحريم أو الكراهة و المعروف من مذاهبهم الكراهة قال والذي يظهر التحريم في حق من يخاف عليك الاعتقاد الفاسد فيحرم إقدامه على ذلك والكراهة في حق من لم يعتقد ذلك وإذا وقع عليه النذر على هذه الصفة لزم الوفاء به بلا خلاف اهـ **ولزمت البدنة** : وهي البعير ذكرا كان أو انثى **بنذرها فإن عجز** : عنها **فبقرة** : على المشهور وقيل بدنة في ذمته ولا يجزئه غيرها قدر عليها أو عجز عنها ذكره في الكافي **ثم** : إن عجز عن البقر **سبع شياه** : ويشترط في كلما ذكر ما يجزئ ضحية إلا أن يعين صغيرة أو ذات عيب **لا** : يلزمه ان عجز عن الغنم **غيرُ**: كصوم على المشهور إن أحب صام عشرة أيام فإن أيسر كان عليه ما نذره قاله فيها وقيل يلزمه الصوم واختلف هل يصوم عشرة أيام أو سبعين يوما قولان في الكافي **و**: لزمه **صيام** : نذر فعله **بثغر** : وهو محل الخوف ولو نذر صلاة في ثغر لم يلزمه إتيانه كمن نذر صوما بمحل غير ثغر بل يصوم في مكانه **و**: لزم **ثلثه حين يمينه** : لا ما زاد بعده بهبة أو ولادة أو ربح خلافا لقوم **إلا أن ينقص** : عن قدره حين يمينه ولو بإنفاق أو تفريط **فما بقي** : يجزئه ثلثه بعد قضاء دينه **ب** : قوله **ما لي في كسبيل الله**: من كل ما فيه قربة كهدى أو للفقراء ثم إذا لزم ثلثه فتارة يومر به بلا قضاء وتارة يقضى به فإن جعله للفقراء أو لم يعينهم لم يقض به وإن جعله للمعينين قضى به وفي مسجد معين قولان وسيذكر المص ذلك ءاخر الهبة **وهو**: أي سبيل الله **الجهاد** : في سبيل الله فيعطى لمن في محله **والرباط بمحل خيف** : فيه العدو **وأنفق عليه** : إن احتاج في إيصاله إلى نفقة **وغيره**: أي من باقي ماله لا منه على المشهور وأما لو نذر ثلث ماله فالنفقة منه اتفاقا والفرق أن الأصل في مالي إخراج جميعه فلما رخص له بإخراج ثلثه لم ينفق عليه منه بخلاف ثلث مالي إذ لم يلزمه فيه ابتداء إلا الثلث فلا يلزمه غيره **إلا** : أن يكون نذره ماله **ل**: أجل **تصدق به على معين** : كزيد **فـ**: يلزمه **الجميع** : ويعتبر ماله حين يمينه إلا أن ينقص فما بقي ويقضى دينه ويترك له ما يترك للمفلس ذكره ح وغيره **وكرر** : إخراج ثلثه في تكرر نذره فيخرج ثلث ماله لما لزمه أولا ثم ما بقي للثاني **إن أخرج** : الاول قبل لزوم الثاني **وإلا** : يخرجه حتى لزم الثاني **فقولان** : بالتكرر والاكتفاء بثلث واحد **و**: لزم **ما سمى** : من ماله **وإن** : كان **معينا أتى على الجميع** : كهذه المائة وليس له غيرها أو هذا العبد ولا شيء له غيره وانظر هل يترك له ما يترك للمفلس قاله ح .

فرع : لو حلف بصدقة ما يفيده أو يكسبه أبدا فحنث فلا شيء عليه وأما إن نذر أن يتصدق بجميع ذلك فيلزمه ذلك وإن نذر أن يتصدق بجميع ما يفيده إلى أجل

كـــذا لزمه إخراج ذلك قولا واحدا واختلف إذا حلف بصدقة ذلك فحنث ابن القاسم واصبغ لا يلزمه شيء وقيل يلزمه إخراج جميع ما يفيده ابن رشد وهو القياس نقله ح **و:** لـــزم **بعث:** أي إرسال **فرس وسلاح:** نذرهما في سبيل الله **لمحله:** أي محل الجهاد وليس له حبسه وإخراج قيمته هذا إن أمكن وصوله **وإن لم يصل** :لعارض أو لعـــدم موصل **بيع** :هنا **وعوض** :بثمنه مثله هناك إن بلغه وإلا اشترى به أقرب شيء إليه **كهدي:** أي نذر هدى ما يهدى كابل أو بقر أو غنم فإنه يلزمه بعثه لمحله إن أمكـــن وإلا بيع وعوض بثمنه بمكة أو غيرها فان ابتاعها بمكة فليخرجها إلى الحــل ثم يدخلها الحرم ذكره ح **ولو** :كان الهدي **معينا** :عينه كعلي نذر هذه البدنة العوراء **على الأصح** :لأن السلامة إنما تطلب في الواجب المطلق فإن لم يصل بيع وعوض بثمنه سليما وقيل لا يجزئه إلا السليم ولو وصل المعيب ولو لم يعين معيبا كعـــلي بدنــــة عــــوراء لزمه سليم اتفاقا ذكره ح **وله فيه:** أي الهدي سليما كان أو معيــبا **إذا بيع** :لتعذر بعثه **الابدال بلا فضل** :على الأصح كما لو باع غنما وأبدلها بـــإبل أو بقـــر لأن المراد في الهدى اللحم بخلاف السلاح والخيل إذا بيع بعضها فلايشـــترى بثمنه غير جنسه ولو احتيج إلى غيره كما في ضيح لاختلاف منفعتها **وإن كـــان** :المنذور هدية مما لايهدى **كثوب** :وعبد ودابة **بيع** :واشترى بثمنه هدي **وكـــره بعثه** :لإيهامه تغيير سنة الهدى لانه محصور في بهيمة الأنعام **و:** إن بعثه **أهـــدى به:** أي بيع هناك واشترى به هدى قاله فيها وفي محل ءاخر منها والعتبية جـــواز تقويمه فيخرج قيمته وحمل ذلك على الخلاف وعدمه وإلى ذلك اشار بقوله **وهل اختلف هل يقومه** :على نفسه كما في العتبية ومحل من المدونة **أو:** لا يقومه بـــل **يـــبيعه:** كمـــا في المدونة ليلا يرجع في صدقته فيدخل في حديث العائد في صـــدقته كالكلب يعود في قيئه **أو لا:** اختلاف ووجه الوفاق أحد أمرين إما أن يقال لا يقـــوم **ندبا** :وجواز تقويمه لا ينافي ندب تركه **أو** :يقال **التقويم إن كان:** التزامه **بيمين** :حنث فيها لأن الحالف لا يقصد قربة فلم يدخل في الحديث والبيع الذي في المدونـــة على من التزم على وجه القربة فيدخل في الحديث **تاويلات:** ثلاث واحد بالخلاف واثنان بالوفاق **فإن عجز:** ثمن الهدى عن شراء المثل **عوض الأدنى** :مما يقرب منه إن أمكن **ثم** :إن قصر عن الأدنى دفع **لخزنة الكعبة** :جمع خازن ويقال لهم حجبة وسدنة جمع حاجب وسادن ومنصبهم الخزانة و الحجابة والسدانة بكسر أوّلهن وهم بنو شيبة بن عثمان بن أبي طلحة بن عبد الله بن عبد العزى بن عثمان بن عبد الدار وسدانة البيت خدمته وتولي أمره وفتح بابه وإغلاقه في الأوقات التي جـــرت العـــادة بفتحه فيها ولا يجوز أخذهم الأجرة على فتحه بلا خلاف ذكره ح وفـــي الحديـــث أنـــه صلى الله عليه وسلم لما دخل مكة عام الفتح قال لعثمان ابن طـــلحة "إيت بالمفتاح فأتاه به ثم دفعه إليه وقال خذوها يا بني طلحة خالدة تالدة لا يـــنزعها منكم إلا ظالم" قال الطبري ولم يزل عثمان يلي البيت إلى ان توفى فدفع ذلـــك لابـــن عمـــه شيبة بن عثمان بن طلحة وفي الحديث أيضا أنه صلى الله عليه وسلم قال "ألا إن كل ماثرة كانت في الجاهلية فهي تحت قدمي إلا سقاية الحـــاج وسدانة البيت" اهـــ والماثرة المكرمة التي توثر أي تروى وتذكر ذكر ذلـــك كلـــه ح **يصرف فيها:** أي مصالحها من كسوة وطيب **إن احتاجت** :لذلك **وإلا** :تحـــتج كـــأن يقـــوم الأمراء بأمرها **يصـــرف فيها** :على الفقراء في أي موضـــع **وأعظـــم مـــالك:** أي أنكر واستعظم **أن يشرك معهم:** أي مع الخزنة

غيرهم: في خدمتها **لأن** : خدمتها **ولاية** : لهم **منه صلى الله عليه وسلم** : وقد قال " لاينزعها منكم إلا ظالم" والتشريك نوع من الانتزاع .

تنبيه : احتج ح بقول مالك هذا على رد ما قيل إن بني عبد الدار انقرضوا في زمن هشام بن عبد الملك لأن مالكا في زمن بني العباس واحتج ايضا بما نقله الطبري عن الواحدي أن جبريل عليه السلام قال ما دام هذا البيت فإن المفتاح والسدانة في أولاد عثمان قال الواحدي وهو اليوم في أيديهم قال ح وعاش الواحدي إلى سنة ثمان وستين وأربعمائة وبقول العلماء إن في قوله صلى الله عليه وسلم "..خالدة تالدة.." إشارة إلى إبقاء عقبهم **و:** لزم **المشي بمسجد مكة** : لمن نذره **ولو لصلاة** : فياتيه ماشيا لا راكبا خلافا للقاضي اسماعيل في جواز ركوب من نذر المشي للصلاة **وأخرج** : إلى الحل **من** : نذر المشي بمسجد مكة وهو **بها وأتى بعمرة** : ماشيا ولا يضره خروجه راكبا ظاهره كان بالمسجد أو خارجه وهو ما في ضيح عن ابن القاسم وفيه عن مالك أن هذا فيمن كان بالمسجد فإن كان خارجه مشى من موضعه إلى البيت في غير حج ولا عمرة **كـ:** نذر المشي إلى **مكة أو البيت** : الحرام أو جزئه المتصل كالركن والحجر قال جب ومن نذر مشيا إلى مكة أو إلى بيت الله تعالى: أو المسجد الحرام أو الكعبة أو الحجر أو الركن لزمه ذلك بحج أو عمرة اهـ وخص اللخمي التخيير بمن جرت عادته أن يأتي مكة للحج والعمرة كالمدني ونحوه ممن قرب وأما من بعد فإنما يمشي في حج لأن أكثرهم لا يعرف العمرة وذكر شس قولين فيمن بَعُدَ هل يتعين عليه الحج أم يخير اهـ وقيل إن التخيير في حق غير الصَّرورة وأما الصرورة فيجعل مشيه في عمرة ثم يحج للجمع بين حجه الإسلام ونذره **لا غير:** ما ذكر مما ليس جزءا سواء كان داخل المسجد كزمزم والمقام أو خارجه كالصفا والمروة وعرفة ونحوها فلا يلزمه شيء قال فيها وأما غير ذلك كعرفة ونحوه فلا اهـ وقيل باللزوم إن ذكر شيئا مما في المسجد بخلاف ما خرج عنه وقال اصبغ يلزمه إن سمى ما هو داخل مكة كالصفا والمروة وأبي قبيس وقال ابن حبيب إن سمى الحرم أو ما فيه بخلاف ما خرج عنه كعرفات هذا كله في ضيح **إن لم ينو نسكا:** أي حجا أو عمرة فإن نواه لزمه ثم إن المشي في كل هذا **من حيث نوى** : الناذر أو الحالف **وإلا** : ينو محلا ولم يعتد محلا للمشي فمن حيث **حلف** : أو نذر وقيل من محل حنثه **أو** : من **مثله** : أي مثل محل حلفه في البعد لأن القصد التقرب بمثل تلك الخطا كما في ضيح **إن حنث به:** أي بالمثل فإن كان محل حنثه دون محل حلفه بيسير فقيل لا يجزئه وقال أبو الفرج يهدي هديا ويجزئه وإن بعد ما بينهما لم يجزه إلا أن يعجز عن مشي جميع الطريق فليمش من موضعه وعلى عدم الإجزاء يرجع إلى محل حلفه وقال اصبغ يرجع اليه ان قرب ولا مشقة فيه وإلا مشى من محل حنثه وأهدى هذا كله في ضيح **وتعين** : لابتداء المشي حيث لا نية **محل اعتيد** : للحالفين فقط أو مع غيرهم **وركب** : جوازا **في المنهل:** أي محل النزول كان به ماء أو لا لحاجة متقدمة أو متاخرة **و:** في غيره **لحاجة** : نسيها ورجع إليها قاله ح **كطريق قربى** : فإنه يجوز له سلوكها **إن اعتيدت:** للناذرين وليس له ذلك إن لم تعتد **وبحر اضطر له** : كمن في جزيرة ولا يصل إلى البر إلا في السفن **لا:** إن **اعتيد** : ولم يضطر له **على الأرجح** : ومحل الخلاف حيث لا نية وإلا عمل بما نوى قاله ابن بشير وقول س ومن تبعه أنه إن اعتيد

لـــلحالف وغيره ركبه اتفاقا يرده ما في ضيح أن محل الخلاف من بصقلية وحلب هـــل له أن يركب البر إلى الإسكندرية ثم يمشي لأن تلك عادتهم أو لا يركب من الـــبحر إلا مـــا يوصله إلى سوسة أو ما قاربها من إفريقية ثم يمشي إلى مكة اهـــ ويـــلزم المشـــي **لـــتمام** :طواف **الإفاضة** :فهو منتهاه في الحج وله أن يركب في رجوعـــه من مكة إلى منى وفي رمي الجمار بمنى **وسعيها:** أي العمرة قال جب ومنـــتهاه في العمرة السعي لا الحلق وفي الحج طواف الإفاضة لا رجوعه **ورجع** :للمشـــي وجوبا **وأهدى** :لتبعيض المشي ويوخر هديه ندبا لعام رجوعه وان قدمه أجزأه **إن ركب:** ركوبا **كثيرا** :وذلك **بحسب:** أي باعتبار **المسافة** :فإن قربت فاليوم كـــثير وإن بعـــدت فهو قليل وقيل اليوم والليلة قليل قرب المكان أو بعد ذكره في ضـــيح وقيل ما دون اليوم يسير وما فوق يومين كثير وفيما بينهما قولان ذكر ذلك جـــب أو :**ركـــب المناســـك** :وهي ما يفعله من خروجه لعرفة إلى رجوعه لمنى **والإفاضـــة:** أي معها بان يركب من خروجه لعرفة حتى يفرغ من طواف الإفاضة لأن ذلك وإن قل فهو كالكثير لأن هذه الأفعال هي المقصودة قاله في ضيح وفاعل رجع قوله **نحو المصري** :ممن توسط بعده وأحرى القريب كالمدني ولا يرجع من بعد جدا كما ياتي **قابلا:** أي عاما قابلا **يمشي ما ركب:** أو لا فقط على المشهور إن عـــلمه وإلا مشى الجميع وفي ضيح عن ابن الماجشون أن من ركب جل الطريق يـــرجع فيمشي الجميع **في مثل** :النسك **المعين** :حين نذره من حج أو عمرة **وإلا:** يعيـــن أولا شيئا **فله المخالفة** :بان يمشي ثانيا في غير ما أحرم به أولا من حج أو عمـــرة قاله فيها ومنع سحنون جعل مشيه الثاني في عمرة إذا كان الاول في حج ذكـــره في ضيح وإنما يرجع **إن ظن** :حين خروجه **أولا القدرة** :على مشي الجميع ثـــم عجز **وإلا:** يظن القدرة أولا **مشى** :أول عام **مقدوره:** ولو قل **وركب:** ما عجز عـــنه **وأهـــدى فقط:** أي لا يرجع قال فيها ولو علم أول خروجه أنه لا يقدر على الطريق في ترداده إلى مكة مرتين أو كان شيخا زمنا أو أمراة ضعيفة أو مريضا ءائسا من البرء فلا بد أن يخرج أول مرة ولو راكبا ويمشي ولو مشى نصف ميل ثـــم ركب بعد ذلك يهدي ولو علم حين يمينه أنه لا يطيق مشي جميع الطريق لكبر أو لضعف جسم ونوى أنه لا يمشي إلا ما يطيقه فلا رجوع عليه ولا هدي قاله في ضـــيح **كـــإن قـــل** :ركوبه فإنه يهدي ولا يرجع **ولو** :كان حين ركب **قادرا:** على المشـــي وفاقا لابن المواز في ان المختار كالعاجز فيرجع إن كثر مشيه لا إن قل وقيل يرجع كثر أوقل ذكره في ضيح **كالإفاضة** :إذا ركب فيها **فقط** :دون المناسك فإنه يهدي ولا يرجع وأما إن ركب المناسك دون الإفاضة فانه يرجع **وكعام عين** : للمشـــي ففاتـــه بـــأن لم يخرج فيه أو خرج وتوانى ويأثم إن تعمد والتشبيه في أنه يهـــدي **وليقضـــه:** وجوبا لمن نذر صوم يوم معين فأفطر فيه مختارا **أو لم يقدر:** على الرجوع فإنه يهدي ولا يرجع ففيها أنه إنما يرجع إن ظن أنه يقدر في الثانية عـــلى تمام المشي وإلا قعد وأهدى و: كذا من بعد جدا **كإفريقي:** نسبة إلى إفريقية بـــلد بالمغرب فإنه لا يرجع اتفاقا كما في ضيح لأن رجوعه ثانية من إفريقية اشق مـــن رجوعـــه ثالثة من المدينة ورجوعه ثالثة ساقط باتفاق **وكأن فرقه:** بان مشى مدة وأقام مدة طويلة ثم كذلك إلى أن وصل **ولو** :فرقه **بلا عذر** :كما في الموازية وهـــو الموافـــق لقول مالك وابن القاسم فيمن نذر صوم سنة أن له أن يفرقها وفي الواضـــحة أن تفـــريق المشـــي لا يجـــزئ كمن عليه صوم شهرين متتابعين ورجحـــه ابـــن عبد السلام لأن عرف الناس في السير التوالي ذكره في ضيح

ولزوم الهدي في هذا الفرع والذي قبله قال ح إنه لم ير من نص عليه وقال ب إنه نـــص عـــليه ابن رشد في البيان **وفـــي لزوم** : مشى **الجميع** : في رجوعه **يمشي عُقـــبة** : بالضم وهي ستة أميال **وركوب أخرى** : في الأول كما في الموازية لأنه حصـــل له في الراحة ما يعادل مشيه **تاويلان:** لقولها ليس عليه في رجوعه ثانية وإن كـــان قويا ان يمشي الطريق كله اهـــ فقيل مقيد بما في الموازية لحمل ما في الاولى على من ركب دون النصف وقد حمل في ضيح ما في الموازية على من لم يضبط أماكن مشيه لأن ما في المدونة فيمن عرفها **والهدي:** في جميع ما مر سواء طـــلب وحـــده أو مع الرجوع **واجب إلا فيمن شهد المناسك:** راكبا أو بعضها أو الافاضة **فمندوب** : في حقه **ولو مشى:** في رجوعه **الجميع:** أي ماركب وما مشى ابـــتداء لأن الهدى ترتب في ذمته فلا يسقطه مشى غير واجب وفي ضيح عن ابن المـــواز أنـــه يســـقطه ووجهه أنه إذا عاد وأتم المشي فقد استوفى ما في ذمته من المشي في عودة مامور بها فليس كمن أعاد صلاته بدل سجود السهو لأنه لم يومر باعادتهـــا فهـــو مخـــطئ **ولو أفسد** : حجه بمبطل له **أتمه** : كيف شاء **ومشى في قضـــائه مـــن الميقـــات** : إن أحرم منه أولا قبل الفساد ولا يلزمه المشي فيما قبل الميقـــات لأنه قد مشاه أولا والفساد لم يتسلط إلا على ما بعد الاحرام وينبغي على هذا لو أحرم أولا قبل الميقات أن يحرم منه ثانيا ويمشي منه ليصح له المشي الذي فسد في الأولى قاله في ضيح وعليه هدى للفساد وهدى لتفريق المشي في العامين **وإن** : أحـــرم بحج في نذر مبهم ثم **فاته جعله:** أي جعل مشيه **في عمرة** : يتحلل بهـــا مـــن حجه ويمشي لتمام سعيها وبها يتم نذره ولا بد من قضاء حجه **وركب** : جـــوازا **في قضائه:** أي الحج وعليه هدى للفوات وقيل يمشي في المناسك لأنه لما أحرم أولا بالحج فكأنه التزم المشي في المناسك ورجحه في ضيح **وإن حج:** ناذر المشـــي وهو لم يحج الفرض **ناويا نذره وفرضه:** معا **مفردا** : للحج أو **قارنا** : له مع العمرة في النية **أجزأ عن النذر** : لا عن الفرض لقوته لأن ما أوجبه الله أقوى ممـــا أوجبه غيره وقيل عكسه أي يجزئ عن فرضه فقط وقيل لا يجزئ عن واحد مـــنهما وقيل يجزئ عنهما إن أبهم في نذره بأن قال علي المشي ولم يقل في حج ولا فـــي عمـــرة وهذا القول نسبه في ضيح لابن المواز وقال إنه فسر به المدونة وهـــو لا يوافق قوله **وهل:** محل إجزائه عن النذر **إن لم ينذر حجا** : بل أبهم فإن نذر الحج لم يجز عن واحد منهما أو يجزئ عن نذره مطلقا **تـــاويلان** : محلهما إن نذر الحج وإلا بقي الخلاف كما يفيده ضيح **وعلى** : ناذر المشي **للصَّرورة** : وهو من لم يحج الفرض **جعله** : أي المشي المنذور **في عمرة ثم** : إذا تحلل منها **يحج:** أي يحرم بالحج **من مكة** : وصار متمتعا **على الفور** : وجوبا وقيل ندبا وذلك على الخلاف في الحج هل هو على الفور أو التراخي **وعجل** : الناذر **الإحرام** : بحج أو عمـــرة ولـــو لم يجد صحابة **في:** قوله **أنا محرم:** بصيغة الاسم أو **أحرم** : بصيغة المضـــارع **إن قيد:** لفظا أو نية بيوم كذا وجاء ذلك اليوم أو كان كذا وحصل ذلك لأن القيـــد قـــرنية على قصد الفور فلا يوخر لأشهر الحج ولا فرق بين المضارع واســـم الفـــاعل في أنه لا يكون محرما حتى ينشئ احراما كما في المدونة وفرق سحنون فقال يكون بصيغة الاسم محرما فقيل أراد الفور وقيل أراد أنه محرم بنفس حنثه دون إنشاء إحرام وعليه حمله عبد الوهاب ورأى أن هذه النية وإن تقدمت لا يـــبطل تقدمهـــا وفـــرق بين الحج وغيره من العبادات **ك:** ناذر **العمـــرة** : إن لفظ الإحرام **مطلقا:** أي لم يقيد بزمن ولا غيره فإنه يعجل الإحرام **إن لم يعدم صحابة:**

فـــإن عدمها أخر لوجودها وذكر ابن بشير أن من قال يوم أفعل كذا فأنا أحرم أو فعـلي إحــرام ونحو ذلك فإن أراد حصول إحرامه يومئذ وجب عليه يوم حنثه أو نــذره وإن لــم يرد ذلك لزمه الإحرام للعمرة على الفور إلا أن يفقد الصحابة **لا : يعجّل** ناذر **الحج والمشي** : بلا قيد بزمن أو فعل **فـــ:** إنما يحرم **لأشهره:** أي عند اشــهر الحــج **إن** : كان إذا خرج فيها **وصل** : مكة قبل الفوات **وإلا** : بأن كان لا يصــل إن خــرج فيهــا **فمن حيث:** أي من حين **يصل على الأظهر:** صوابه على الأرجــح لأنه لابن يونس كما في ضيح **ولا يلزم في** : قوله **مالي في الكعبة** : أو بابهــا أو حطيمهــا شيء وقيل تلزمه كفارة يمين ووجه الاول أن الكعبة لا تنقض فتبــني ولــذا لــو نوى أن ما له في كسوتها أو طيبها أو نطق بذلك لزمه مع ثلثه للحجــبة يصــرفونه قالــه جب والحطيم ما بين الباب والمقام وقيل ما بين الركن الأسود والباب إلى المقام ذكره في ضيح وذكر ان من قال اصرف مالي في حطيم الكعــبة والــركن فعليه حجة أو عمرة ولا شيء عليه في ماله قاله ابن القاسم فيها **أو:**في قوله **كل ما أكتسبه** : في الكعبة أو صدقة فلا شيء عليه إن حلف بذلك بأن عــلقه عــلى أمر وإن حلف بصدقة ما يكسبه أو يفيده في بلد كذا أو إلى مدة كذا فقــولان هــل يلزم الجميع أو لا شيء عليه وفي حلفه بصدقة كل ما يملك إلى كذا خــلاف لأن لفــظ أملك يصلح للحال والاستقبال وعلى أنه مستقبل فقولان كما مر وعــلى حمله على الحال والاستقبال معا ثلاثة أقوال قيل يلزمه إخراج ثلثه الساعة وجميــع مــا يفيده إلى الأجل وقيل ثلثها وقيل ثلث ماله الساعة فقط وهذا كله في اليمين وأما في نذر صدقة جميع ما يفيده أبدا فيلزمه ثلث ذلك اتفاقا وإن قيد ببلد أو زمــن لــزمه الجميع اتفاقا لقوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾ ﴿أوفوا بعهد الله﴾ وإنما يســتوي اليميــن والنذر في صدقة جميع ما يملك لقوله عليه السلام لابي لبابة وقد نذر ان ينخلع من جميع ماله "يجزئك الثلث من ذلك" نقل ذلك كله غ عن ابن رشد أو **هــدي لغيــر مكة** : فلا يلزمه لأن سوق الهدى لغيرها ضلال قاله فيها فإن لم يقصــد هديــا ذبحــه مكانــه على المشهور وتصدق به وله أن لا ينحره ويطعم المساكين لحما قدر لحمه ذكره في ضيح .

فـــرع : من نذر شيئا لميت صالح معظم عنده فإن قصد مجرد كون الثواب للميت تصــدق بــه بمحله وإن قصد الفقراء الملازمين لقبره أرسله إليهم وإن لم يكن لهم قصد حمل على المعتاد في الصدقة على ذلك الشيخ نقله ح عن ابن عرفة أو : نذر مــال **غيره** : فلا يلزمه لخبر "لا نذر في معصية ولا فيما لا يملك ابن ءادم" **إن لم يــنو إن ملكه** : فإن نواه لزمه إذا ملكه على المشهور أو : قوله **علي نحر فلان : الحــر ولــو** : كان **قريبا:** له كولده وكذا عبد غيره إن لم يرد إن ملكه فإن أراده فعليه هدي كنحر عبد له **إن لــم يلفظ بالهدي أو لم ينوه أو يذكر مقام إبراهيم:** أو بعض مواضع مكة أو منى فإن حصل شيء مما ذكر لزمه هدي **والأحــب حينئذ : فيمــا يهــدي كنذر الهدي:** مبهما في أن الأحب فيه **بدنة** أي بعير **ثم** : إن لم يجد فــالأحب **بقــرة** : ثم شاة واحدة لأن الهدي يحصل بها وأما ما مر من لزوم سبع شــياه فمحله نذر بدنة وهي إنما يقاربها بقرة أو سبع شياه ومصب الأحبية الترتيب المذكــور وأمــا نفــس الهدي فواجب **كنذر الحفا** : وهي المشي بلا نعل ولا خف والتشــبيه فـــي أنــه لا يلزم لكن يندب الهدي على الترتيب السابق أو : نذر **حمل فــلان:** إلى بيــت الله **إن نوى التعب** : لنفسه بحمله على عنقه فلا يلزمه بل يحج

ماشيا ويهدي ندبا وقيل وجوبا ذكرهما في ضيح **وإلا** : يرد التعب **ركب وحج به** : إن رضـــي به **بلا هدي**: فإن أبى حج هو فقط وقوله وإلا إنما يحمل على ما إذا لم ينو شـيئا وأمــا إن نوى إحجاج فلان فإنما يلزمه ما يحتاج إليه من مؤنة الحج لـــرواية عــلي فيهــا إن نوى إحجاجه من ماله فلا شيء عليه إلا إحجاج الرجل والحاصــل أن أوجــه المسألة ثلاثة وجه يحج فيه الحالف وحده وهو قصد التعب ووجــه يحج فيه فلان وحده وهو قصد حمله من ماله ووجه يحجان فيه معا وهو فقد النية ذكرها ب **ولغي**: قوله **على المسير والذهاب** : والمضي والإتيان **لمكة** : فــلا يــلزمه ذلك خلافا لأشهب إلا أن ينوي نسكا فيها فياتيها راكبا إلا أن ينوي ماشــيا وأمــا لو قال إلى الكعبة فينبغي أن يلزمه إتيانها ماشيا أو راكبا ذكره في ضـــيح عن ابن يونس وذكر أن الفرق بين هذه الألفاظ والمشي مع أنها بمعناه إن العــرف إنمــا جرى بلفظ المشي وأنه الوارد في السنة وفيها أيضا لابن القاسم أن الـــركوب خاصــة كالمشي وعليه فلا يجوز له المشي لأنه يخفف عن نفسه مؤنة وهذا إذا قصد نفقة ماله وإن كان قصد الوصول إلى مكة فقط أجزاه نقله في ضيح عن اللخمي و: لغي **مطلق المشي** : من غير تقييد لفظا أو قصدا بمكة ولا بيت الله ونحوهمــا وألــزمه أشــهب المشي إلى مكة نقله ابن بشير **ومشي لمسجد** : غير الثلاثة وإن كان لإعتكاف أو صلاة وليصل مكانه لحديث مسلم «لاتشد الرحال إلا لثلاثة مساجد هذا والمسجد الحرام والمسجد الأقصى»[47] ذكره في ضيح **إلا لقريب جــدا** : بحيــث لا يحــتاج إلى شــد الرحال **فقولان** : هل يلزمه المشي له أو لا **تحتمــلهما** : المدونة لقولها ولو نذر الصلاة في غيرها من مساجد الأمصار صلى بموضــعه ولــم ياتــه و: لغــي **مشي للمدينة أو إيلياء** : بكسر الهمزة وهو بيت المقدس **إن لم ينو صلاة بمسجديهما أو يسمهما**: أي المسجدين فإن نوى صلاة بهمــا أو سماهما لزمه إتيانها **فيركب** : ولا يلزمه المشي **وهل** : يلزم الإتيان **وإن كـــان ببعضها**: أي الثلاثة فاضلا أو غيره كنذر مكي صلاة بمسجد إيلياء أو عكسه **أو**:يــلزمه **إلا لكونــه بأفضل**: فلا يلزمه إتيان المفضول **خلاف** : الأول شهره ابن بشــير وقال جب إنه الأصح والثاني شهره جب **والمدينة أفضل ثم مكة** : وعكس ابــن وهــب وابن حبيب والشافعي ثم بيت المقدس بلا خلاف والخلاف فيما عدى قبره صلى الله عليه وسلم فالإجماع على أنه أفضل من بقاع الأرض كلها والسماء والكعــبة أفضل من بقية المدينة اتفاقا والأكثر على ان السماء أفضل من الأرض وقيــل الأرض أفضــل لخلق الأنبياء منها ودفنهم فيها هذا كله في ح وبالله تعالى التوفيق .

بــاب : فــي الجهاد وهو مأخوذ من الجهد أي المشقة والتعب وفي الشرع قال ابن عــرفة قتال مسلم كافرا غير ذي عهد لإعلاء كلمة الله أو حضوره له أو دخوله له أي للقــتال ثم الجهاد أربعة جهاد بالقلب وهو جهاد النفس والشيطان على الشهوات المحــرمة وهــو الأكــبر وهذا فرض عين وجهاد باللسان وهو الأمر بالمعروف

حَدَّثَـنِي عَمْــرٌو الــنَّاقِدُ وَزُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ جَمِيعًا عَنْ ابْنِ عُيَيْنَةَ قَالَ عَمْرٌو حَدَّثَنَا سُفْيَانُ عَنْ الزُّهْرِيِّ عَنْ سَعِيدٍ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ يَبْلُغُ بِهِ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهم عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَا تُشَدُّ الرِّحَالُ إِلَّا إِلَى ثَــلَاثَةِ مَسَاجِدَ مَسْجِدِي هَذَا وَمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَمَسْجِدِ الْأَقْصَى و حَدَّثَنَاه أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ حَدَّثَــنَا عَــبْدُ الْأَعْلَى عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ الزُّهْرِيِّ بِهَذَا الْإِسْنَادِ غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ تُشَدُّ الرِّحَالُ إِلَى ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ *

والـــنهي عن المنكر وجهاد باليد وهو زجر أهل المنكر بالأدب وإقامة الحد وجهاد بالسيف وهو المراد هنا وهو من أفضل أعمال البر لأن فيه بذل الأنفس في طاعة الله قالـــه ابـــن رشد **الجهاد في أهم جهة:** أي أشد الجهات خوفا فإن استوت نظر الإمـــام إن عجـــز عـــن كلها وإلا وجب سد جميعها **كل سنة** : مرة **إن لم يخف** : المجـــاهد **محاربا** : فإن خافه فقتاله أهم لأن اللصوص أحق بالجهاد من الروم فإذا كـــان قتالهم جهادا لم يتصور أن يكون مسقطا له فمقاتلهم يودي ما وجب عليه من الجهـــاد ذكره غ ومفاد غيره أنه يترك قتالهم لقتال الكفار لأن حفظ الدين أولى من حفظ غيره وهو خلاف ما في ضيح أنه يسقط بالخوف من المتلصصين لأن قتالهم أهـــم **كزيارة الكعبة** : للحج فإنه يجب على الناس كل سنة إرسال جماعة إليها تقيم الموســـم ولعلـــه إنما أفرده عن نظائره للتنبية على أنه لا يسقطه خوف المحاربين قالـــه غ **فرض كفاية** : فيسقط بفعل البعض وإن لم يتيقن بل يكفي ظنه فإن قيل إذا كـــان فـــرض كفاية فلم غضب النبي صلى الله عليه وسلم على الثلاثة الذين خلفوا أجيـــب كما في ح بأنه على الأنصار فرض عين لأنهم بايعوا عليه النبي صلى الله عليه وسلم .

تنـــبيه : حـــض الشارع على تمني الشهادة ورغب فيه فقال من سأل الله الشهادة صـــادقا من قلبه بلغه الله منازل الشهداء وإن مات على فراشه ذكره ح وذكر ابن رشـــد أن الشـــهادة تكفر كل شيء إلى الدين لحديث ذكره **ولو مع وال: أي أمير جائـــر:** في حكمه لا يضع الخمس موضعه على الأشهر ارتكابا لأخف المفسدتين لأن الغـــزو معـــه إعانة على جوره وتركه خذلان للإسلام ومحل الخلاف إذا كان معه من يقاتل وإلا وجب اتفاقا ذكره في ضيح وذكر أنه سئل مالك عن الوالي إذا قام عليه قائم يطلب إزالة ملكه هل يجب علينا أن ندفع عنه غيره قال أما مثل عمر بن عبد العزيز فنعم وأما غيره فلا فدعه وما يريد ينتقم الله من ظالم بظالم ثم ينتقم من كليهما .

فـــرع : لا يجوز خروج جيش دون إذن الإمام وتوليته عليهم إلا أن يجدوا فرصة مـــن عـــدو خـــافوا فواتها لبعد الإمام أو خوف منعه وحرم على سرية بغير إذنه ويمـــنعهم الغـــنيمة أدبـــا لهم إلا أن يكونوا جماعة لا يخشون عدوا فلا يمنعهم ما غنموا وقد أخطأوا ذكره ح **على كل حر** : لا عبد ومن فيه بقية رق **ذكر** : لا أنثى ولا خنـــثى **مكـــلف** : لا صبي ومجنون **قادر** : لا عاجز وهذا مكرر مع قوله فيما ياتي وسقط بمرض وصبا وجنون إلخ.

تنبيه : لم يشترط المص الإسلام واشترطه ابن رشد محتجا بتوجه الخطاب به إلى المومـــنين دون الكفـــار في غير ما ءاية كقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين ءامنوا قاتلوا الذيـــن يـــلونكم من الكفار﴾ وقوله: ﴿يا أيها النبيء حرض المومنين على القتال﴾ **والقيام بعلوم الشرع** : غير ما يجب فإنه فرض كفاية كفقه وحديث وتفسير وعقائد ومـــا يتوقف عليه ذلك كنحو ولغة وأصول ومنطق على الأصح ومعنى القيام بها إقـــراؤها وحفظهـــا وتحقيقهـــا **والفـــتوى** : وهي الإخبار بحكم شرعي دون إلزام **والدرء:** بدال مهملة وهمز ءاخره أي الدفع قاله غ **عن المسلمين:** أي دفع الضرر عنهم بالسيف ورد الشبه بالأدلة وسد الخلة بنفقة وستر عورة إذا لم تف الصدقات

ولا بيـت المال بذلك **والقضاء** : بين الناس هو إلزام الحكم الشرعي **والشهادة** أي تحمـلها وأداؤها قال تعالى: ﴿وأقيموا الشهادة لله﴾ **والإمامة** : للصلاة وكذا الإمامة الكـبرى فـتجب كفاية على من تمت فيه شروطها إن وجد مثله وإلا تعينت عليه ويشـترط كونهـا واحدا إلا تتباعد البلاد بحيث لا يمكن إرسال نائب عنه **والأمر بالمعـروف** : فإنـه فرض كفاية قال تعالى: ﴿ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير﴾ الآيـة وقال النبي صلى الله عليه وسلم "لتأمرن بالمعروف وتنهون عن المنكر أو ليعمـئكم الله بعذاب من عنده" قال "والمعروف ما أمر الله به والمنكر ما نهى عنه" وذكـر لذلـك ثلاثة شروط كونه عارفا بهما وإلا حرم ليلا يأمر بمنكر وينهى عن معروف وأن يامن أن يؤدي إنكاره إلى منكر أكبر منه وإلا حرم وأن يظن الإفادة وإلا لـم يجـب بـل يجوز إن لم يخف على بدنه أو عرضه ويشترط في المنكر ظهـوره بلا تحسس وإشراف سمع وأن يتفق على تحريمه أو يضعف دليل جوازه كشـرب النبيذ فعلينا نهي الحنفي عنه وأما ما اختلف فيه أي ولم يضعف دليله فلا يـنكر عـلى فاعله إن اعتقد حله وإن اعتقد تحريمه نهي لانتهاكه الحرمة وإن لم يعـتقد شـيئا أرشد إلى الترك برفق من غير إنكار ولا توبيخ لأنه من باب الورع قاله الشيخ زروق ولا يشترط على المشهور إذن الإمام ولا عدالة الناهي أو الآمر **والحرف المهمة** : التي يحتاج الناس لها كخياطة ونسج وبناء لا غير المهمة كنقش جـدار **ورد السلام** : وإن أرسله غائب ويسقط برد واحد ويتعين على الواحد ولو كان ءاكلا لا موذنا أو ملبيا أو مستمع خطبة أو قاضي حاجة أو واطئا فإذا فرغوا رده الأولان حضـر من سلم أو غاب ولا يرده الباقون لأنهم حين السلام في حالة تـنافي الذكر واختلف في القارئ فقيل يجب الرد عليه وقيل لا رد عليه فالأول في المعيار واعتمده ح وخع والثاني في المدخل واعتمده س.

تنـبيه : ابتداء السلام سنة كفاية على المشهور واختلف فيه وفي الرد أيهما أفضل **وتجهيـز الميـت** : المعسر من غسله وكفنه وغيرهما وأما الموسر فمن ماله **وفك الأسير** : المعسر ولو بجميع مال المسلمين لأنه يجب علينا بذل النفوس في استنقاذ الأسـرى فبذل الأموال التي هي أهون أحرى **وتعين** : الجهاد بأمرين **بفجإ العدو**: أي مجيـئه فيجب على كل من حضر دفعه والخروج إليه **وإن عـلى امرأة** : ذكر الجزولي أنه يسهم حينئذ للعبد والمرأة والصبي لأن الجهاد صار واجبا عليهم اهـ وفيـه نظر لأن الصبي لا يجب عليه شيء إجماعا ولا مخالف لما في الكافي أنه متعين عـلى من يستطيع حمل السلاح من البالغين الأحرار إذا حل بهم العدو أن يخـرجوا إليـه خفافا وثقالا شبانا وشيوخا ولا يتخلف أحد يقدر على الخروج من مقاتل أو مكثر وفيه أيضا أنه لو قارب العدو دار الإسلام ولم يدخلوها لزمهم أيضا الخـروج إليـه **وعـلى من بقربهم**: أي من قرب منهم إن لم يخف على بلده **إن عجـزوا**: أي مـن فجـأهم العدو عن دفعه ففي الكافي أنهم إن عجزوا عن القيام بعدوهـم كان على من قاربهم أن يخرجوا قلوا أو كثروا حتى يعلموا أن فيهم طاقة على القيام بهم ومدافعتهم وكذلك كل من علم ضعفهم عن عدوهم وعلم أن يدركهم ويمكـنه غيـاثهم لـزمه أيضا الخروج إليهم فالمسلمون كلهم يد على من سواهم والثاني **بتعيين الإمام** : فيجب على من عينه ولو امرأة أو عبدا ولا يمنع منه والد ولا سـيد ولا رب ديـن كما في ضيح **وسقط** : فرض الجهاد بأحد أمور **بمرض وصـبى وجـنون وعمى وعرج** : قال تعالى: ﴿ليس على الأعمي حرج ولا على

الأعــرج حــرج﴾ الآية **وأنوثة** :وإن لم تحقق **وعجز عن محتاج** :من سلاح ومن ركوب ونفقة ذهابا وإيابا **ورق ودين حل** :ولم يوخره ربه وكان موسرا وإلا خرج بلا إذن ربه ولا يمنعه بدين موجل فإن كان يحل في غيبته وكل من يقضيه ذكره فــي ضيح **كوالدين** :**أو** أحدهما فإنه مانع **في فرض كفاية** :من جهاد أو غيره وأما فــرض العيــن فلا يمنعان منه إذا كانا في كفاية لأن منعهما حينئذ معصية فإن لم يكونــا فــي كفاية وجب القيام بهما نقله ح عن القرطبي وفي ضيح أن سفر العلم الــذي هــو فــرض عيــن ليس لهما منعه منه وإن كان فرض كفاية فليتركه في طاعــتهما **بــبحر** :ضد البر صوابه كما قال غ أنه سقط قبله كتجر بتاء وجيم من الــتجارة مجرور بكاف لأنه اختصر قوله في ضيح ولهما المنع من ركوب البحار والــبراري الخطــرة أو :بــر **خطر** :بكسر الطاء أي فيه غرر **لا** :يسقطه منع **جد** :وجدة على المشهور وإن كان برهما واجبا كما في ح و: الوالد **الكافر** :أبا أو أما **كغيــره** :المســلم في أنه يمنع من فرض الكفاية **في غيره** أي الجهاد فلا يطاع في تــركه وقــال سحنون لهما المنع من الجهاد إلا أن يعلم أن منعهما ليوهنا الإسلام ذكــره فــي ضــيح **ودعــوا**: أي الكفار قبل قتالهم **للإسلام** :في ثلاثة أيام متوالية كالمرتد **ثم** :إن أبوا دعوا **إلى جزية** :إن كانوا **ببلد يومن** :فيه على المسلمين وقال ح يومــن عــليهم من الرجوع إلى الكفر وكذلك إذا أجابوا إلى الإسلام وفي ضيح إنما يدعون إلى الإسلام مجملا من غير ذكر الشرائع إلا أن يسألوا عنها فتبين لهم وإلى الجزية مجملة بلا تحديد إلا أن يسألوا فتبين لهم والدعوة تجب اتفاقا في حق مــن لم تبلغه لبعده وفي حق من بلغته على أربعة أوجه فتجب إذا رجيت إجابتهم ولا طاقــة لهــم على المسلمين وتستحب إذا شك في إجابتهم كما إذا شك في بلوغ الدعــوة لهــم وتباح إذا علم أنهم لا يجيبون وتمنع إن قل المسلمون ويخشى عليهم بــالدعوة ولا شــك في سقوطها إذا عاجلونا هذا كله في ضيح **وإلا** :بأن أبوا عن الإسلام والجزية أو قتلوا بمحل لا يومن **قوتلوا**: أي شرع في قتالهم **وقتلوا** :جوازا إن قــدر عليهم **إلا المرأة** :فلا تقتل لنهيه عليه السلام عن قتل النساء والولدان **إلا في مقاتلها** :فتقتل في حال القتال وفي قتلها بعد الأسر قولان لأنه عليه السلام مر بامرأة مقتولة فقال ما كانت هذه تقاتل فأشار إلى أن القتل إنما يتوجه من يقاتل فإذا قاتــلت صارت كالرجل والقول الآخر اعتبر عموم النهي من قتلها وذكر ابن بشير قــولا ثالثا أنها إن قتلت أحدا حين القتال قتلت وإلا فلا ومفاد ضيح أنها تقتل اتفاقا إن قتلت أحدا ثم ما ذكر محله إن قاتلت بسلاح فإن قاتلت برمي الحجر ونحوه ولم تقــتل أحدا فلا تقتل بعد الأسر اتفاقا وفي حال القتال قولان فقال ابن حبيب لا تقتل وقال سحنون ترمى بالحجارة وإن قتلت في ذلك وظاهره أنها لا تقتل بغيرها ذكره فــي ضــيح **والصــبي** :إلا أن يقــاتل فيجري فيه ما مر في المرأة كما في ضيح **والمعــتوه**: وهو ضعيف العقل وأحرى المجنون **كشيخ فان** :لا يطيق القتال **وزمن** أي ضــعيف الجســم **وأعــمى** :وأشل **وراهب**: أي عابد **منعزل بدير أو صومعة** :وقوــله **بــلا رأي** :راجع لما بعد الكاف وأما من له منهم رأي فيقتل إذ رب حيلة أنفع من قبيلة وأما من ذكر قبل الكاف فلا رأي له ينفع .

تنــبيه :اختلف في قتل الأجير والفلاح أي الحارث والصانع إذا لم يقاتلوا وظاهر المــص جــواز قتلهم لأنه لم يذكرهم فيمن لا يقتل **وترك لهم** :إذا رأى الإمام عدم أسرهم وسياتي أن من لم يقتل يجوز أسره إلا الرهبان **الكفاية**: أي ما يكفيهم **فقط**:

من مالهم ويوخذ ما فضل عنها ولا يوخذ مالهم كله فيموتون جوعا قاله فيها وقيل يترك لهم الجميع وحمل ابن رشد قول مالك أنه إنما يترك لهم ما يصلحهم على مالم نصدقهم في أنه لهم وأما ما صدقنهم فيه فيترك لهم ولو كثر ذكره في ضيح **واستغفر**: أي ليتب وجوبا **قاتلهم** : ولا دية عليه **كـ**: قاتل **من لم تبلغه دعوة** : قبل أن يدعوه فليس عليه إلا التوبة وقيل تلزم ديته إن ثبت أنه متمسك بمقتضى كتابه إلا أنه لم يعلم ببعثة النبي عليه السلام ذكره في ضيح **وإن خيروا** : وصاروا مغنما ثم قتلوا **فقيمتهم** : تلزم قاتلهم ويجعلها الإمام في بيت المال كما في ضيح **والراهب** : المنعزل **والراهبة حران** : فلا يسترقان وعلى قاتلهما الدية لأهل دينهم كما يأتي ثم شرع في بيان ما يقاتل به فقال **بقطع ماء** : عنهم ليموتوا عطشا وبإرساله عليهم ليغرقوا **وءالة** : كسيف ورمح ونبل ورمي بمنجنيق وهو ءالة ترمى بها الحجارة وغيرها **وبنار إن لم يمكن غيرها** : وخيف منهم **ولم يكن فيهم مسلم** : وقيل لا يقتلون بها لقوله عليه السلام "لا يحرق بالنار إلا الله" **وإن بسفن** : جمع سفينة فقد ذكر ابن يونس أن في رميهم بالنار وهم بسفن مع ذرية قولين نقله في ضيح وهو خلاف نقله عن ابن يونس وابن رزقون أن الخلاف إذا كانوا في حصن فإن كانوا في سفينة ونحن في سفينة فلا خلاف في جواز رميهم بالنار وإن كان معهم نساء وصبيان لأنهم إن لم نرمهم بها رمونا بها اهـ وعليه فلا تصح المبالغة بالسفن ولذا قال غ إن المبالغة في المفهوم أي فإن أمكن غيرها أو كان فيها مسلم لم يرموا بها وإن كنا نحن وهم بسفن **و**: قتلوا **بالحصن بغير تحريق وتغريق** : إذا كانوا **مع ذرية**: **أو** نساء وأجاز أصبغ قتلهم بكل شيء وعن ابن القاسم أنه لا يفعل بهم شيء من ذلك فإن كانوا بحصن مع مسلم منع تحريق وتغريق اتفاقا وفي قطع الماء ورمي المنجنيق قولان والحاصل أن المسلم يمنعهم بسفن على المشهور وبحصن اتفاقا والذرية تمنعهم بحصن لا بسفن على المشهور فيها والفرق أن الحصن يجتمعون فيه مع ذريتهم والسفن لا يجتمعون فيها غالبا **وإن تترسوا بذرية** : **أو** نساء أي جعلوها ترسا يتقون به **تركوا** : لحق القائمين **إلا لخوف** : منهم فيقاتلون وإن اتقوا بالذرية لأن سلامة المسلمين أولى من الغنيمة **و**: إن تترسوا **بمسلم** : قوتلوا **ولم يقصد** : بالرمي **الترس**: الذي هو المسلم وإن خفنا منهم لأن دم المسلم لا يباح بالخوف على النفس **إن لم يخف على أكثر المسلمين** : وإلا قصد الجميع ولم يعتبر حق الترس ارتكابا لأخف الضررين ويصح أن يرجع هذا لقوله وبناء وقوله بالحصن وأما قول اللخمي أنا متى خفنا على جماعة كثيرة وقل من معهم من المسلمين أنا نحرقهم فقد أنكر عليه لأن كل مسلم في نفسه محترم ولا نظر للكثرة والقلة إلا إذا خفنا إذا تركناهم من استيصال اكثر المسلمين وأهل القوة منهم كما أشار له المص وللشافعية في هذه الصورة قولان ذكرهما ابن بشير هل نقتلهم لأن الكليات تقدم على الحزئيات وهي قاعدة أنه يقضى للعامة على الخاصة أو نتركهم لأن ما نحاذره من قتل المسلمين نازل وما نحاذره من الاستيصال غيب وقد لا يقع ولم يذكر المحلي خلافا في رمي كفار تترسوا بأسرى المسلمين إذا قطع أو ظن ظنا قويا بأنهم إن لم يرموا استاصلوا المسلمين الترس وغيره وبأنهم إن رموا سلم غير الترس فيجوز رميهم لحفظ باقي الأمة بخلاف رمي بعض المسلمين من السفينة في البحر لنجاة الباقين وإن بقرعة لأن نجاتهم لا تتعلق بكل الأمة ورمي المتترسين في الحرب إذا لم يقو الظن باستيصالهم المسلمين فلا يجوز رميهم وجوز اللخمي الطرح من السفينة بالقرعة إذا دعت

الضـــرورة إلى طرح الرجال وهذا مما انفرد به وقد أنكر عليه كل المحققين قاله ابـــن بشير **وحرم** : علينا **نبل** : أو رمح **سم**: ليلا يردوه علينا وقيل إلا أن يرموا به **واستعانة** أي طلب إعانة **بكافر** : أو ذم لقوله تعالى: ﴿ولا تتخذوا منهم وليا ولا نصـــيرا﴾ ولقوله عليه السلام ليهودي اتبعه «ارجع فلن أستعين بمشرك» ذكره في فـــي ضـــيح فإن خرجوا من تلقاء أنفسهم فظاهر هذا أنهم يمنعون وبه قال أصبغ وظاهر سماع عيسى أنهم لا يمنعون ذكره في ضيح **إلا لخدمة** : لنا كحفر أو هدم ابن حبيب يستعملون في رمي المجانيق وهدم الحصون **و**: حرم **إرسال مصحف** : كـــامل أو غيـــره **لهم** : ليلا يهان أو يصيبه نجس وسياتي جواز الاحتجاج عليهم بالقـــرءان وأجـــاز أبو حنيفة تعليمهم القرءان والفقه رجاء أن يرغبوا في الإسلام وقال مالك لا يعلموا القرءاة ولا الكتابة وكره مالك وغيره أن يعطى الكافر درهما فيه ءاية ولا خلاف فيه إذا كانت ءاية وإنما اختلف إذا كان فيه اسم من أسماء الله تعـــالى ذكره في ضيح أو **سفر** : ولو في جيش ءامن خشية أن ينالوه **كامرأة** : فلا يســـافر بهـــا إليهـــم ليلا ينالوها **إلا أن تكون في جيش ءامن** : لغلبة السلامة فيه والفـــرق بينها وبين المصحف أنه إن سقط قد لا يشعر به والمرأة تخبر بنفسها **و**: حـــرم **فرار**: من الكفار ولو فر الإمام كما في ضيح لأنه من الكبائر ولذا لا تجوز شـــهادة الفار إلا أن تظهر توبته في قتال بعد ذلك **إن بلغ المسلمون النصف** : من الكفار ومعهم سلاح لقوله تعالى: ﴿فإن تكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين﴾ ولا تعتبر القوة والشجاعة على المشهور ومفهوم المص أنه يجوز إن لم يبلغوا النصف **و**: الحال أنهم **اثني عشر ألفا** : فهو قيد في مفهوم ما قبله فإن بلغوها حرم الفرار وإن لـــم يبـــلغوا نصف الكفار لقوله صلى الله عليه وسلم "لن تغلب اثنا عشر ألفا" وفـــي ضـــيح أنه إذا لم يومن أن يكثر الكفار لكونهم في بلادهم فللعدد اليسير أن يولـــوا عن مثلهم لأن فرارهم ليس عن مثلهم **إلا** : أن يكون الفرار **تحرفا** : لقتال وهـــو أن يظهر الانهزام وليس هو قصده حتى يتبعه العدو فيرجع عليه أو **تحيزا** : وهـــو أن يـــرجع إلى الأمير أو جماعة يتقوى بهم وإنما يجوز التحيز **إن خيف** : خوفا بينا وقرب المنحاز إليه وإلا فلا وليس لأمير الجيش ما للسرايا من الانحراف والتواني ولهم سعة في أن يثبتوا لقتال أكثر من الضعفين وهم يجدون مصرفا عنهم فـــإن علموا أنهم مقتولون إن ثبتوا فالأحب أن ينصرفوا إن وجدوا لذلك سبيلا فإن لـــم يجـــدوا فلهم أن يقاتلوا حتى يقتلوا وهذا كله في ضيح **و**: حرمت **المثلة**: في الكفار كقطع أذن أو يد بعد القدرة عليهم إلا أن يكونوا مثلوا بالمسلمين نقله س عن الـــباجي **وحمـــل رأس** : لكافـــر من بلد **لبلد أو** : **إلى وال**: أي امير ولو قرب **و**: حرمت **خيانـــة أسير**: مسلم **أوتمن** : حال كونه **طائعا** : فلا يخون **ولو**: ائتمن **على نفســـه**: فليس له الهرب أو ائتمن على عدمه وقيل له أن يهرب ويأخذ من أموالهم وإن أئتمـــنوه وقيـــل يهرب بنفسه لا بماله ورجح في الكافي قول المدنيين أنه إن استحلف على أن لا يخرج من بلادهم وجب عليه الخروج إذا قدر ويكفر يمينه إلا أن يكـــره عليها وأما من ائتمن مكرها فله الهرب خلافا للخمي قائلا إن ذلك يودي إلى الضرر بالمسلمين والضيق على من بأيديهم من الأسارى ويرون أن المسلمين لا يوفـــون بـــالعهد نقله في ضيح وذكر في أسير أقر بعد تخليصه بسرقة أو زنى حال أسره أنه لا شيء عليه في السرقة ويحد في الزنى إن لم يرجع عنه قاله مالك وأصبغ وقال عبد الحكم لا حد عليه **و**: حرم **الغلول** : وهو أخذ ما لم يبح الانتفاع بـــه من الغنيمة قبل قسمها سمي بذلك لأن من أخذه كان يغله في متاعه أي يدخله

وشبهه فله حبسه كما في ضيح **وإن تعذر** :الرد لتفرق الجيش **تصدق به** :كله وقال محمد يتصدق به حتى يبقى اليسير فيجوز له أكله واستبعد لأن اليسير يغتفر منفردا ولا يغتفر مع غيره ذكره في ضيح .

فرع :لو أقرضه لمثله لم يجب رده له لأن ما أقرضه صار كالمستغني عنه وصار قابضه هو المحتاج واختلف إذا قضاه مما يملكه لظنه أن ذلك يلزمه فقيل يرجع بما دفع إلا أن يفيته من دفع له فلا شيء له كمن عوض عن صدقة ظانا أن ذلك يلزمه فإنه لا يرجع إلا فيما لم يفت لأنه سلط المدفوع إليه وقيل يرجع مطلقا لأنه إنما دفع العوض في الغنيمة للشرط وصوب ابن يونس الأول وهذا كله في ضيح **ومضت المبادلة** :في الطعام **بينهم**: أي الغانمين قبل القسم وأجاز سحنون هنا التفاضل بين القمح والشعير ومنعه غيره اللخمي والأول أقيس لأن كل واحد إنما يعطي ما استغنى عنه فللآخر أن يأخذه بغير عوض ذكره في ضيح وذكر أنه إن تبادلا فيما لا حاجة لهما به لم تجب المناجزة لأن كلا منهما يجب عليه أن يعطيه لمن احتاج إليه وإن تبادلا فيما يحتاجان له وكل أحوج إلى ما بيد الآخر وجبت المناجزة لأن كل واحد قد ملك ما بيده اهـ ولو امتنع القابض من دفع بدل ما قبض لم يجبر إن قلنا لا يلزم رد المثل في القرض قال اللخمي وإذا لم يلزم المستقرض رد المثل لم يلزم المشتري رد الثمن نقله في ضيح وجاز للإمام **ببلدهم إقامة الحد** :لأنها واجبة فلا توخر إلا لعذر **و**: جاز **تخريب** :لبنائهم **وقلع نخل وحرق** :لمالهم **إن أنكأ** :ذلك أي ضر بالكفار سواء رجيت للمسلمين أولا أو **لم ترج**: للمسلمين فإن رجيب ولا نكاية وجب تركها فالصور أربع لأنه إما أن يوجد رجاء مع إنكاء أو يوجد إنكاء فقط أو رجاء فقط ويجوز الإتلاف فيها إلا الأخيرة إذ لا يجوز مع الرجاء إلا أن يحصل إنكاء لهم بذلك كما في ضيح **والأظهر أنه**: أي ما ذكر من الاتلاف إذا لم ترج **مندوب** :لأنه فيه تضييق عليهم وتضعيف لأمرهم وأصل نهي أبي بكر الصديق رضي الله عنه عن قطع الشجر وخراب العامر إنما كان فيما يرجى مصيره للمسلمين ذكره في ضيح **كعكسه**: أي الإبقاء إذا رجيت فإنه مندوب ومفهوم قوله إن انكا أو لم ترج أنه إن لم ينكأ ورجيت وجب الإبقاء ولم يجز الإتلاف وقد مر هذا في ذكر الصور **و**: جاز **وطء** :مسلم **أسير زوجة أو أمة** :سبيتا معه إن **سلمتا** :يقينا من وطء الكفار لأن سبيهم لا يهدم نكاحنا ولا ملكنا فإن لم تسلما وجب الاستبراء **و**: جاز **ذبح حيوان** :لهم اتفاقا في مراكبهم وعلى المشهور في غيرها أو **عرقبته**: أي قطع عرقوبه وقيل تكره لأنها تعذيب واختار بعضهم الذبح لأنه أروح للحيوان أو **جهز عليه**: أي إزهاق روح ما عرقب ليلا يموت جوعا **وفي** :جواز إتلاف **النحل** :بحاء مهملة **إن كثرت**: بحيث يكون في ذلك نكاية للعدو **ولم يقصد** :بإتلافها **عسلها**: وعدم جوازه **روايتان**: عن مالك فإن لم تكثر تركت إلا ان يحتاج إلى عسلها ولا يتوصل إليه إلا بإتلافها فإنه يجوز كثرت أو قلت **وحرق** :حيوان قتل **إن أكل الميتة** :ولو ظنا ليلا ياكلوه **كمتاع** :لهم أو لنا **عجز عن حمله** :فإنه يتلف ليلا ينتفعوا به **و**: جاز **جعل** :بفتح الجيم **الديوان**: أي يجوز للإمام أن يجعل ديوانا وهو أن يجمع أسماء قوم في كتاب لقتال العدو بعطاء فيكون لهم حكم يخصهم **و**: جاز **جعل** :بضم الجيم أي اجرة **من قاعد** :عن الغزو يدفعه **لمن يخرج عنه** :للغزو **إن كان** أي القاعد والخارج **بديوان**: واحد ولم يعين الإمام من يخرج وأصل هذه الإجارة المنع لأنها مجمولة وإنما

أجيـزت مع اتحاد الديوان لأن على كل منهم ما على الآخر فليست إجارة حقيقية فـإذا قال يخرج من البعث الفلاني كذا فلبعضهم أن يعطي لبعض على أن يخرج عنه لأن الإمام لم يسم أحدا فإن لم يكونوا من ديوان لم يجز ذلك كما لو قال يخرج جمـلة بعـث أهـل الصيف فليس لبعضهم أن يجعل لمن بعثه في الربيع إلا بإذن الإمـام لأنه عين من يخرج فلا يخرج عنه غيره ولو كان الثاني أشجع لأن الإمام قـد يـرى مـن سمى أولى هذا كله في ضيح **و**: جاز **رفع صوته مرابط بالتكبير** :وكذا صوت ملب وخارج لصلاة العيد **وكره التطريب** أي التغني بالتكبير **و**: جاز **قـتل عين**: وهو الذي ينقل خبرنا إلى العدو ويسمى جاسوسا **وإن** :كان **أمن** :بضم الهمـز وتشديد الميم أي اعطي الأمان إلا أن يسلم فلا يقتل كما في ضيح **والمسلم** :الجاسـوس **كالزنديق** :يقتل إلا ان ياتي تائبا قبل العلم به قاله ابن وهب وقال ابن القاسـم لا تعرف لهذا توبة وقيل يجلد جلدا منكلا أو يطال حبسه وينفى من قرب المشركين ذكر ذلك في ضيح **و**: جاز **قبول الإمام هديتهم** :إلا أن يضعفوا **أو هي لـه** :خاصـة **إن كـانت من بعض لكقرابة** :**أو** مكافأة سواء دخل بلدهم أو لا فإن كـانت لغير ذلك فغنيمة إذا دخل بلدهم وإلا فهي فيء لجميع المسلمين بلا تخميس كما في ح **و**: هي **فـيء** :لجميع المسلمين لا تخمس **إن كانت من الطاغية** أي ملك الكفـار للإمـام **إن لم يدخل** :الإمام **بلده** أي بلد ملكهم ولو كانت لقرابة فإن دخله فغـنيمة وما وهب لبعض الجيش من الطاغية أو غيره فهو له إن كان لقرابة دخل بـلد العـدو أو لم يدخله كما في ح وإن كان لنفوذ كلمته عند الإمام فكما تقدم في الإمـام قاله عب **و**: جاز **قتال روم وترك** :كغيرهما من الكفار فلا يتركان لقوتهما كما قيل وذكر غ بدل روم لفظ نوب بضم النون وذكر أنه وردت ءاثار بالنهي عن غـزو الـترك والحبشـة فمن صحت عنده خصص بها عموم قتال الكفار وحمل الأكـثر الـنهي فيهـا على الإرشاد لأن قتال غيرهم في ذلك الزمن أولى **و**: جاز **احتجاج عليهم** أي الكفار إذا جادلوا **بقرءان** :إن لم يخف سبهم له ولمن انزل عليه **وبعـث كتاب** :إليهم **فيه كالآية** :والآيات القليلة إن لم تخف إهانتهم له **وإقدام رجل عـلى** :جمـع **كثير** :يوقن أنه يقتل **إن لم يكن** :ذلك **ليظهر شجاعته**: بل تمحضت نيـته لله تعـالى: وعلم انه يؤثر فيهم **على الأظهر** :لأنه إذا كان كذلك حصل منه إرهاب العدو ولم يكن من إتلاف النفس بغير فائدة وروي عن مالك أنه يكره وأما إن كـان لإظهار شجاعته فلا يجوز **و**: جاز على المشهور **انتقال**: من سبب **موت لآخـر** :كحـرق العدو سفينة المسلمين فلهم أن يطرحوا أنفسهم في البحر قاله فيها ولابـن القاسـم في الموازية أنه لا ينتقل واختاره محمد لأن في انتقاله تسببا بقتل نفسه نقله في ضيح **ووجب** :الانتقال **إن رجي** :في وجه **حياة أو طولها**: فمن أسر وجـب عليه أن يهرب إلى جهة يرجو فيها طول حياته لأن حفظ الحياة واجب ما أمكـن وفـي ضيح أنه اختلف في مدنية حصرها العدو فضعفوا عن قالتهم وليس عندهم ما يكفيهم هل يخرجون أو يصبرون حتى يموتوا جوعا وقال عز الدين إنه إذا كـانت إحـدى الحالـتين يطول بقاؤه معها أكثر تعين الانتقال إليها **كالنظر في الأسرى** :فإنه يجب على الإمام أن ينظر فيهم قبل القسم بما يراه مصلحة للمسلمين ولا يتبع هواه **بقتل** :فيقتل من لا يومن ومن له نكاية في المسلمين وقتله فيه توهين لـلكفر ولا يقتل الضعيف قاله جب **أو من** :بأن يطلقهم دون فداء اللخمي وأن من عـليه لـم يجز أن يحبسه عن بلده إلا أن يكون قد اشترط عليه أن يبقى ليضرب عليه الجزية وفي ضيح أن من استحياه لا يقتل إلا أن يبقيه ليرى فيه رأيه أو **فداء**

:ولــو بمال خلافا لسحنون في فداء رجالهم وأما بأسرى المسلمين فيجوز اتفاقا أو ضــرب **جزية** :عليهم أو **استرقاق** :لعجم أو عرب مطلقا قال في الكافي ويسترق العــرب الكفــار إن سبوا كالعجم ومنعه ابن وهب في سبع قبائل قريش والأنصار ومزيــنة وجهيــنة وأشــجع وأسلم وغفار نقله س وكل ما عدى القتل والاسترقاق يحســب مــن الخمس وهما يحسبان من الغنيمة وفي ضيح أن من أبقاه للجزية لم يجــز إن يســترقه ويجــوز أن يفاديه برضاه وإن أبقاه ليسترقه جاز أن ينقله إلى الجزية أو المنّ أو الفداء وإن أبقاه للفداء لم ينتقل إلى الجزية ولا الرق إلا برضاه **ولا يمــنعه** أي الاســترقاق **حمل بمسلم** :كمن تزوجها كافر ثم أسلم أو مسلم بدار الكفر ثم سبيت **ورق** :الحمل معها **إن حمــلت به بكفر** :أي في حال كفر أبيه لا إن حملت به في إسلامه قال شس لا يرق الولد إلا أن يكون حملت به في حال كفر ثم ســبيت بعد إسلامه فالحمل سبي **و**: وجب علينا **الوفاء بما فتح لنا به** أي بشرطه **بعضهم** :الحصن من مال أو غيره **و**: الوفاء **بأمان الإمام** :**أو** امير الجيش **مطلقا** :قــبل الفــتح وبعــده اطــلقه أو قيده بزمان أو مكان أو صفة ويجب عليه اعتبار المصــلحة ولا يتــبع هــواه ولو امنه سلطان فخرج إلى بلد ءاخر ففيه قولان هل للــثاني أن يســتبيحه أو لا للخلاف في تعميم الأمان أو قصره والمشهور تعميمه والــثاني لابن الماجشون ذكره في ضيح **كالمبارز مع قرنه**: فإنه يجب عليه الوفاء بمــا شرطه من كونهما راكبين أو راجلين بالسيوف أو الرماح ولا تجوز المبارزة إلا بــإذن الإمــام إذا كــان عدلا نقله ب عن ابن عرفة وغيره **وإن أعين الكافر** :المــبارز **بإذنــه قتل** :هو **معه** أي مع معينه وإن أعين بغير إذنه قتل المعين فقط واختــلف فــي إعانــة المسلم إن خيف قتله فقيل يدفع المشرك عنه ولا يقتل لأن مبارزته عهد أن لا يقتله إلا من بارزه وقيل لا يعان بوجه ذكرهما ب **ولمن خرج في جماعة** :مسلمين **لمثلها** :من الكفار **إن فرغ من قرنه الإعانة** :لغيره من قومه لأن كل جماعة بمنزلة واحد كما وقع يوم بدر لحمزة وعلي وعبيدة بن الحارث بن المطلب فهو مطلبي كما صوبه غير واحد لا من بني عبد المطلب إذ بارز عتبة بن ربيعــة وابــنه الوليد وأخاه شيبة فقتل حمزة عتبة وحمله الوليد ثم كرًّا على شيبة فقــتلاه وكــون عتبة بارز حمزة وشيبة بارزه عبيدة هو قول الأكثر وعكسه لابن إسحاق وقيل إن عليا بارز شيبة وعبيدة بارز الوليد ونظم غ الأول فقال :

عــــبيدة لشــــيبه وحمــــزة لعتــــبه
ثــــم عــــلي لــــلوليد شــــيخ وكهــــل ووليــــد

وأجــبروا أي الكفار **على حكم من نزلوا على حكمه** :منا **إن كان عدلا** أي مقبول شهادة وقول خع عدلا فيما حكموه فيه وإن لم يكن عدل شهادة لا يصح لأن العدالة لا بد منها في كل حاكم وهي لا تتجزأ **وعرف المصلحة** :للمسلمين **وإلا** :بأن انتفى الشــرطان أو أحدهما **نظر الإمام**: فيما حكم به فيمضي الصواب ويرد غيره وقال ب إن هــذا خــاص بالفاسق مع كونه حرا ذكرا بالغا فعدم الفسق إن وجدت هذه الصــفات شرط في الجواز وعدم التعقب لا في الصحة ووجود الصفات شرط في الجــواز والصــحة معا قال ابن عرفة ولو حكموا عبدا أو ذميا أو امرأة أو صبيا عاقــلين عالمين بهم لم يجز وحكم الإمام ذكره ب والمص اجمل **ك**: ما ينظر في **تــأمين غيره إقليما** :لأن الإقليم لا يعطيه الأمان إلا الأمير **وإلا**: بأن أمن أقل من إقــليم **فهــل يجوز** :ابتداء وليس للإمام رده **وعليه الأكثر** :خلافا لابن حبيب **أو لا**

:يجــوز ولكن **يمضي:** إن وقع ولا يرد قاله مالك وابن القاسم وقال ابن الماجشون يخير الإمام في إمضائه ورده نقله في ضيح وهذا إن صدر **من مؤمن مميز** :يعقل الأمــان بخلاف مجنون وصبي لا يعقل **ولو** :كان **صغيرا أو رقا** أي عبدا أو **امرأة أو خارجا عن** :طاعة **الإمام** :ومفاد ابن بشير أن المومن العاقل الحر الذكر يمضي أمانه على المشهور وظاهره ولو خرج عن الإمام فقول خع إن الخارج الحر البالغ المسلم يجوز امانه بلا خلاف لا يصح فصوابه على المشهور **لا** :إن كان من أمن **ذميــا** :لأن كفــره يحملــه على سوء النظر للمسلمين أو **خائفا** :لأنه إنما يراعي مصــلحة نفسه فقط **تاويلان** :فيما قبل لا سوى الخارج عن الإمام ونصها ويجوز أمــان المرأة والعبد والصبي إن عقل الأمان اهــ فقيل معناه يجوز ابتداء فيخالف ابــن حبيب وقيل معناه يمضي إن وقع فلا يخالف ابن حبيب وبمثل هذا قال بهرام فــي صغيره وصوبه ح ثم إنه يشترط في كلهم العدالة ومعرفة المصلحة وإلا نظر الإمام **وسقط القتل** :بالتامين **ولو** :وقع **بعد الفتح** :فلا يجوز قتله لمؤمنه اتفاقا ولا لغيــره خلافــا لسحنون وهذا في تامين غير الأمير فقد ذكر ابن بشير أنه إذا وقع الفــتح وصار الذي أمن في قبضة المسلمين فإن امنه الأمير صح تأمينه وإن امنه غيــره فقولان هل يصح تامينه فيمنع من القتل لكنه لا يمنع من الأسر أو لا يصح لأنــه صار في قبضة المسلمين وهو مراق الدم فلا يصونه الإمام اهــ وأما تامين قــبل الفــتح فيســقط بــه القتل وغيره ويحصل **بلفظ** :عربي أو عجمي أو **إشارة مفهمــة:** لأنها كالعبارة وإنما يجوز التامين **إن لم يضر** :بالمسلمين وفي ضيح عن ســحنون أنه إن تيقن فتح حصن فأمنه مسلم فإن للإمام رد تامينه وذكر ب أن هذا على أصل سحنون أنه لا يصح تامين بعد الفتح وقال شس إنما مثل لما فيه ضرر بــتامين عين أو طليعة أو من فيه مضرة **وإن ظنه** أي الأمان **حربي** :بشيء أشير بــه إليه **فجاء** :معتمدا على ظنه أو **نهى الناس** أي نهاهم الإمام **عنه فعصوا:** أي خالفوا نهيه **أو نسوا أو جهلوا** :بأن لم يعلموا به أو جهلوا حرمة مخالفته أو **جهل** :الحربي **إسلامه** أي إسلام من أمنه فتبين أنه ذمي **لا:** إن جهل **إمضاءه** :مع علمه كفــره وظن أن أمانه ماض **أمضى:** الامان في المسائل الخمس التي قبل لا **أو رد** :الحربي **لمحله** :الذي كان فيه قبل تامينه ولا يقتل ولا يسترق وعبارة المص أولى مــن قــول جب إلى مأمنه إذ قد يكون بمحل فيه خائف فلا يصح أن يرد إلا إلى حيــث يــامن قاله في ضيح **وإن أخذ** :حال كونه **مقبلا** :إلينا **بأرضهم وقال جئت أطــلب الأمــان** :رد لمأمنه قاله فيها وقال في العتبية لا يقبل منه أو :أخذ **بأرضنا** :ومعه تجارة **وقال** :لما أخذ **ظننت أنكم لا تعرضون لتاجر** :فإنه يقبل قوله ورد إلى مأمــنه فــإن لــم تكن معه تجارة فهو فيء ولا يقبل قوله أو :أخذ **بينهما** أي بين أرضــنا وأرضــهم وقال اطلب الأمان كالأولى **رد** :في المسائل الثلاث **لمامنه** أي لمحل يأمن فيه وقيل يخير فيه وهذا إن اخذ بقرب مجيئه والأخير اتفاقا انظر ضيح **وإن قــامت قريــنة** :على صدقه أو كذبه **فعليها** :يعمل فإن قامت على صدقه كان ءامــنا ولا يســترق أو على كذبه كان رقيقا فإن قال جئت رسولا ومعه مكاتبة أو جئت لفداء ومعنا من يفديه أو جئت لقريب لي وبالبلد قرابة له دل ذلك على صدقه وفي ضيح عن العتبية أنه إن قال جئت أطلب الفداء قبل قوله إن أخذ بفور وصوله ولا يكون فيئا وإن أخذ بعد طول إقامته لم يقبل قوله ويسترق وليس هو لمن وجده ولا يقــتل إلا أن يعلم أنه جاسوس وعن سحنون انه فيء إذا اخذ ببلدنا سواء اخذ بقرب دخوله أو بعد طول وتحصيلها كما لابن يونس أنه إن أخذ ببلد الحرب وقال

جـئت لطلب الأمان فقيل يقبل قوله ويرد لمأمنه وقيل لا يقبل وإن أخذ ببلدنا فقيل إن اخذ بقرب دخول قبل قوله ورد لمأمنه وإن اخذ لبعد لم يقبل لأنه لو كان صادقا لأخـبر بذلك أول دخوله وليس هو لمن وجده ويرى فيه الإمام رأيه وقيل هو فيء أخـذ بقرب أو بعد طول ولا خلاف فيمن أتى تاجرا أنه يقبل قوله ويرد إلى مأمنه فـإن لـم تكن له تجارة وتبين كذبهم أو انكسرت مراكبهم ومعهم السلاح أو نزلوا لـلعطش بلا أمان فهم فيء ويرى فيهم الإمام رأيه من بيع أو قتل أو فداء وليسوا لمن وجدهم ولا يخمسون نقله في ضيح **وإن رد** :من امناه بعد توجهه لبلده "بريح" ونحوهـا مما يغلب على رجوعه **فعلى أمانه حتى يصل**: لبلدة سواء رجع إلى بلد السلطان الذي أمنه أو غيره وفي الكافي أنه الأصح وقيل لا أمان له إن رجع لغير بـلد من أمنه ولا يختلف فيمن امنه الإمام الأعظم لأن أمانه يعم بلاد الإسلام ذكره ابـن بشير وفيمن رجع اختيارا قولان قيل يخير الإمام في إنزالهم وردهم وقيل هم حل ذكرهما في ضيح **وإن مات**: الحربي الذي أتانا بأمان في غير معركة ولا أسر **عندنا فماله** :وديته إن قتل **فيء** :للمسلمين أي يجعل في بيت المال **إن لم يكن معه وارث** :لـه فـي دينه فإن كان معه فهو له دخل على التجهيز أم لا كما في ضيح وغيـره **ولم يدخل على التجهيز**: أي الرجوع بل على الإقامة صريحا أو عادة أو جهـل حاله وطالت إقامته وفي ضيح وابن بشير أن للقادم ثلاثة أحوال قدوم على الإقامة فماله إن مات فيء إن لم يكن معه وارث لأنه انقطع عن اهله وقدوم لحاجة ثـم يعـود أي على التجهيز فماله إن مات وديته إن قتل لأهله يبعث ذلك إلى من يـرثه ببلده قاله فيها وقيل يصرف إلى حكامهم وقدوم مطلق لم يصرح فيه بإقامة ولا رجـوع ولا عـادة لأمثاله فهل كالأول أو الثاني قولان مبناهما هل يرجع إلى الأصـل وهو عدم الإقامة وتعتبر الإقامة لأنها حصلت والانتقال متوهم وإن كانت لا لأمثاله عادة حكم بها فإن كان الإقامة فميراثه فيء وليس له أن يرجع وإن كانت الـرجوع جاز له وميراثه لورثته إلا أن تطول إقامته عندنا وإن حاربنا بعد العهد فماله **لقاتله إن أسر ثم قتل** :لأنه بأسره ملكه ولذا إن قتله غيره غرم له قيمته **وإلا** :بأن دخل على تجهيز بنصٍ أو عادة ولم تطل إقامته **أرسل**: ماله **مع ديته** :إن قتل ظـلما **لوارثه** :ببلده وقيل إلى حكامهم فإن لم يكن له وارث فماله لبيت المال قاله خـع **كوديعته** :حيث مات ولا وارث معه أو رجع لبلده فإنها ترسل لهم دخل على الـتجهيز أم لا وقال س إنه تشبيه بالمال في جميع ما مر وهو ما ارتضاه وإن قال إن المراد بوديعته مال تركه عندنا لا خصوص الوديعة **وهـل** :ترسل **وإن** :حارب ثـم **قتل في معركته** :وتبقى له إن أسر وفاءا بالعهد كذا في ضيح وابن بشير وبه يـرد قول خع إنها لمن أسره وإنما ذلك في قتله بعد أسره كما مرَّ **أو**:هي في هذه الحالة **فيء**: لا ترسل ولا تخمس **قولان**: لمحمد بن القاسم، والأقوال أربعة كما في ضيح وابن بشير فقيل إنها فيء أسير أو قتل وقيل هي لورثته إن قتل وله إن أسر وفاء بالعهود وقيل فيء إن قتل وإن أسر فهي له وقيل إنها تبع لرقبته فيء إن أسر ولورثـته إن قـتل وذكر ب أن لموت المستأمن أربع صور موته عندنا وموته في بلده وإليه أشار المص بقوله كوديعته وقتله بعد أسره وقتله في معركة وأفادها ابن عـرفة بقوله حكم ماله عندنا في موته ببلده كموته عندنا وماله في موته بعد أسره لمن أسره ولو قتل في معركة ففي كونه لوارثه أو فيئا لا يخمس قولان و: إذا قدم مسـتأمن بسلع لمسلم أو ذمي **كره لغير المالك** :المسلم أو الذمي **شراء سلعه**: أي المالك لأن شراءها يفيتها على مالكها كما أشار له بقوله **وفاتت** :على مالكها **به** أي

بالشـــراء فلا ياخذها بثمن ولا غيره بناء على أن الأمان يحقق الملك **وبهبتهم لها** :لمسلم أو ذمي فقد نص ابن القاسم فيها على أن ما اشتري من المستامن ليس لربه أخــذه ولـــو بالثمن إذا لا يقدر أن ياخذه من بائعه في عهده بخلاف ما يشترى من الحـــربي بـــدار الحـــرب لأنه لو اشترى عبيدا لمسلم في بلد الحرب فقدم بهم كان لـــربهم أخذهم بالثمن والمستأمن لو وهبهم لم ياخذهم سيدهم اهـــ والفرق بين بيع الحربي ببلده وبيع المستأمن أن ما باعه الأول ضعيف لأن بائعه لا حرمة له ولهذا يـــاخذه رَبُّـــه بالثمن وما باعه الثاني قويٌّ لأن له حرمة ولهذا لا ياخذه ربه بالثمن ذكره ح **وانتزع** :من المستأمن **ما سرق** :من مسلم أو ذمي في زمن أمانه **ثم عيد:** أي رجـــع **بـــه على الأظهر:** عند ابن رشد سواء عاد به سارقه أو غيره كما في ضـــيح وقيل إن عاد به غيره لم ينتزع ذكره جب **لا** :ينتزع منهم **أحرار مسلمون اســـروهم ثم قدموا بهم:** بأمان فلا يمنعون من الرجوع بهم نقله في ضيح عن ابن القاسم ونقل عن اللخمي أن ذلك لا يجوز اليوم لأن فيه إذلال المسلمين وقيل يفدون ليعـــتادوا ذلـــك وقيـــل ينـــتزعون بالقيمة وعزاه في الكافي لرواية المدنيين **وملك** :**الحربي بإسلامه** :كل ما أخذه منا لأن إسلامهم يحقق ملكهم لما أخذوه اتفاقا تاليفا لهم على الإسلام ذكره في ضيح **غير الحر المسلم** :لأنه لا يملك ويوخذ بلا عوض وقيل به وكذا لا يملك اللقطة وما ثبت أنه حبس قاله خع وأقره ب **وفديت أم الولد** أي يجب على سيدها أن يفديها ممن أسلم وهي عنده ويتبع بقيمتها إن أعدم **وعـــتق المدبر** :الذي بيد من أسلم **من ثلث سيده** :الأول إن حمله إذا مات فإن حمل بعضه رق باقيـــه لمن هو بيده وكذا ما رد منه لأجل دين على سيده الأول ولو استغرقه الدين كان رقا لمن هو بيده ذكره في ضيح **و:** عتق **معتق لأجل بعده** أي الاجل **ولا يتـــبعون** :بعـــد عـــتقهم بشـــيء لأن من أسلم عليهم كالمالك المحقق لا يملك غير خدمـــتهم **ولا خيار للوارث** أي وارث الأول فيما رق من المدبر بين إسلامه وفدائه كمـــا أنـــه لا خيار للأول في فداء المدبر والمعتق لأجل سكت المص عن المكاتب وحكمـــه أنه ياخذ الثاني كتابته فإن أداها عتق وولاؤه للأول وإن عجز رق للثاني **وحـــد زان** :مـــن الجيـــش بأمة من المغنم حيز أم لا كما يأتي بناء على أن ملكه المغنم لا يتقرر إلا بالقسم قاله ابن رشد **وسارق:** نصابا (إن حيز المغنم) وقال عبد المـــلك لا حـــدَّ عليهما للشبهة وقال سحنون إنما يقطع من سرق فوق حقه نصابا **ووقفت الأرض** :إن فتحت عنوة أي قهرا **كـــ:** فعل عمر رضي الله عنه في **مصر والشام والعراق** :فلا تقسم بل توقف لنفع المسلمين وقيل تقسم كما فعل النبي صلى الله عـــليه وسلم في خيبر وعلى الأول إن قسمت مضى قسمها بلا خلاف كما في ضيح ثم هذا في غير موات وأما هو فللإمام قطعه لمن شاء كما ياتي وقسم اللخمي الأرض ثلاثـــة أقسام ما بعد ولا يستطاع سكناه خوفا من العدو فهذا يهدم ويحرق وما قدر على عمارته إلا أنه لا يسكنه إلا من ملكه فهذا للإمام قطعه لمن فيه نجدة وعـــون للمســـلمين يخرجه من رأس الغنيمة ولا مقال للجيش فيه وما قرب وهو مـــرغوب فيه فهذا قال مالك مرة لا حق للجيش فيه ويوقف خراجه للمسلمين وقال مـــرة يجـــوز قسمها ووقفها **وخمس** :أي قسم أخماسا **غيرها** أي غير الأرض من الامـــوال خمـــس بيـــت المال وأربعة للغانمين **إن أوجفَ** أي أغير **عليه:** بخيل أو ركـــاب وإلا فهـــي فـــيء يجعـــل في بيت المال ولا يخمس **بخراجها** أي الأرض الموقوفة وعمم في ضيح خراج الأرض سواء فتحت عنوة أو صلحا **والخمس** أي خمـــس الغـــنيمة وكذا خمس الركاز **والجزية** :وهو يوخذ من تجار الحربيين محله

بيـت المال يصرفه الإمام باجتهاده **وءاله عليه السلام** :يبدأ بهم ندبا **ثم للمصالح** :كبـناء المسـاجد والغـزو وقضـاء دين المعسر وإرزاق القضاة وإطعام الجائع وتـزويج العُـزَّب ولا يـلزم تخميس الخمس خلافا للشافعي متمسكا بظاهر قوله تعـالى: واعـلموا أنمـا غنمـتم من شيء فأن لله خمسه وللرسول ولذي القربي واليتامي والمساكين بل الأمر في ذلك إلي الإمام إن شاء وقفه للمصالح أو قسمه وإذا قسمه فله دفعه كله لآله عليه السلام أو لغيرهم وجعل بعضه فيهم وبعضه في غيـرهم بالاجـتهاد كما في ضيح **وبدأ** :في المصالح **بمن فيهم المال** :إن ساووا غيرهم في الحاجة حتى يعطوا غناء ساعة ثم نقل ما فضل لغيرهم أو وقف لنوائب المسلمين و إن وجد أحوج منهم **نقل** :وجوبا **للاحوج الاكثر**: من المال كما مر في الزكاة **ونفـل** أي زاد الإمام **منه** :أي من الخمس خاصة والنفل لغة الزيادة وشرعا زيادة من الخمس بما يراه الإمام من سلب أو غيره من يراه أهلا لذلك لشجاعته أو رأيـه **السـلف** :بفتح اللام وكذا غيره **لمصلحة**: كشجاعة أو تدبير رأى **ولم يجز** :الـنفل **إن لـم يـنقض القتال** أي لم يقدر على العدو أن يقول الإمام **من قتل فله السـلب** :لأن ذلك يفسد النيات فربما ألقى بعضهم نفسه في المهالك رغبة في الدنيا إمـا بعد القدرة على العدو فيجوز قاله جب ويجوز أن ينص الإمام بعد القتال على أن سـلب المقتول ونحوه للقاتل فلو نص قبله لم يجز وكذلك من تقدم إلى كذا فله كـذا وكذا ونحوه إن وقع ذلك **مضى** :لأنه حكم بما اختلف فيه العلماء قاله سحنون كمـا فـي ضيح وإنما يمضي **إن لم يبطله قبل المغنم**: فإن أبطله بإظاهر رجوعه عـنه بطل فيما بعد رجوعه لا قبله وإبطاله بعد المغنم لا يعتبر **لمسـلم فقط** :دون الـذي **سلب** :لحربي **اعتيد** :مع المقاتل من لباس وما يستعين به على الحرب من ركوب وءالته ومن سلاح ونحوه كدرع وبيضة ومن المعتاد خاتم ومنطقة **لا** :ما لم يعـتد عـلى المشهور مثل **سوار** :وطوق وتاج كما في ضيح **وصليب** :وهو شيء يصـنع مـن نحاس يعبده النصارى **وعين** :ذهب أو فضة **ودابة** :لا يركبها وأما المعـتاد فهـو له **وإن لم يسمع** :قول الإمام لبعد أو غيبة لكن سمعه غيره فإن لم يسـمعه أحـد فـلغو قالـه سع أو **تعدد** :مقتوله فله سلب كل قتيل إن لم يقل **قتيلا** :صـوابه إن لـم يعيـن قاتلا **وإلا** :بأن عين كقوله لرجل إن قتلت قتيلا فلك سلبه **فالأول** :من مقتوليه له سلبه فقط إن علم وإلا فله نصف كل وقيل له الأقل وإن قتل اثـنين معا فقيل له نصف سلبهما وقيل أكثرهما وهذا إن لم ينطق الإمام بلفظ عام فإن قال كل من قتلته فلك سلبه أخذ سلب الجميع **ولم يكن** :السلب **لكمرأة** :ممن لا يجوز قتله كصبي وراهب منعزل أو أعمى فإن سلبهم فيء **إن لم تقاتل** :قتالا يبيح قتـلها وكذا كل من لا يقتل ففي ضيح أنه ليس له سلب من لا يجوز قتله من امرأة أو صـبي أو راهب أو زمن إلا أن يقاتل هؤلاء فله سلبهم لإجازة قتلهم اهـ وكذا من له رأي على العدو ويبيح قتله .

فـرع :مـن قال إن المسلمة إن قاتلت يسهم لها جعل لها هنا السلب كما في ضيح لكنه لم يجزم به **كالإمام** :فإن له سلبا اعتيد **إن لم يقل** :من قتل **منكم** :فإن قاله فقد أخرج نفسه بقوله منكم وإنما يشمله لفظ عام كقوله من قتل قتيلا فله سلبه فإذا قاله ثـبت ذلك له ولكل مسلم كما في ضيح أو **يخص نفسه** :فإن خصها فلا شيء لأنه لم يعدل فلم يجز حكمه **وله** أي القاتل **البغلة إن قال** :الإمام من قتل قتيلا **على بغل** :لأن البغل يشمل الذكر والأنثى وكذا الحمار والفرس إلا فيمن عرفهم خلاف ذلك

وأمـــا لفــظ بغلة فلا يشمل بغلا ذكرا **لا** :تكون له الدابة **إن كانت بيد غلامه:** أي القــتيل إلا أن تمســك ليقاتل عليها وهذا فيما إذا قال الإمام من قتل قتيلا فله دابته وقولــه فيمـــا مـــر ودابة فيما إذا قال فله سلبه فلا تكرار قاله عب **وقسم:** الإمام الأخمـــاس **الأربعـــة** :الباقية وهذا شروع في بيان شروط من يسهم وهي قوله **لحر** :ذكـــر **مسلم عاقل بالغ حاضر** :القتال وإن لم يقاتل **كتاجر و أجير** :لجميع الجيش أو بعضه **إن قاتلا** :ولو لم يخرجا بنية الغزو وإن أسهم للأجير بطل من أجره بقدر مـــا اشـــتغل عن الخدمة ذكره في ضيح أو **خرجا بنية غزو:** فقط أو مع نيّة غيره ولـــو لم يقاتلا فأن انتفى القيد لم يسهم لهما ومراد المص أجير ملكت منافعه وأما أجيـــر عـــلى شـــيء معين كخياطة ثوب فيسهم له حضر أو لا ذكره في ضيح **لا خدمهم:** من عبد وأنثى وكافر ومجنون وصبي ومتخلف **ولو قاتلوا** :على المشهور لأنهـــم لم يخاطبوا بالجهاد وقيل يسهم لمن قاتل منهم وقيل إنما يسهم لمن احتج له وهـــذا قول سحنون إذا قاتل أهل الذمة ولولاهم لم يقدر المسلمون على تلك الغنيمة أســـهم لهـــم نقله في ضيح وذكر عن ابن حبيب أن المرأة إذا قاتلت كقتال الرجال أسهم لها ذكر الجزولي أن العبد والمرأة والصبي إذا تعين عليهم القتال بفجإ العدو يســـهم لهم نقله ب كما مر **إلا الصبي** :الذي يطيق القتال **ففيه إن أجيز** أي أجازه الإمام لكونه مطيقا فإن لم يطق لم يسهم له اتفاقا ذكره في ضيح **وقاتل خلاف** :هل يســـهم له كمـــا في الرسالة أو لا وهو ظاهر المدونة وشهره ابن عبد السلام وفي ضـــيح عـــن الـــلخمي أنـــه إن حضـــر القتال أسهم له قاتل أم لا **ولا يرضخ لهم** :والرضـــخ عطـــاء قـــليل يقدره الإمام محله الخمس ونقل ابن حبيب أنه يرضخ للصـــبي والعبد والمرأة ذكره في ضيح **كميت** :من ءادمي أو فرس **قبل اللقاء** أي القـــتال فلا يسهم له ولا يرضخ له **وأعمى وأعرج وأشل** :وهو يابس اليد إلا أن تكون لهم منفعة كالراي وبري النبل كما في ضيح **ومتخلف** :ببلدنا **لحاجة لم تتعلق بـــالجيش** :بخـــلاف طلب طعام لهم أو تجسس أو رباط **وضال ببلدنا** :ضل **بريح** :غالبة كما شهره جب تبعا لشس واللخمي لكن الأصح أنه يسهم له كما فيها **بخلاف** :ضـــال فـــي **بـــلدهم** :فإنه يسهم له لأنه كثر المسلمين في أعين الكفار و: بخلاف مـــريض **شـــهد** :القتال كله حتى هزم العدو وإن لم يشهد فقولان كما ياتي **كفرس رهص** :فإنه يسهم له والرهصة وقرة في باطن حافر الدابة من حجر يطأه أو نحوه أو **مرض** :مرضا حبسه **بعد أن أشرف على الغنيمة:** فإنه يسهم له اتفاقا ذكره جب **وإلا** :يشـــهد سواء خرج من بلده مريضا أو مرض في الطريق أو بلدهم قبل اللقاء أو بعـــده قبل الإشراف فصوره أربع **فقولان:** هل يسهم أو لا محملهما من لا رأي لـــه **والفرس** :سهمان **مثلا** :سهم **فارسه** :لما في الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنه أنه صلى الله عليه وسلم جعل للفرس سهمين قال في ضيح وهذا والله أعلم إمـــا لعظـــم مؤنة الفرس وإما لقوة المنفعة وإذا لم يسهم للبغل ونحوه **وإن** :كانوا **بســـفينة:** لأن القصد بحملها معهم القتال عليها عند الحاجة وكذا إذا لقوا العدو في غابة ونزلوا لأن القصد من الجهاد الإرهاب أي إخافة العدو قال تعالى: ترهبون بـــه عـــدو الله وعدوكم **ولو** :كان الفرس **برذونا** :وهو الغليظ الأعضاء والعراب أضـــمر وأرق أعضاء وقيل البرذون ابن اللئيمين وإن كان الأب عربيا فهو هجين وبـــالعكس مقرف أو **هجينا أو صغيرا يقدر لهما** أي الثلاثة **على الكر** أي الرجوع إلى العدو **والفر** :منهم هذا شرط في الإسهام وظاهره أنه لا يشترط مع ذلك إجازة الإمـــام ونحـــوه لابن حبيب وحمله الباجي والمازري على الخلاف لما في المدونة

والموطإ من شرط إجازة الوالي البراذين **و**: يسهم لفرس **مريض رجي**: برؤه وقال أشهب وابن نافع لا يسهم له لأنه لا يقاتل عليه الآن **ومحبس**: وسهماه لراكبه لا للمحبس ولا في علفه وفي سهمي المار هل لراكبه أو لربه والأول أظهر وليس في الكافي غيره وأما المكترى فسهماه لراكبه **ومغصوب**: وسهماه لراكبه إن غصبه **من الغنيمة** :فقاتل عليه في غنيمة أخرى وعليه الأجرة للجيش أو :غصبه **من غير الجيش** :وعليه لربه الأجرة **و**: إن غصبه **منه** :فسهماه **لربه** :إلا أن يكون له فرس غيره فلغاصبه وعليه الأجرة **لا** :يسهم لفرس **أعجف** أي مهزول لا ينتفع به أو **كبير لا ينتفع به كبغل وبعير** :لأن منفعتهما لا تقارب منفعة الخيل **و**: فرس **ثان** :فيمن له فرسان خلافا لابن وهب وابن حبيب ولا يسهم لثالث اتفاقا ذكره في ضيح **و**: الفرس **المشترك** :سهماه **للمقاتل** :عليه وحده **ودفع أجر** :نصيب **شريكه**: في الفرس **و**: الغانم **المستند للجيش** :من منفرد أو سرية **كهو** أي كالجيش لأنه بقوة الجيش غنم فيشارك كل منهم الآخر فيما غنم **وإلا** :يستند للجيش **فله** أي ما غنم وذلك **كمتلصص** :خرج ابتداء من البلد واحدا كان أو جماعة **وخمس** :متلصص **مسلم** أي إخراج خمس ما أخذه بتلصصه **ولو** :كان **عبدا على الأصح** :خلافا لسحنون وكذا النساء والصبيان كما في ضيح **لا** :متلصص **ذمي** :بل يختص بما أخذ فلو خرج مسلم وذمي فغنما فكل على حكمه **و**: **لا من عمل منه** :من الجيش **سرجا أو سهما** :بأرض العدو فلا يخمس خلافا لسحنون فيما كثر ولو غنمهما فأصلحهما خمسهما **والشأن** أي العمل الذي عليه السلف **القسم** :لغنائم الكفار **ببلدهم** :لأن فيه غيظهم وتعجيل مسرة المسلمين وحفظ الغنيمة لأنه إذا عرف كل واحد ماله يتحفظ عليه وفيه الرفق بهم في تفرقهم ولا ينبغي أن يوخر إلا لعذر كخوف من العدو **وهل يبيع** :الإمام الغنيمة **ليقسم** :ثمنها لأنه أقرب للمساواة أو يخير في بيعها وقسمها **قولان**: الأول لسحنون قال يبيع ويقسم الأثمان فإن لم يجد من يشتري قسم العروض خمسة أجزاء بالقرعة والثاني لابن المواز وقال يقسم السلع أولا خمسة أجزاء فيعطي الفيء جزءا واحدا ثم يخير في بيع البقية وقسمها من غير بيع بحسب المصلحة ذكرهما في ضيح فعلى الأول لا يخمس إلا بعد البيع وعلى الثاني يخمس قبله **و**: إذا لم يبع **أفرد**: وجوبا **كل صنف** :من السلع **إن امكن** :بأن حمل القسم بانفراده لأنه أقل غررا **على الأرجح** :فإن لم يمكن إفراده ضم إلى غيره وقيل تجمع السلع مطلقا في القسمة ابتداء ذكره في ضيح **واخذ** :مالك **معين وإن** :كان **ذميا** :لأنه كالمسلم في العصمة **ما عرف** :أنه **له قبله** :أي قبل القسم وإن لم يعرف أنه له إلا واحد من الجيش نقله في ضيح عن البرقي وأبي عبيدة **مجانا** أي بلا شيء **وحلف أنه ملكه** :وأنه ما باع ولا وهب نقله في ضيح عن المازري ولم يذكر غيره وإن كان غائبا **حمل له إن كان** :الحمل **خيرا**: من بيعه وعليه كراء الحمل كما في ضيح ويحلف كما شهر وإنما حمل له مع احتمال عدم حلف لأن الغالب فيمن له حق أن يحلف **وإلا** :يكن حمله خيرا **بيع له** :ولا يكون له غير الثمن لأن الإمام ينفذ فيه البيع كما في ضيح **ولم يمض قسمه** :إن قسمه الإمام **إلا لتاويل** :بأن يقلد قول الأوزاعي إن الحربي يملك مال المسلم **على الأحسن** :لأنه حكم بمختلف فيه وأما إن كان جاهلا أو متعمدا فلا يمضي لأن من حكمه كذلك يجب نقضه وإن وافق قول عالم لأنه باطل إجماعا نقله سع عن ابن محرز **لا** :يحمل **إن لم يتعين** :مالكه وعلم أنه لمسلم كمصحف أو كتاب حديث بل يقسم **بخلاف اللقطة** أي ما وجد ببلدنا وجهل ربه فإنه يوقف بلا

خـــلاف كما في ضيح إذ لا حق فيه للملتقط بخلاف ما جهل ربه مما غنمه الكفار لأن لهـــم فيه شبهة ولذا يتقرر ملكهم عليه إن أسلموا فمن غنمه هنا ينزل منزلتهم وكذا يوقف ما ثبت أنه حبس إن كان ما جهل ربه عبدا يؤول للحرية **وبيعت خدمة معـــتق لأجل ومدبر** :إذا لم يبق فيهما لسيدهما إلا الخدمة وتكون إجارة المدبر إلى زمـــن تُظَـــنُّ حياة سيده إليه وصورة ثبوت التدبير ونحوه مع جهل السيدان يقول الشهود أشهدنا قوم أن سيده دبره ونسينا اسمه ولم نسألهم عن اسمه **و: بيعت كتابة** :فإن أداها المكاتب تحرر وولاؤه للمسلمين لجهل سيده وإن عجز رق للمشتري **لا أم ولد** :فلا تباع هي ولا خدمتها إذ لم يبق لسيدها فيها غير الاستمتاع وهو لا يباع ويسير الخدمة وهو لغو وقول عج يُنَجَّزُ عتقها لا وجه له وقال ب إنه لم يره لغيره واســـتظهر أنها تترك على حالها **وله** أي من عرف ماله **بعده** أي القسم **أخذه** :وإن أبى مـــن هو بيده **بثمنه** :الذي بيع به أو قوم به يوم القسم فإن لم يعلم ذلك فبقيمته وهـــل يوم القسم أو يوم ياخذه احتمالان ذكرهما في ضيح وياخذه بالأول من أثمانه عـــلى المشهور **إن تعدد** :بيعه وقيل ياخذه بأي ثمن شاء كالشفيع والقولان لسحنون والأول نقلـــه عن ابن القاسم وشهره ابن راشد بالمد كما في ضيح ولذا اعتمده هنا **وأجبر** :السيد **في أم الولد على** :دفع **الثمن** أي ما وقعت عليه في المقاسم وإن زاد على القيمة كذا في ضيح وقيل بالأقل منهما ذكره جب وهذا إذا قسمت جهلا بحالها وأمـــا لو علم أنها أم ولد وقسمت جهلا لحكمها فتوخذ بلا ثمن اتفاقا كما في ضيح **واتـــبع** :به في ذمته **إن أعدم** :وذكر ابن بشير قولين هل فداؤها على ربها أو على الإمـــام وفي الموطإ أنه عليه فإن أبى فعلى سيدها **إلا أن تموت هي وسيدها:** قبل الفداء كما لابن بشير لأن الفداء إنما هو لتخليص رقبتها وهي تفوت بموتها وتصير حـــرة بموتـــه فلذا لا شيء عليه إن ماتت ولا في تركته إن مات **وله فداء معتق لأجـــل ومدبر** :بما وقع في المقاسم كما في ضيح ويرجعان **لحالهما:** قبل من عتق لأجل أو تدبير وهذا إن قسما مع جهل حالهما ثم عرف وهو يشمله قوله وله أخذه بـــثمن لكـــن ذكره ليرتب عليه ما بعده **و:** له **تركهما مسلما لخدمتهما:** فقط تمليكا للمبتاع وإن كثرت وقيل على التقاضي فإن استوفى حقه قبل الأجل رجع إلى سيده وإن تـــمَّ الأجـــل ولم يوف عتق ولا يتبع بشيء ذكره في ضيح وحمل عب المص على بيع الخدمة ثم ذكر هذا الخلاف وذلك تخليط لأنه ذكره في غير محله قاله ب **وإن مـــات ســـيد المدبر قبل الاستيفاء** :لثمنه **فحُرٌّ إن حمله الثلث واتبع بما بقي** :مـــن قيمـــته أو ثمـــنه قاله ابن القاسم فيها وقال غيره لا يتبع وقيد في ضيح عدم الاتـــباع بمن لم يكتم حاله فإن كتمه رجع عليه لغروره **كمسلم وذمي قسما** :جهلا بحالهما **و:** الحال أنهما **لـــم يعذرا في سكوتهما:** حين قسما **بامر** :كصغر أو بله أو خوف فإنهما حران اتفاقا ويتبعان بما قوما به قاله أشهب وقال مالك وابن القاسم لا يتـــبعان وفي البيان أن الخلاف جار على الخلاف في الغرور بالقول وقال ابن عبد الســـلام أنـــه غرور بالفعل لأن سكوته مع علمه وإسلامه نفسه لمشتريه فعل **وإن حمل** :الثلث **بعضه** أي بعض المدبَّر **رق باقيه** :لمن هو بيده وإن رد الغرماء عتقه رق كلـــه لمـــن هو بيده كما في ضيح **ولا خيار للوارث** :في إسلام ما رق منه أو فدائه لأن مشتريه من المغنم إنما دخل على ملك الرقبة **بخلاف الجناية** :من المدبر يسلم سيده خدمته ثم يموت فإن وارثه يخير في إسلام ما رق منه أو فدائه بالجناية لأنه ءال الأمر إلى خلاف ما أسلمه السيد والمجنى عليه لم يدخل على ملك الرقبة لعـــلمه ما له **وإن أدى المكاتب** :الذي بيع جهلا أو :قسم **ثمنه فعلى حاله** أي يرجع

مكاتبا لسيده **وإلا** :بأن عجز **فقن** أي عبد **أسلم أو فدي** أي يخير سيده في ذلك وإنما لم يخير ابتداء كما في المدبر والمعتق لأجلٍ لأن المكاتب أحرز نفسه فلا يملك سيده خدمته بخلافهما وأما لو بيعت كتابته فيخيَّر سيده ابتداء في إسلامها وفدائها بما بيعت به ذكره ب **و:** يجب **على الآخذ** :لشيء من المغنم بوجه جائز **إن علم بملك** :شخص **معين** :مسلم أو ذمي **ترك تصرفه** :فيه **ليخيره** :في إسلامه وفدائه **وإن تصرف مضى:** تصرفه وفات على ربه **كالمشتري** :شيئا لمعين **من حربي** :ببلد الحرب فلا يتصرف فيه حتى يخير ربه وإن تصرف مضى وإنما يمضي ذلك إن تصرف باستيلاد أو كتابة أو تدبير وأحرى ناجز لا يبيع إلا بيع الثاني فإنه مفوت كما لابن بشير وهو قول المص الآتي إن لم يبع **إن لم يأخذه على** :نية رده **لربه وإلا** :بأن نوى رده **فقولان** :في مضيه محلهما كما في ضيح من اشترى عبدا من المغانم على أن يرده لربه فأعتقه فقال أبو بكر بن عبد الرحمن يمضي عتقه وقال ابن الكاتب لا يمضي لأنه دخل على رده **وفي** :مضي العتق **الموجل** :إن وقع بعد قسم أو شراء من حربي **تردد** :فقد أجراه اللخمي على العتق المنجز فيمضي على قول ابن القاسم ويرد على قول أشهب وقال ابن بشير إن إجراءه عليه بعيد لعدم إنجاز العتق فيقوى هنا الرد ذكره في ضيح ورجح خع مضيه والتردد هنا لعدم نص المتقدمين **ولمسلم أو ذمي**:غنم الكفار ماله ثم وهبوه لمسلم أو ذمي **أخذه ويعيده:** بلا عوض **بدارهم**:أو بدارنا قبل التامين وأما بعده فهو قوله فيما مر وفاتت بهبتهم **مجانا** أي يأخذه بلا شيء **و:** إن وهبوه **بعوض:** أخذ **به** أي بمثله ولو مقوما كما في ضيح وح فيدفع إليه مثل المثلي أو العرض ببلد الحرب إن أمكن الوصول إليه كمن أسلف ذلك ولا يلزمه إلا مثله بموضع السلف إلا أن يتراضيا على ما يجوز وإن لم يمكن الوصول لبلدهم فعليه هنا قيمة ذلك ببلدهم ذكره في ضيح **وإن لم يبلغ:** ما وهبوه في الوجهين فإن بيع **ف:** إنه **يمضي** :بيعه **ولمالكه** :الأول **الثمن** :إن وهب بلا عوض أو **الزائد** :على الثمن إن أخذ بعوض كأن يأخذه بمائة ويبيعه بأكثر فلمالكه الزائد **والأحسن** :من قولين **في المفدى من لص** :ونحوه **أخذه** :من فاديه **بالفداء** :الذي دفع إذ لو أخذ منه بلا شيء كما قيل أنسد باب الفداء مع كثرة حاجة الناس إليه ومحل ما للمص إن لم يمكن خلاصه بلا شيء ولم يفده ليتملكه وإلا فلا شيء للفادي قاله ابن هارون وغيره وقد يفهم هذا من لفظ الفداء قاله ب ويمنع أخذ الفادي الأجرة إن دفع الفداء من ماله لأنه سلف وإجارة وإن كان الدافع غيره فمحل نظر قاله في ضيح **وإن أسلم لمعاوض** أي من عاوض ما وهب له **مدبر ونحوه:** كمعتق لأجل **استوفيت خدمته** :فهم ابن عاشر من هذا أنه لا يرجع لسيده بعد استيفاء العوض **وهل يتبع أن عتق بالثمن** :كله ولا يحاسب بالخدمة بناء على أنه أخذها تمليكا أو :يتبع **بما بقي** :من الثمن بناء على أنه أخذ تقاضيا **قولان** :لسحنون ومحمد والأول صدر به جب والثاني رجحه عج ابن عرفة وعليهما لو استوفى فداؤه قبل أجله ففي كون باقيها له أو لربه قولان نقله س والفرق بين ما هنا وما وقع في المقاسم أن الثاني لو جاء ربه قبل قسمه أخذه مجانا بخلاف ما هنا إذ ليس لربه أخذه **وعبدا لحربي يسلم حر إن فر:** إلينا قبل سيده لأنه غنم نفسه أو **بقي** :بعد إسلامه **حتى غنم** :قبل إسلام سيده **لا:** يكون حرا **إن خرج** :إلينا **بعد إسلام سيده** :بمدة أو **بمجرد إسلامه** أي العبد من غير أن يخرج إلينا قال جب ولا يكون بمجرد إسلامه حرا خلافا لأشهب وسحنون اهـ ويظهر أثر الخلاف فيما إذا أعتقه سيده بمجرد إسلامه أو

باعه المسلم فعلى الأول لمعتقه والبيع ماض وعلى الثاني الولاء للمسلمين والبيع لا يصح **وهدم** :بذال معجمة أي قطع **السبي** :لزوجين كافرين أو لأحدهما **النكاح** :بينهما ويحل وطء المسبية بعد حيضة لأنها صارت أمة **إلا أن تسبي** :الزوجة بعد إسلام زوجها **وتسلم بعده** :قبل حيضة فإنهما يبقيان على نكاحهما لأنها أمة مسلمة تحت حر مسلم وذكر ب عن ابن محرز أن الراجح أنه لا يشترط عدم الطول وخوف العنت وقيل يشترطان وسياتي عند قول المص وقرر عليها إن سلم .

تنبيه :المستثنى مقيد بأن يسلم الزوج من غير سبي بأن أسلم وهو حربي أو مستأمن قاله جب فلا يشمل المص ما لو سبي وأسلم ثم سبيت واسلمت **وولده** أي الحربي إذا أسلم وقد حملت به أمه بكفر كما مر **وماله فيء** أي غنيمة للجيش **مطلقا** :كان الولد صغيرا أو كبيرا جاءنا أبوه أو لا **لا ولد صغير لكتابية** :كانت معنا ثم **سبيت** أي سباها الكفار فولدت ببلدهم أو **مسلمة** :سبيت فولدت فصغار أولادها أحرار على المشهور وأما كبار الكتابية فهم فيء بلا خلاف قاله ابن بشير وذكر في أولاد المسلمة المسبية ثلاثة أقوال قيل فيء وقيل أحرار وقيل الصغار أحرار والكبار فيء وهو مذهبها **وهل كبار** :أولاد **المسلمة** :المسبية **فيء** أي غنيمة مطلقا قاتلوا أو لا كما لابن شلبون **أو**:إنما يكونون فيئا **إن قاتلوا** :وإلا فأحرار **تاويلان** :محلهما إذا لم يقاتلوا قال فيها وأما الكبار إذا بلغوا وقاتلوا فهم فيء اهـ فحملها ابن أبي زيد على ظاهرها ورأى ابن شلبون أنه لا مفهوم للشرط وإنما المراد كونهم بحال يمكنهم فيه القتال ذكره في ضيح **وولد الأمة** :المسبية إن غنمناه **لمالكها** :صغر أو كبر كان من زوج أو غيره لأن الولد تابع لأمه في الرق والحرية وقيل ولدها فيء وقيل ما ولدته من زوج رق وما ولدته من غيره بل بالملك فيء ذكره ابن بشير وبالله تعالى: التوفيق .

فصل :في الجزية وهي ما يوخذ من الكفار جزاء على تامينهم وحقن دمائهم مع إقرارهم على كفرهم قاله ابن رشد وعرف المص عقدها بقوله **عقد الجزية إذن الإمام** :فلا يصح عقدها بلا إذنه لكن إن عقدها مسلم منع قتلهم وأسرهم ذكره شس **لكافر** :ظاهره ولو قرشيا وهو ما شهره جب وقال المازري إنه المذهب ذكره في ضيح وهو ظاهر ما في الكافي أنها لا تقبل من كل كافر لكن ذكر ابن رشد أن الجزية لا توخذ من كفار قريش اتفاقا لأنه لا يجوز أن يجري عليهم صغار ولا ذلة لمكانهم من النبي عليه السلام **صح سباؤه** أي أسره فخرج المرتد لأنه لا يقر على دينه والمعاهد ما دام في عهده ولو طال مقامه إلا أن يصرفها الإمام عليه حين يريد الإقامة فيصير من أهلها وقول عب أنه لا يجوز ضربها عليه ابتداء لدخوله بأمان لم يسلمه ب محتجا بظاهر قول جب ولو قدم حربي فأراد الإقامة نظر السلطان فإن طلبها ثم أراد الرجوع ففي تمكينه قولان **مكلف حر** :فلا توخذ إلا من رجل حر بالغ لأنها ثمن حقن الدم والصبي والمرأة لا يقتلان والعبد مال فإن بلغ الصبي أو أعتق العبد أخذت منه حينئذ ولا ينظر بها الحول وهذا فيمن تقدم له حول عندنا وتقدم لضربها على أهله حول فأكثر ثم إذا تم حول من يوم أخذها أخذت ثانيا والظاهر في المجنون أنها توخذ منه عند إفاقته قياسا على بلوغ الصبي قاله عب **قادر** :عليها أو على بعضها فإن قدر بعد عجزه اخذت منه حينئذ ولا يبتدأ له حول من يوم غناه قاله ب **مخالط** :لأهل دينه ولو راهبا أو شيخا أو زمنا أو أعمى فيجوز ضرب الجزية عليه وإن لم يجز قتله بخلاف منعزل بدير أو

صومعة إلا أن يكون له رأي فيجوز قتله **لم يعتقه مسلم** :ببلدنا وإلا لم توخذ منه فإن أعتقه ببلاد الحرب أخذت منه كمن أعتقه كافر بأي بلد وفي المقدمات أنه اختلف في العبد إذا عتق هل توخذ منه لأنه صار كغيره من أحرارهم أو لا توخذ منه لأنه ثمن حقن الدم وهو محقون الدم وفرق ابن القاسم بين أن يعتقه مسلم أو كافر ومحل الخلاف من أعتق في بلد الإسلام وأما من أعتق في دار الحرب فعليه الجزية على كل حال **سكنا غير مكة والمدينة:** وما في حكمهما من الحجاز **واليمن** :وسكنى منصوب بنزع الخافض أي إذن الإمام في سكنى غير هذه الثلاثة لأن الثلاثة وما حولها هي جزيرة العرب التي نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بقاء دينين فيها وكون الجزيرة هي الثلاثة رواية عيسى بن دينار كما في ضيح وذكر ابن حبيب أنها من أقصى عدن وما والاها من أرض اليمن كلها إلى ريف العراق في الطول وأما العرض فمن جدة وما والاها من ساحل البحر إلى طرف الشام ومصر في المغرب وفي المشرق بين يثرب إلى منقطع السمارة اهـ وفي القاموس أنها ما أحاط به بحر الهند وبحر الشام ثم دجلة والفرات أو ما بين عدن أبين إلى أطراف الشام طولا ومن جدة إلى ريف العراق عرضا **ولهم الاجتياز** أي المرور بها ولو لغير حاجة وإقامة ثلاثة أيام للتجر كما أباح لهم عمر ذلك ثم منع سكنى أحرارهم بالجزيرة هو ظاهر المص وفي عبيدهم قولان ذكرهما في ضيح ولو مر مشرك بالحرم فمات به لم يدفن فيه قاله س ونقله عب عن النووي و أورد عليه أنه صلى الله عليه وسلم أمر بدفن أبي طالب بمكة **بمال:** متعلق بسكنى فلو أذن لهم بغير مال يعطونه لأخطأ ثم المال يختلف قدره في العنوية والصلحية وبين الأولى بقوله **للعنوي** :نسبة للعنوة أي القهر **أربعة دنانير:** إن كان من أهل الذهب **وأربعون درهما** :إن كان من أهل الفضة فإن كانوا من أهلهما فمن الأغلب إن كان وإلا خير الإمام فإن كانوا أهل ماشية أو عروض أخذ منهم ما راضاهم عليه الإمام قاله تت وظاهره وإن كان أقل من عدل أربعة دنانير فإن لم تقع مراضاة فالظاهر أنه يوخذ منهم قدر أربعة دنانير **في كل سنة** :قمرية **والظاهر** :عند ابن رشد تبعا للشافعي إذ لا نص في ذلك لمالك وأصحابه **ءاخرها** :لا أولها خلافا لأبي حنيفة لأنها توخذ منهم كل سنة جزاء على تامينهم وإقرارهم على دينهم فهي عليهم كالزكاة على المسلمين فلا توخذ إلا بتمام حول ولأنها كمن أسكن رجلا داره سنين على أن يعطيه كل سنة كذا فلا يلزمه ما لكل سنة إلا في ءاخرها **ونقص الفقير** : وأخذ منه **بوسعه:** ولو درهما ويسقط عنه ما لم يقدر عليه وإن أيسر بعد ذلك لم يقضه **ولا تزاد** : على الغني ليسره **والصلحي:** وهو من صالح من غير أن يقهر **ما شرط:** أي صولح عليه قل أو كثر قاله ابن حبيب وغيره وقال ابن رشد أنه لا حد لأكثرها وأقل ما عنده ما فرضه عمر على العنوي فإذا أبذله أهل الحرب في الصلح على أن يعطوه عن يد وهم صاغرون لزم الإمام قبوله وحرم عليه قتالهم وله أن يقبل منهم في الصلح أقل من ذلك وإن كانوا أغنياء **وإن أطلق:** في صلحه ولم يذكر قدرا بل أبهم **فكالاول** أي العنوي فعليه مثل ما لزمه **والظاهر أن بذل** : الصلحي القدر **الأول** :قبل أن يصالحه الإمام **حرم قتاله:** بعد ذلك لأنه يلزمه قبوله قاله ابن رشد كما مر وليس بضعيف كما زعم عب فقد سلمه غ ونقله عن الباجي وقول عب فإن لم يقع معه صلح على معين ولا مبهم و بذل الأول هو **فرع** المص لا زائد عليه وتوخذ الجزية **مع الإهانة** : لهم

أي الإذلال بـأن يصـفع معطيهـا في قفاه **عند أخذها** :لقوله تعالى: ﴿حتى يعطوا الجـزية عن يد وهم صاغرون﴾ أي ذليلون وقوله عن يد قيل عن غلبة وقهر لأن اليـد القوة وقيل إنعام عليهم لأن اليد بمعنى النعمة وقيل معناه أن يدفعوها بأيديهم ولا يرسلوا بها ويؤيده قوله وهم صاغرون ذكر ذلك كله ابن رشد .

تنـبيه :لم يذكر المص ما يوخذ منهم من تجارهم وهو العشر إن تجروا إلى غير قطرهم الذي أقروا فيه ولا يوخذ منهم إلا إذا باعوا أو اشتروا على المشهور وقال ابـن حـبيب يوخذ عشر ما قدموا به وإن لم يبيعوا ولم يشتروا وعلى الأول يوخذ عشـر الـثمن إن بـاعوا وعشر السلع إن اشتروا ولا يتكرر الأخذ بتكرار البيع والشـراء إلا إذا قدموا بعد ذهابهم إلى أهلهم أو باعوا بأفق كالشام واشتروا بآخر كمصـر ولـو فـي سنة واحدة على المذهب وهل يقتصر على نصف العشر فيما يجلب إلى مكة والمدينة وقـُرَاها من القمح والزيت فقط قولان أولهما هو الذي في الكـافي والرسـالة ويوخذ منهم عشر غلة دوابهم وغيرها إذا كروها من بلد إلى ءاخـر عـلى المشهور والحربي إن قدم للتجارة بأمان وهو المعاهد فإن نزل بقدر معيـن لم يزد عليه وإلا فالمشهور اجتهاد الإمام وله أن ياخذ منه وإن لم يبع وقيل كالذمي لا يوخذ منه حتى يبيع قاله أشهب كما في ضيح وذكر انه لا يتكرر الأخذ مـنه ولو باع بأفق واشترى بآخر بخلاف الذمي كما مر والفرق كما لعبد الحق أن الحـربي جعـل لـه الأمان ما دام في بلدة الإسلام كلها فهي في حقه كبلدة واحدة والذمي لا يمنع من بلادنا فلا يحتاج لأمان فكلما تكرر نفعه تكرر الأخذ منه ذكره فـي ضـيح **وسقطتا** أي الجزيتان **بإسلام**: فمن أسلم سقط عنه ما عليه منها ولو سـنين وكذا من مات قاله جب وقال الشافعي لا تسقط عنه بإسلامه ويدل لنا قول النـبي عليه السلام "لا جزية على مسلم" وكتب عمر بن عبد العزيز إلى عماله ان يضـعوا الجزية عمن أسلم من أهلها والوضع لا يكون إلا فيما وجب وأما سقوطها بالإسـلام فيمـا يستقبل فليس بمشكل حتى يحتاج للكتب به فلا يصح حمل كلامه عـليه قالـه ابـن رشد **كأرزاق المسلمين** :تشبيه في السقوط لا بقَيْدِ الإسلام وقد فرضـها عمر رضي الله عنه مع الجزية وهي مديان بالياء تثنية مدى وهو مكيال عـلى كـل من بالشام في كل شهر وأردب من حنطة على كل من بمصر وخمسة عشـر صـاعا من تمر إن كان بالعراق **وإضافة المجتاز** أي المار بهم **ثلاثا** :مـن الـليالي وإنمـا سقط ما ذكر **للظلم** :الحادث عليهم فقد رأى مالك أن يوضـع عـن أهـل الجـزية ما كان قرره عليهم عمر من ضيافة ثلاثة أيام وإرزاق المسلمين بما أحدث عليهم من الجور ذكره في ضيح وذكر ابن رشد أن مالكـا رحمه الله رأى أن توضع عنهم الضيافة إذ لم يوف لهم بالعهد اهـ ومفـاده أنـه إن زال الظلم لزمهم ما ذكر **والعنوي** :بعد ضرب الجزية عليه **حـر** :عـلى المشهور فلا يقتل ولا يسترق ولا يمنع من هبة ماله والصدقة به لأنـه مـا ترك بأيديهم من المال لهم إلا الأرض وقيل هم عبيد للمسلمين فلا يملكون مما بأيديهم شيئا ولا يتحرَّرون بإسلامهم **وإن مات أو أسلم فالأرض**: الـتي أقـرت بيده يوم الفتح **فقط للمسلمين** :لأنها وقفت للخراج وأما غيرها ممـا بيـده فهـو لـه سواء اكتسبه قبل الفتح أو بعده كما في ضيح وقيل إنه للمسـلمين لأنه عبد لهم وقال ابن المواز ما اكتسبه قبل الفتح لهم وما بعده له وقـال ابن رشد إنه استحسان على غير قياس نقله في ضيح و:**الحكم في الصلح**

إن **أجملت الجزية** أي ضربت مجملة ولم يبين ما يخص كل شخص **فلهم أرضهم**: يبنونها ويبيعونها ولا يزاد في الجزية بزيادتهم ولا تنقص بنقصانهم ولا يبرأ أحد منهم إلا بإعطاء جميعها لأنهم كالحملاء و: لهم **الوصية بمالهم** :كله لأنه لهم **وورثوها** أي الأرض فيرثها وارث من مات منهم ومن لا وارث له فماله لأهل دينه ولذا أتى بضمير الجمع ومثل الأرض غيرها من مالهم واقتصر عليها لأنها المتوهمة **وإن فرقت** :الجزية **على الرقاب** :كعلى كل رأس كذا وأجملت على الأرض أو سكت عنها ويزيدها بزيادتهم وينقص بنقصانهم **فهي** أي الأرض **لهم** :يبيعونها ويرثونها كمالهم **إلا أن يموت** :أحدهم **بلا وارث فللمسلمين** :أرضه وماله لا لأهل دينه **ووصيتهم** :في هذه الحالة **في الثلث** :فقط **وإن فرقت** :الجزية **عليها** أي على الأرض ككل شجرة أو فدان كذا وأجملت على الرقاب أو سكت عنها أو **عليهما** أي الأرض والرقاب **فلهم بيعها** :لأنها لهم كمالهم ويرثون من مات وله وارث ومن لا وارث له ورثه المسلمون والحاصل أن الجزية الصلحية على أربعة أوجه لأنها إما أن تحمل على الرقاب والأرض أو تفرق على كل منهما أو على الرقاب فقط أو على الأرض فقط وفي الجميع لهم أرضهم ومالهم ويرثون من مات منهم بلا وارث في الوجه الأول فقط وفي غيره يرثه المسلمون **وخَرَاجُها** :الذي عليها إن بيعت في الصورتين **على البائع** :إلا ان يموت أو يسلم وقال أشهب على المشتري ما لم يسلم البائع نقله في المقدمات وأما إن أجملت الجزية أو فرقت على الرقاب فلا خراج على الأرض وقول عب إن خراجها إن بيعت على جميع أهل الصلح فيه نظر **وللعنوي إحداث كنيسته** :ببلده الذي به **إن اشترط** :الإحداث عند ضرب الجزية عليه **وإلا** :يشترط **فلا** :يجوز وجوازه إن شرط هو قول ابن القاسم فيها إنه لا يجوز لهم إحداث ذلك إلا أن يكون لهم عهد فيوفي لهم به اهـ. فقول عب إن الذي تجب به الفتوى أنه لا يحل للعنوي الإحداث ولو شرط غير صواب **كرم المنهدم** :الصواب أنه مشبَّهٌ على الجواز فقد قال أبو الحسن إن مفهوم قولها ليس لهم الإحداث في بلد العنوة أن لهم أن يرموا ما كان قبل ذلك ذكره ب وفي الكافي وما صالحوا عليه من الكنائس لم يزيدوا عليها ولم يمنعوا من إصلاح ما وهي منها **وللصلحي الاحداث** :ببلده وإن لم يشترط لأن الأرض له وهذا إن لم يسكن معه المسلمون قاله عب و: له **عرصتها** أي كنيسته أو **حائط** :منها ويصح جره ونصبه عطفا على محل العرصة لأنها مفعول المصدر وأما العنوي فلا يبيع شيئا منها لأن أرضه وقف بمجرد الفتح **لا** :يجوز الاحداث **ببلد الإسلام** :لصلحي ولا عنوي وفيها أن ما اختطه المسلمون عند فتحهم وسكنوه فليس لهم إحداث ذلك فيها إلا أن يكون لهم عهد فيوفى لهم به اهـ وبهذا يرد تقييد بعضهم ببلد كان بها المسلمون قبل فتح أرضه إلا أن يودي منعه **لمفسدة أعظم**: من الأحداث كنقض العهد فيجوز ارتكابا لأخف الضررين **ومنع** :الذمي أيا كان **ركوب الخيل** :النفيسة أو لا **والبغال** :النفيسة والإبل بأن كانت زينة عندهم و: **ركوب السروج** :ولو على الحمير وإنما يركبونها على أكاف عرضا بأن يجعل أحدهم رجلاه في جانب واحد و: منع **جادة الطريق** أي وسطه إلا أن يكون خاليا نقله عب عن الذخيرة **وألزم بلبس يميز به** :عن المسلمين **وعزر** :أي أدب **لترك الزنار**: بضم زاي وتشديد نون لأنه علامة لذلهم وهو ثوب ذو خيوط ملونة يشده الكافر في وسطه يميز به عن المسلم **وظهور** أي إظهار **السكر** :إلا في محل خاص بهم كبيوتهم ويمنعون من الزنى لا من تزويج البنات والأمهات و: **ظهور**

معتقده :لنا كقوله عيسى ابن الله ونحوه مما لا ضرر فيه على المسلمين لا ما فيه ضررهم مثل إظهار ما ذكر إظهار قراءتهم بكنائسهم بحضرة مسلم ذكره عب عن بهرام **وبسط لسانه** :على مسلم أو بحضرته بأن لا يحترمه وإن لم يسبه **وأريقت الخمر** :إن أظهروها وظاهره أن كل مسلم له ذلك ولا يكسر الأواني لأنها مال ذمي ولا يجوز إتلافه ذكره عب وذكر ب أن ابن رشد حكم بكسر أواني الحمر بدور النصارى فإن لم يظهروها ضمن من أراقها لتعديه ويودب من أظهر خنزيرا أو صليبا في عيد أو استسقاء ويكسر الصليب ذكره عب ونقل ب عن ابن عرفة أنهم لا يمنعون من إظهار صليبهم وشركهم في الاستسقاء بخلافه في أسواق المسلمين **وكسر الناقوس** :إن أظهروه ولا شيء على من كسره وهو خشبة يضرب عليها ليسمع صوتها فيجتمعوا لصلاتهم **وينتقض** :عهدهم بأحد سبعة أمور **بقتال** :للمسلمين من غير ان يظلم على غير وجه الحرابة بدليل ما ياتي **ومنع الجزية وتمرد على الأحكام** :بأن يظهر عدم المبالاة بها ويستعين على ذلك بجاه أو استمالة مسلم ذي جرأة يخشاه الحاكم على نفسه أو ماله أو عرضه ذكره عب ولم ينكره ب **وغصب حرة مسلمة**: بأن يطأها قهرا وإنما يثبت ذلك بأربعة شهداء لأنه من باب الزنى وقيل يثبت باثنين باعتبار أنهما شهداء على نقض العهد والقولان لابن القاسم والراجح الأول لأنه رجع إليه قاله عب وولدها منه على دينها وكذا إن زنى بها طائعة ولا يكون ذلك نقضا لعهده وأما قولهم الولد تابع لأبيه في الدين والنسب فمحله نسب ثابت شرعا وولد الزنى لا ينسب له **وغرروها**: بقوله إنه مسلم فتزوجها ووطئها قاله خع فإن علمت بكفره لم يكن ناقضا ويفرق بينهما و **تطلع** :صوابه اطلاعه للحربيين **على عورات المسلمين** :بان يكتب لهم أن محل كذا منكشف لا حارس له لياتوهم منه والعورة تقال لموضع منكشف لا حارس ماخوذ من عورة الإنسان المنكشفة ومنه: إن بيوتنا عورة **وسب نبي** :مجمع على نبوءته عندنا وإن أنكرها اليهود كداوود وسليمان عليهما السلام لا من اختلف فيه كالخضر فلا نقض بسببه **بما لم يكفر به** :الكفر الذي يقر عليه كقولهم لم يرسل إلينا وإنما أرسل إلى العرب أو عيسى ابن الله أو ثالث ثلاثة فهذا لا نقض به لأنهم أقروا على ذلك بالجزية لكن يودب لأنه أظهر معتقده بل بكفر لا يقر عليه **قالوا** أي أهل المذهب **كليس بنبي أو لم يرسل** :أصلا أو **لم ينزل عليه قرءان أو تقوله** :من نفسه ولعل وجه النقض به وإن كان من كفر يقر عليه لما فيه من الاستخفاف ولكونه مما يقر عليه تبرأ المولف من التمثيل به فقال قالوا ولا ينبغي ان يدخل في التبري قوله أو **عيسى خلق محمدا أو مسكين محمد يخبركم أنه بالجنة ماله لم ينفع نفسه حين أكلته الكلاب** :لأنه مما لم يكفروا به بل هو محض تنقيص قال ابن القاسم سألنا مالكا عن نصراني شهد عليه أنه قال مسكين محمد إلخ قال مالك أرى أن تضرب عنقه **وقتل** :وجوبا في السب فقط وأما غيره من نقض العهد فلا يوجب القتل وإنما يوجب الرجوع للأصل من تخيير الإمام بين الأمور الخمسة المتقدمة في الأسرى قاله ب **إن لم يسلم**: فإن أسلم إسلاما غير فار به من القتل لم يقتل لقوله قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف وإنما لم نقتله إذا أسلم مع أن المسلم الأصلي يقتل بسب نبي وإن تاب لأنه بدا منه خلاف ما نظنه بباطنه وأما الذمي فنعلم ما في باطنه من بغضه للنبي عليه السلام وتنقيصه بقلبه لكن منعناه من إظهاره فلم يزدنا ما أظهره إلا نقضه العهد فإذا أسلم جب عنه الإسلام ما قبله أي أسقطه **وإن خرج** :من دار الإسلام سواء نقض العهد قبل ذلك أم لا كما

يفيـــده ب **لـــدار الحرب وأخذ استرق** :جوازا كما لا يجوز فيه بقية الأمور السابقة وقال أشهب لا يسترق إذ لا يعود الحر إلى الرق ورده ابن رشد بما معناه أن ذلك فيمن صار حرا بعتق من رق سابق وهذا إنما ترك على حريته للجزية وقد منعها الآن فصـــار عدوا حربيا يسبى ويقتل ذكره ب واختصرته **إن لم يظلم** :فإن خرج غيـــر مظلوم ناقضا للعهد **وإلا** :بأن خرج لظلم مسلم له ثم اخذناه **فلا** :يسترق بل يـــرد لجزيـــته ويصـــدق في أنه خرج لظلم إن وجد قرينة كما أنه لا يسترق على المشـــهور فـــي **محاربته** أي قطعه الطريق غير خارج لدار الحرب فإنه يحكم له بحكـــم محارب مسلم من قتل أو صلب أو قطع أو نفي ولا يعارض هذا ما مر من انه إذا قاتلنا انتقض عهده لأنه هناك أظهر القتال وهنا متلصص **وإن ارتد جماعة:** عـــن إسلام طارئ كما في جب **وحاربوا** :بعد ردتهم ثم ظفر بهم **فكالمرتدين:** عن إســـلام أصـــلي نظـــرا لسبق الردة للحرابة فيستتاب كبيرهم فإن أبى قتل ويجبر صـــغيرهم عـــلى الإسلام وقيل كالمحاربين نظرا للحرابة الطارئة هذا إن حاربوا كمحاربـــة الكفار كأهل الردة من العرب فإن حاربوا لمحاربة المسلمين خير فيهم الإمـــام ومن لم يقتل فله حكم المرتد وما ذكره المص هو الراجح وقيل كالناقضين لـــلعهد وقيـــل كالحـــربيين هذا مفاد عب **وللإمام** :وينبغي أن نائبه مثله قاله عب **المهادنـــة** :وهـــي متاركة الحرب مدة **لمصلحة** :مساوية فإن تعينت فيها المصلحة وجـــب وتمـــنع حيـــث لا مصلحة لقوله تعالى: ولا تهنوا وتدعوا إلى السلم وأنتم الاعـــلون **إن خـــلا** :وتذكير الضمير باعتبار المهادنة بمعنى الصلح أو الضمير لعقدهـــا **عن** :شرط فاسد وإلا منعت **كشرط بقاء مسلم** :أسير عندهم أو بقاء قريَة للمســـلمين خاليـــة أو شرط الحكم بين مسلم وكافر بحكمهم **وإن** :كان الفساد **بحال**: يـــلزمه الإمام لهم فإنه شرط فاسد كما ذكره غ لانه ضرب من إعطاء الجزية لهم وفيه ذل للمسلمين عكس مصلحة شرع الله تعالى: اخذ الحزية منهم **إلا لخوف** :من اســـتيلائهم عـــلى المســـلمين فيجوز بذل المال لهم للتخلص منهم كما يجوز فداء الأســـرى وقـــد شاور النبي صلى الله عليه وسلم سعد بن معاذ وسعد بن عبادة في بـــذل ثلث الثمار للمشركين لما أحاط الأحزاب بالمدينة وتخوف أن الأنصار ملت القـــتال فقـــالا له صلى الله عليه وسلم إن كان هذا من الله فسمعا وطاعة وإن كان رأيا فما أكلوا منها في الجاهلية تمرة إلا شراء أو قرى فكيف وقد أعزنا الله تعالى: بالإســـلام فلما رأى صلى الله عليه وسلم عزمهم على القتال ترك ذلك فلو لم يكن البذل عند الضرورة جائزا ما شاور فيه صلى الله عليه وسلم قال المازري ونقله غ **ولا حـــد** :لزمن المهادنة **وندب أن لا يزيد على أربعة أشهر** :لاحتمال قوة تحدث للمسلمين إلا أن تتعين المصلحة في زمن أكثر منها **وإن استشعر** أي ظن **خيانتهم:** لظهـــور دلائلها **نـــبذه** أي ترك عهدهم وجوبا فإن قيل كيف يترك عهد متيقن بظن اجيب بأن بقاءهم على العهد غير متيقن لظهور عدمه بالقرائن **وانذرهم** أي أعلمهم وجوبا بنبذ عهدهم وإن تحقق خيانتهم فلا إنذار عليه **ووجب الوفاء** :بما عاهدناهم عـــليه **وإن بـــرد رهائن** :منهم كفار عندنا **وإن أسلموا** :وقيد ابن حبيب بأن يكون عـــندهم رهائن منا توقف تخليصهم على رد رهائنهم وذلك لأن مذهبه عدم رد من أســـلم مـــن رهائن ورسل ولو مع شرط رده ومذهب ابن القاسم ردهم وإن أسلموا ولـــو بلا شرط وقيل لا يرد من أسلم منهم إلا بشرط رده ذكر ذلك كله ب **كـــ:** رد **مـــن أســـلم** :وهو غير رهين إذا اشترطوا رده **وإن** :كان **رسولا:** وبالغ عليه لئلا يـــتوهم قصـــر شرطهم على من جاء منهم هاربا لا طائعا أو رسولا ولو قالوا من

جاءكم هاربا لم يجب رد رسول أسلم وهذا كله **إن كان**: المردود **ذكرا** :لا إن كان أنــثى ولو مع شرط ردها لقــوله تعالى: فإن علمتموهن مومنات فلا ترجعوهن إلى الكفــار ولعلــه إلا لمفسدة أعظم قاله عب قال وينبغي لعموم الآية ولو كانت عــندهم مسلمة أسيرة توقف ردها على رد التي أسلمت منهم **وفــدي** :المسلم الذي عــند الكفار سواء كان أسيرا أو مردودا إليهم **بالفيء**: أي مال بيت المال كما في ضــيح فيجــب ذلــك على الإمام **ثم** :إن لم يكن أو عسر الوصول له فدى **بالمال المسلمين** :الذين يمكن الأخذ منهم على قدر أموالهم والأسير كأحدهم فإن استغرقها فدي بها كلها ابن عرفة ما لم يخش استيلاء العدو وبذلك نقله ب **ثم** :إن تعذر ذلك فدى نفسه **بماله**: إن كان وما للمص طريقة ابن رشد واختار اللخمي أن يبدأ بماله ثــم بيــت المال فإن لم يكن فمن الزكاة فإن لم تكن فعلى المسلمين نقله في ضيح **ورجع** :الفادي **بمثل المثلى وقيمة غيره** :مثله للباجي وابن بشير والأظهر عند ابن عــبد الســلام المثل مطلقا لأن الفداء كالقرض فيقضى فيه بالمثل وإن كان مقوما وفــرق ابــن عــرفة بين أن يقول المفدى افدني وأعطيك الفداء فالمثل مطلقا لأنه قــرض وبيــن إلا بقوله فقول الباجي لان دفع السلعة حينئذ في الفداء كما نقله ب **عــلى** :المفــدي **الملى** :الحر مسلما أو ذميا وفداء العبد كجنايته يخير سيده ومحل الرجوع إن فداه معين مع علمه أو ظنه إن الإمام لا يفديه فإن علم أو ظن أنه يفديه فــلا شــيئ لــه لحمله على التبرع وقال ابن رشد واللخمي إن القياس أن لا يتبع المفــدي بشيء مطلقا نقله ب **والمعدم** :ويتبع ذمته وإنما يرجع الفادي المعين بماله **إن لم يقصد صدقة**: على المفدي بأن قصد الرجوع أو لا قصد له ويصدق في ذلك بيميــن إذ لا يعلم إلا من جهته **ولم يمكن الخلاص بدونه** أي دون ما فدى به فإن أمكن مجانا أو بأقل مما دفع لم يرجع في الأولى بشيء ويرجع في الثانية بقدر ما يمكــن خلاصــه به **إلا** :أن يكون المفدى **محرما** :للفادي بالنسب أو **زوجا** :له فلا يــرجع عليه **إن عرفه** :والظاهر أنه يصدق في نفي المعرفة بيمين أو **عتق عليه** :إن كــان ممــن يعتق عليه بالملك كأصوله وفصوله وأخوته عرفه أو لا وإن كان هنا لا يملكه بالفداء حتى يعتق عليه ولذا لا تطلق عليه زوجه بالفداء لأنه لم يملكها وإنما خلصها **إلا أن يامره به**: محرمه أو زوجه **به** أي الفداء **ويلتزمه** :الواو على بابهــا فهــي للجمع كما يفيده قول جب إن كان ممن يعتق عليه فلا رجوع إلا أن يامره ملتزما وذكر ب عن ابن رشد قولين هل لا بد من الالتزام مع الأمر أو يكفي الأمر وحده وقيد سع هذا بغير الأب المعدم وأما هو فلا يرجع عليه لأن فداه ءاكد من نفقته وقاس عليه عب من تلزمه نفقته من أم ولد **وقدم** :الفادي **على غيره** :من الغــرماء اتفاقا فيما كان معه من ماله لأنه دفع الفداء في مقابلة رقبته وما بيده بل **ولــو فــي غير ما بيده**: وهو ماله الذي ببلد الإسلام كما لسحنون وعبد الملك لأن الفــداء دخــل في ذمته جبرا فيقدم على دين دخل في ذمته طوعا و: يرجع **عــلى العــدد** أي عــدد المفديــن **إن جهلوا** أي الكفار **قدرهم** أي مراتبهم فإن علموا قسم الفــداء بحسب ما يفدى به كل واحد عادة كاثنين أحدهم يفدى عادة بعشرة والآخر بعشــرين فــالفداء على الأثلاث ثله على الأول وثلثاه على الثاني **والقول للأسير** :بيمينه أشبه أم لا **في** :نفي **الفداء** :كله أو :نفي **بعضه ولو لم يكن** :ماله **بيده** :بل بيد الفادي وادعى الأسير أنه وديعة قال غ وفي بعض النسخ ولو كان في يده وهو الصــواب **وجــاز** :فداء المسلمين **بالأسرى**: الكفار الذين عندنا **المقاتلة** أي شأنها القــتال إذا لــم يرضــوا إلا بذلك لأن قتالهم مترقب وخلاص الأسير محقق وقيده

اللخمي بما إذا لم يخش بذلك ظهورهم على المسلمين ذكره في ضيح **وبالخمر والخنزير على الاحسن** :تبعا لسحنون ونقل عن الباجي أنه يبتاع لهم الخمر للفداء ونقل عنه اللخمي وابن رشد أن الإمام يامر أهل الذمة بدفع ذلك إليهم ليحاسبهم بذلك في الجزية وقيل لا يجوز ذلك وسبب الخلاف تعارض مفسدتين إعانة الكفار وبقاء المسلمين بأيديهم ذكر ذلك في ضيح ومفاده أنه لا يجوز ذلك إن أمكن الفداء بغيره وأيضا فقد ذكر ب عن ق أن المسألة معللة بالضرورة وذلك ينافي الجواز مع إمكان الغير **ولا يرجع** :فادي مسلم بخلاف الذميِّ **به** أي بعوض ما ذكر سواء اشتراه أو كان عنده **على مسلم** :بل ولا كافر صوابه لو قال ولا يرجع به مسلم بحذف على لأن جب إنما ذكر الخلاف في رجوع المسلم بذلك **وفي** :دفع **الخيل وءالة الحرب** :في فداء أسرى المسلمين **قولان** :الجواز لأشهب والمنع لابن القاسم لأنهم يتقوون بذلك على المسلمين ذكره في ضيح وقول عج إن محلهما ما لم يخش بذلك الظفر على المسلمين وإلا منع اتفاقا لم يسلمه ب لقول ابن رشد ظاهر قول أشهب إجازة ذلك وإن كثر وهو نص قول سحنون خلاف ما لابن حبيب من أنه إنما يجوز ذلك ما لم يكن الخيل والسلاح أمرا كثيرا تكون لهم القدرة الظاهرة اهـ قال وكذا لابن عرفة جعل قول ابن حبيب خلافا لا تقييدا وبالله تعالى التوفيق.

باب :في المسابقة وهي يتقوى بها على الجهاد ولذلك اغتفرت فيها ثلاثة أمور ممنوعة القمار وتعذيب الحيوان لغير أكله وحصول العوض والمعوض لواحد وذلك في بعض الصور حيث يكون الجعل من المتسابقين ليأخذه السابق **المسابقة بجعل** :كائنة **في الخيل** :من الجانبين **والإبل** :منهما **وبينهما** أي الخيل والإبل **والسهم**: من الجانبين ولا تجوز بجعل في غير ما ذكر لخر "لا سبق إلا في خف أو حافر أو نَصل" أي بفتح وسكون ضاد معجمة قاله ب والسبق بفتح الباء العوض ويروى بالسكون مصدرا ذكره عب ولا يدخل الفيل في الخف ولا الحمار والبغل في الحافر خلافا للشافعي لأن النكرة وقعت بعد إلا فهي في سياق إيجاب فلا تعم ولأن ما ذكر لا يقاتل عليه **إن صح بيعه**: أي الجعل بأن كان طاهرا لا غرر فيه ولا جهل والمراد ببيعه المعاوضة فيه ليدخل عتق عبده والعفو عن جرح لما ذكره في النوادر فيصح أن يجاعله على أن يعفو عن جرحه إذا غلبه وإن أنكره عب وحمله على ما يتملكه من عوض مالي في جرحه **وعين** :بلفظ أو عادة **المبدأ والغاية** :التي ينتهى إليها **والمركب** :بفتح الكاف أي ما يركب من خيل وإلا فلا يكتفي بالوصف وقد اشترط شس معرفة أعيان الخيل نقله ب وذكر عب أنه لا بد من أن تكون متقاربة في الجري وأن يجهل أيها أسبق فإن علم أن أحدهما أجرى من الآخر لم تجز و: عين **الرامي** :وإن جهل رميه **وعدد الإصابة** :كثلاثة من عشرة مثلا **ونوعها من حزق**: بالزاي وهو أن يثقب ولا يثبت أو **غيره** :كخسي وهو أن يثبت أو حاضر وهو الذي يمس طرف المرمي ولا يخدشه فإن خدشه فذلك خرم بخاء معجمة و: من شروط الجعل أن يكون **أخرجه متبرع** :من المتسابقين ليأخذه من سبق أو **أحدهما فإن سبق غيره أخره** :السابق **وإن سبق هو** أي المخرج **فلمن حضر** :المسابقة سواء صرحا بذلك أو سكتا وإنما يضر شرط مخرجه أنه إن سبق عاد إليه قاله عب وسلمه منكرا لما في خش من شرط التصريح بما ذكره المص وذكر سع أنه إن استووا في السبق فيمن حضر وأنه إن لم يحضر احد حيث سبق المخرج فالظاهر أنه يصدق به ويعتبر عرف البلد فيما

يحصـــل به السبق وإن لم يكن عرف فقيـــل بأذنيه وقيل بصدره وقيل يكون رأس الثاني عند موخر الأول ذكره ح .

تنـــبيه: محل قوله فلمن حضر حيث كانوا اثنين فإن كانوا أكثر فمن يليه في السبق كمـــا ذكـــره شس واعلم أن السابق يسمى المجلي بضم ميم بعدها جيم ولام مشددة والـــذي يـــليه المصلي ثم المسلي بسين مهملة ثم التالي ثم العاطف ثم المرتاح ثم الخطـــي ثـــم المؤمَّـــل ثـــم الـــلطيم ثم السكيت فهم عشرة **لا:**يجوز **إن أخرجا:**أي المتســـابقين جعلا أو أخرجه أحدهما **لياخذه السابق:**منهما لأنهما دخلا على القمار فإن وقع فهو لربه مطلقا قاله بعضهم وإن كان لياخذه المسبوق جاز وكذا إن سكتا عمـــن ياخذه علي ظاهر المص وانظر هل يكون لربه أو لمن حضر قاله عب **ولو بمحـــلل:** معهما أي ثالث لم يخرج شيئا **أمكن سبقه:** لقوه فرسه فيمنع خلافا لابن المسيب لعود الجعل لمخرجه إذا سبق وأما إن علم سبقهما له فيمنع قطعا وكذا خع إن عـــلم سبق لحديث "من أدخل فرسا بين فرسين وهو يعلم أنه يسبقهما فهو قمار" **ولا يشـــترط:**في النضال **تعيين السهم:**الذي يرمى به **والوتر:**بفتح التاء وهو السير الـــذي فـــي القـــوس ولا تعيين القوس من كونها عربية أو فارسية ثم إن تناضلا بمـــتفقين لم يجز تبديل قوس بغير صنفها ويجوز تناصلا بمختلفين ذكره عب عن ابـــن عـــرفة **ولـــه ما شاء:** من ذلك **ولا معرفة حال الحربي:**لفرس كل منهما بل يشـــترك جهـــل كـــل حـــال فـــرس الآخـــر كما مر ليلا يكون قمارا **ولا:**معرفة **الـــراكب:**لـــلفرس **ولم يحمل:**عليها **صبي:**لأن مالكا كره المسابقة بين صبيين وكذا صـــبي وبـــالغ **ولا:** يشترط **استواء الجعل:**إن كان من متبرع فيجوز أن يقول إن ســـبق فـــلان فله كذا وإن سبق فلان فله كذا أكثر وأقل قاله غ وكذا إذا قلنا يجوز إخراجهما مع المحلل فيجوز لأحدهما أن يخرج أكثر مما أخرجه الآخر أعلى منه أو أدنى ويرضـــى كـــل بذلـــك أو **تساويهما:**في المسابقة ونحوها فيجوز أن يبدأ أحدهمـــا من موضع إلى موضع والآخر من نصفه أو أبعد منه بقدر معلوم يفعلان ذلك في المناضلة على التعاقب وفي المسابقة يقدم أحدهما الآخر بقدر من المسابقة عـــلى أن يجريا معا إذا بلغ الموخر المقدم ذكره غ **وإن عرض للسهم:**في طريقه **عارض:** عطل سيره كبهيمة أو غيرها أو **انكسر:**هو أو **القوس أو:**عرض **للفرس ضـــرب وجـــه:**أو لراكـــبه **تـــرع سوط لم يكن مسبوقا:**بذلك لعذره **بخلاف تضييع الســـوط:**أي سقوطه أو **جري الفرس:**أو نفوره عن دخول السرادق أي الخيمة أو سقوط راكـــبه أو قطع اللجام فلا يعذر بذلك لاتهامه إن تعمده ليعذر **وجاز:** السبق **فيما عداه** أي مـــا ذكـــر مـــن الأمور السابقة وهي الخيل والإبل والسهم **مجانا** أي بلا جعل كالســـفن والطيـــر لإيصـــال الخـــبر بســـرعة أو بين رجلين على أقدامهما وكذا المصارعة إذا قصد بذلك كله الإعانة على الجهاد لا المغالبة وإلا فلا لأنه من فعل أهـــل الفســـوق و: جاز **الافتخار:** بذكر نسب أو صفة أو بتبختر في مشيه كما فعل أبو دجانة الأنصاري فقال صلى الله عليه وسلم "إنها لمشية يبغضها الله تعالى إلا في مثل هـــذا الموطن" **عند الرامي** :لأنه إغراء لغيره وقد روي أنه عليه السلام نزل عن بغلـــته يوم حنين ورمى فقال: "أنا ابن العواتك من سليم" يعني جداته وروي أيضا أنه قال :

"أنا النبي لا كـــــذب　　　　أنا ابن عبد المطـــلب"

والرجــز أي الشعر كما روي عن سلمة ابن الأكوع خرجت في آثار القوم أرميهم بالنبل وأرتجز وأقول :

أنا ابن الأكـــــوع   اليوم يوم الرضـــــع

والتسـمية أي يســمي نفســه كمـــا مرغنه صلى الله عليه وسلم عن ابن الأكوع **والصياح:** عند الرامي لما فيه من التشجيع وإشغال النفس عن التعب **والأحب** :عند الــرمي **ذكــر الله** :بالتكبير وغيره **لا حديــث الرامي** أي تكلمه بما ذكر من الفخر والشــعر واخــتار غ نسخة لأحاديث بلام الجر والتعليل داخلة على أحاديث جمع حديث واللام متعلقة بجاز وجملة والأحب ذكر الله معترضة بينهما وقال إن المص أشــار إلى الأحاديث المروية في الرمي وهي ما ذكرنا وقال إن نسخة لا حدث بلا الــنافية تصــحيف قاله عب وفيه نظر **ولزم العقد** أي عند المسابقة إذا وقع بجعل لـــزوما **كالإجارة** :فلا يفسخه أحدهما إلا برضى الآخر وافهم التشبيه توقف لزومه على كون العاقد مكلفا رشيدا طائعا وبالله تعالى: التوفيق .

بــاب :فـــي خصـــائص النبي صلى الله عليه وسلم ابتدأ بها باب النكاح تبعا لشس وغيــره لكثرتها فيه وكذا الشعراني في كشف الغمة وإنما ذكروها مع مضي زمن أكثرها للتنبيه على عظم قدره وليلا يقتدي به فيها وهي خمسة أنواع ما يجب عليه دونـــنا تكثيرا لثوابه لأن الواجب أكثر ثوابا من النفل وما يجب له علينا وما يحرم عــليه تــنزيها له وما يحرم علينا في حقه وما أبيح له دوننا **خص النبي صلى الله عــليه وســلم:** عن أمته أو عن غيره بمعنى أنه خص بجميع ما ذكر وغيره من الأنــبياء لم يشاركه إلا في بعضها قال شس وقد خص رسول الله صلى الله عليه وســلم بأحكـــام لم يشاركه فيها أحد منها متفق عليه ومختلف فيه **بوجوب** :صلاة **الضحى** :ومــثله فـــي كشف الغمة وقال غ إنه لم يقل بذلك إلا ما شذ من العلماء ويدل لنفيه خبر "كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي الضحى حتى نقول لا يدعهـــا ويدعها حتى نقول لا يصليها" اهـــ وأقلها ركعتان وأكثرها ثمان **والأضحى** أي الضحية إلا ان يكون حاجا فيخاطب كغيره بالهدي **والتهجد** أي صلاة الليل بعد الـــنوم وقيـــل بعد العشاء مطلقا **والوتر بحضر** :دون سفر لأنه كان يوتر فيه على دابته ويحتمل رجوع بحضر لجميع ما قبله ولم يقيد في كشف الغمة بالحضر وذكر ممـــا خص به جواز صلاة الوتر على الدابة وقاعد مع وجوبه عليه وزاد وجوب ركعـــتي الفجـــر وغسل الجمعة وأربع قبل الزوال **والسواك:** عند كل صلاة لأنه يـــناجي الملائكة **وتخيير نسائه فيه** أي في المقام معه طلبا للأخرة والأصح أنه لم تخـــتر واحـــدة فـــراقه لخبر عائشة أنه صلى الله عليه وسلم بدأ بها فاختارت الله ورســـوله وتابعها باقيهن على ذلك وليس في عصمته حين نزل التخيير إلا التسع الـــتي مات عنهن فلا يصح ما قيل إن فاطمة بنت الضحاك اختارت فراقه فرئيت بعد ذلك تلتقط البعر **و:** بوجوب **طلاق مرغوبته** :على زوجها ولا تحل خطبة من رغـــب صـــلى الله عليه وسلم في نكاحها قيل وكذا الأنبياء **وإجابة المصلي** :وكذا كل نبي ذكره س ومثله في كشف الغمة وفي الصحيح أنه عليه السلام «دعا أبيا فلم يجبه فقال له عليه السلام ألم يقل الله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا استجيبوا لله والرسول إذا دعـــاكم لما يحييكم﴾ وهل تبطل الصلاة بذلك كما يفيده قوله أو وجب لكإنقاذ أعمى فيمـــا مـــر أو لا كمـــا ذكـــره بهـــرام في صغيره وعزي لابن كنانة **و:** بوجوب **المشاورة:** لذوي الأرحام في غير الشرائع قاله شس لأنه ربما رأوا أو سمعوا شيئا

لم يره ولم يسمعه وقيل إنما يشاورهم تطييبا لخواطرهم لا ليستفيد منهم وأما غيره من الولاة فتجب عليه المشاورة فيما لا يعلم **وقضاء دين الميت** :المسلم **المعسر** :من ماله واما الولاة فتجب عليهم من بيت المال وفي الحديث "من ترك دينا أو ضياعا فعلى والي" أي على قضاء دينه والي كفالة عياله وجعل خع الحي المعسر كالميت ولم يسلمه ب وليس في كشف الغمة إلا دين من مات معسرا وذكر بعد ذلك أنه يودي الجنايات والكفارات عمن لزمته وهو معسر **وإثبات عمله** :الصالح ومعنى إثباته انه لا يدعه حتى يكون تاركا له **ومصابرة العدو الكثير** أي الزائد على الضعف لأن الله تعالى: وعده بالعصمة في قوله تعالى: والله يعصمك من الناس قيل من قتلهم لأجرحهم لأنه صلى الله عليه وسلم شج يوم احد وكسرت رباعيته وقيل من قتلهم وجرحهم والآية نزلت بعد أحد نقله الثعالبي عن ابن العربي **و:** بوجوب **تغيير المنكر** :بلا شرط بخلاف غيره من أمته لأن إقراره لغيره على ذلك يدل على جوازه وكذلك كل نبي وعبارة كشف الغمة وإظهار تغيير المنكر وعدم سقوطه عنه بالخوف **و:** خص **بحرمة الصدقتين** :الزكاة والتطوع **عليه** :لأنهما أوساخ الناس فتنزه عن ذلك لأن فيه ذل الأخذ وأبدل بالفيء الماخوذ بالقهر لأنه فيه عز الأخذ **وعلى آله** :هذا إن أعطو من بيت المال ما يكفيهم وإلا أعطوا من الزكاة إن بلغوا الضرورة قاله خع وحرمة التطوع عليهم تبع فيه ابن عبد السلام وفي ح أن مذهب ابن القاسم عدم المنع وصححه ابن عبد البر وذكر في كشف الغمة تحريم الزكاة والصدقة والكفارة عليه وعلى آله ومواليهم إن كان لهم ما يكفيهم وعلى زوجاته بالإجماع وكان أبو هريرة رضي الله عنه يقول إنما كان حراما عليه صدقات الأعيان دون العامة كالمساجد ومياه الآبار وخص بتحريم جعل ءاله عمالا أي سعاة للزكاة وزعم ب أن المنقول عنه ما ذكر هو وابن أبي هريرة الفقيه الشافعي لا أبو هريرة الصحابي ويرده ما في الكشف **و:** حرمة **أكل** :ماله رائحة كريهة **كثوم** :وبصل نيين لأنه يناجي الملائكة **و:** أكله **متكئا** أي مائلا على شقه معتمدا بمرفقه على وسادة كما للقلشاني وفي الحديث "أما أنا فلا آكل متكئا" وفسره عياض بالتربع لأنه يودي لكثرة الأكل ورد بأن التربع جلسة وقد جاء في حديث صحيح وكان متكئا فجلس ولا يصح أن يقال وكان جالسا فجلس ويكره الأكل متكئا لغيره كما في الرسالة وذلك لأنه من التكبر ومن فعل الأعاجم والجبابرة ووقت الأكل وقت تواضع وشكر لله تعالى: على نعمه وقد جاء في الحديث أنه عليه السلام ياكل مستو فزا أي قاعدا على قدمية **وإمساك كارهته** أي إن كرهته للغيرة فإن كرهته لذاته فكافرة وفي الخبر أن أميمة بنت النعمان بن شرحبيل قالت له صلى الله عليه وسلم أعوذ بالله منك فقال لها "لقد استعذت بمعاذ الحقي بأهلك" ومعاذ بفتح الميم وألحقي بهمز وصل وفتح الحاء .

تنبيه :كون هذا مما خص به صلى الله عليه وسلم يرد من زعم أن من كرهته زوجه يجبر على فراقها بخلع أو غيره لأنه لو كان يجبر لحرم عليه إمساكها فيشارك النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك **وتبديل أزواجه** :اللواتي اخترن المقام معه لقوله تعالى: لا يحل لك النساء من بعد ولا أن تبدل بهن من أزواج وفسر ابن عباس بأن يطلقن ويزوج غيرهن وفي كشف الغمة أنه يجب عليه إمساكهن بعد أن اخترنه وعدم التزوج عليهن والتبدل لهن مكافئة ثم نسخ ذلك لتكون المنة له صلى الله عليه وسلم يعني بترك التزوج عليهن ونحوه في عب وقال ب إن منع

التبدل لم ينسخ وإنما منع التزوج عليهن اهـ يعني بقوله إنا أحللنا لك أزواجك التي آتيت أجورهن **ونكاح الكتابية** :الحرة لأنه أشرف من أن يضع نطفته في رحم كافرة واختار ابن العربي حرمة تسريه بالكافرة نقله س **والأمة** :المسلمة لأنها إنما تباح لغيره بشرط الفقر وخوف الزنى وذلك منتف فيه عليه السلام لأن له التزوج بلا مهر ولعصمته من الذنوب **لغيره** :وأما التسري بها فمباح له وقد تسرى بمارية القبطية أم ولده إبراهيم **و:** حرمة **مدخولته** :دون من طلقها قبل البناء لأن نساءه أمهات المومنين فتحرم من توفي عنها إجماعا واختلف في مطلقته وفي بقاء نكاحه بعد موته وانقطاعه وعليه ففي وجوب العدة خلاف ذكر ذلك شس وكذا تحرم سرية فارقها بموت أو غيره ومما خص به حرمة التزوج على بناته ومنع بعض العلماء التزوج على ذرية بناته وإن سفلن ذكره في كشف الغمة **ونزع لامته** :بالهمز وهي ءالة الحرب من درع وسيف **حتى يقاتل** **:أو** يحكم الله بينه وبين عدوه كذا في كشف الغمة ونحوه قول شس وحرم عليه إذا لبس لامته أن يخلعها أو يحكم الله بينه وبين محاربه أي حتى يحكم ولذا قال غ أن الصواب نسخة ونزع لامته حتى يقاتل أو يحكم الله بينه وبين محاربه دون في أكثر النسخ من التحكيم بينه وبين محاربه عن خائنة الأعين **والمن** أي العطاء **ليستكثر** أي أن يهدى هدية ليثاب بأكثر منها ومما خص به تحريم مد الأعين إلى ما متع به الناس لقوله تعالى: ولا تمدن عينيك الآية نقله عب عن القرطبي ومثله في كشف الغمة **وخائنة الأعين** :وهي أن يظهر خلاف ما أضمر وأما سؤاله عن جهة غير التي قصد الغزو إليها ليوهم أنه يريدها فذلك جائز في الحروب ولا تحرم خائنة الأعين على غير الأنبياء إلا في محرم **و:** أنه يحرم على غيره **الحكم بينه وبين محاربه** :لأن فيه تقدما بين يديه وقد قال تعالى: لا تقدموا بين يدي الله ورسوله **ورفع الصوت عليه:** لقوله تعالى: لا ترفعوا أصواتكم فوق صوت النبيء وأما خبر أن نسوة كن يكلمنه عاليات أصواتهن فالظاهر أنه قبل النهي ورفع الصوت على حديثه كرفعه على صوته قاله مالك ويكره رفعه في مجلس العلماء لأنهم ورثة الأنبياء وعند قبره عليه السلام ويكره لقارئ حديثه أن يقوم لأحد ويستحب الغسل والطيب لقراءته وفي كشف الغمة أن قراءته عبادة يثاب عليها **و:** حرمة **ندائه من وراء الحجرات** أي الحجب لأنه إنما يحتجب في أشغاله المهمة فنداؤه حينئذ سوء أدب قال في كشف الغمة ويحرم نداؤه من وراء الحجرات والصياح به من بعيد **و:** ندائه **باسمه** :الخاص نحو يا محمد أو يا أحمد لأنه سوء أدب قال تعالى: لا تجعلوا دعاء الرسول بينكم الآية وذكر خع أن نداءه باسمه يجوز إن قرب بما يشعر بتعظيمه نحو صلى الله عليك يا محمد أو **إباحة الوصال** :بالصوم بأن لا يفطر بالليل ويكره لغيره وفي الصحيح أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن الوصال فقيل إنك تواصل فقال إني لست مثلكم إني أطعم وأسقى **و:** إباحة **دخول مكة بلا إحرام** :لحج أو عمرة واختلف فيه في حقنا قاله شس **و:** دخولها **بقتال** :ولا يباح ذلك لغيره إلا لعذر **وصفي المغنم** :وهو ما يختاره منه قبل القسم ومنه كانت صفية بنت حيي **والخمس** :كله على قول أو خمس خمسه على قول وهو الذي رجحه غ وقال إن الآخر لم يقل به إلا من شذ من العلماء وأما الإمام فيجعل ذلك في بيت المال وقيل إن الخمس مقسوم على الأصناف المذكورة في الآية وأن سهمه عليه السلام للخليفة بعده نقله غ **و:** أنه **يزوج** :المرأة **من نفسه** :بلا إذنها لكن إن كرهت نكاحه حرم عليه إمساكها كما مر أنه يزوج **من يشاء** :من رجل أو امرأة

بـــلا إذنـــه لأنه أولى بالمومنين من أنفسهم **وبلفظ الهبة** :بلا ذكر صداق قال شس ويـــنعقد نكاحه بلفظ الهبة منها وبغير مهر وفي الكافي والمقدمات أن الموهوبة لا تحـــل إلا لـــه صلى الله عليه وسلم فقول عب وظاهره لنفسه ولغيره قصور **وزائد على أربع** :وكذا كل نبي **وبلا مهر وولي وشهود** أي دون هذه الثلاثة بدليل إعادة الـــباء بعدهـــا لأن فائدة الولي صون المرأة أن تقع فيما لا يليق بها وهو صلى الله عـــليه وســـلم أشرف الناس ولأنه أولى بالمومنين من أنفسهم وفائدة الشهود خوف الجحـــود وهو صلى الله عليه وسلم لا يجحد لأنه معصوم **وبإحرام** :بحج أو عمرة مـــنه أو مـــن المرأة وقد روى ابن عباس أنه عليه السلام نكح ميمونة وهو محرم لكـــن المروى عنها هي تزوجني ونحن حلالان بسرف بكسر الراء وهو موضع **وبـــلا: وجـــوب قسم** :بين نسائه فله أن يفضل من يشاء منهن في مبيت أو غيره **ويحكـــم لنفسه وولده** :لعصمته من الجور وله أخذ الهدية بخلاف غيره من الحكام وأن يحكـــم فـــي حال غضبه كما في العتبية وقد حكم للزبير على الأنصاري وهو غضبان وله أن يخص من شاء بحكم كجعله شهادة خزيمة كشهادة رجلين ورخص فـــي النياحة لخولة بنت حكيم وكان أنس بن مالك يصوم من طلوع الشمس لا من طـــلوع الفجر فالظاهر أنه من خصوصيته له قاله في كشف الغمة وذكر أنه أسلم رجل على أنه لا يصلي إلا صلاتين فقبل منه ذلك **ويحمي له** :ذكره شس وقد ثبت أنـــه عليه السلام حمي النقيع بالنون وقال لا حمي إلا لله ورسوله فلعل من قال إنه خصوصية حمله على ظاهره وهو خلاف تفسير الباجي له بأنه ليس لأحد أن ينفرد عـــن المسلمين بمنفعة تخصه وإنما الحمى لحق الله تعالى ولرسوله صلى الله عليه وسلم أو من يقوم مقامه من خليفة وذلك إنما هو فيما كان من سبيل الله نقله غ **ولا يـــورث** :فيباح له أن يوصي بجميع ماله وكذا كل نبي لخبر "إنا معاشر الأنبياء لا نورث ما تركناه صدقة" وإنما ذكر هذا في قسم الإباحة لأن من قارب الموت زال مـــلكه إلا عن ثلث ماله وبقي ملك النبي صلى الله عليه وسلم ومقتضى المص أنه يرث ورجحه ح وقيل إن الأنبياء لا يرثون كما لا يورثون والحكمة في ذلك خوف أن يتمنى وارثهم موتهم أو يظن مورثهم حبهم لموته وكلا الأمرين كفر ومما خص بـــه أن تنفله قاعدا كتنفله قائما وإباحة المكث في المسجد وهو جنب وكذا زوجاته وءاله مع الحيض والجنابة ذكره في كشف الغمة وأن نومه لا يوجب وضوءا وكذا لمســـه على قول وله أن يدعو بلفظ الصلاة وغيره لا يصلي إلا على نبي أو ملك وإباحـــة الـــنفل بعد العصر ذكره بعضهم والقبلة في الصوم واستمرار الطيب في الإحرام والنظر للأجنبية والخلوة وإردافها وطهارة دمه وبوله وغائطه وكون ريقه يجعل الماء المالح عذبا والعصمة من الذنب ولو صغيرة سهوا وكذا كل نبي وتنزه عـــن فعل المكروه ومحبته فرض وكذا أهل بيته وأصحابه ومن سبه قتل وكذا كل نـــبي ويقـــتل مـــن قذف زوجاته وقيل يخص ذلك بعائشة ولم تزن امرأة نبي قط والكـــذب عليهم كبيرة ولا يتزوج على بناته وأولادهن ينسبون له ومن صاهره لم يدخـــل النار وكان يرى خلفه كما يرى أمامه ويرى في الظلمة ما يراه في الضوء وإبطـــه غير متغير اللون ولا شعر فيه ولم ير له ظل في شمس ولا قمر لأنه كان نورا ولم يقع على ثيابه ذباب قط ولا إذاه القمل وكانت الأرض تطوى له إذا مشى وإذا ركب دابة لا تروث ولا تبول وهو راكبها ولم يماش أحدا إلا طاله وإذا جلس كان كتفاه أعلى من جميع الجالسين وكانت الأرض تبلع ما يخرج منه وتشم رائحة المسك من مكانه وكذا كل نبي وأوتي قوة أربعين رجلا حتى في الجماع وليس في

نسبه من لدن ءادم سفاح أي زنى وانكسرت الأصنام لمولده وولد مختونا مقطوع السرة نظيفا مابه من قذر ووقع ساجدا رافعا أصبعه ورأت أمه حين ولدته نورا خرج منها أضاءت له قصور الشام وكذلك أمهات الأنبياء يرين النور ومن رآه في منامه فقد رآه حقا لأن الشيطان لا يتمثل به وهو حي في قبره يصلي وكذا الأنبياء ولذا قيل لا عدة على نسائه ولم يتثاوب قط ولم يحتلم وتنام عيناه ولا ينام قلبه ورؤياه وحي وكذا الأنبياء في هذه الأربعة ولا يجوز عليهم جنون ولو قل زمنه ولا إغماء طويل ولا عمى وما روي في شعيب لم يثبت ويعقوب كانت به غشاوة وزالت واستحال سواده بياضا وهو معنى قوله تعالى: ﴿وابيضت عيناه من الحزن﴾ وبالله تعالى التوفيق.

باب :في النكاح ولفظه حقيقة في الوطء مجاز في العقد لأن النكاح لغة الضم والجمع يقال نكحت البذر في الأرض إذا حرثته فيها ونكحت الحصاة أخفاف الإبل إذا دخلت فيها ثم استعمل في الوطء ويطلق على العقد لأنه بمعنى الجمع ومآله إلى الوطء وقيل حقيقة فيهما وفي القاموس أن النكاح الوطء والعقد له وأن النكح بالفتح البضع اهـ وعليه فمعنى نكحها أصاب نكحها أي فرجها وغلب وروده في الشرع للعقد نحو ﴿ولا تنحكوا ما نكح ءاباؤكم، ولا تنكحوا المشركات، فانكحوا ما طاب لكم من النساء، فانكحوهن بإذن أهلهن ﴾ وفي الحديث "تنكح المرأة لمالها وجمالها" وورد للوطء في قوله تعالى: ﴿حتى تنكح زوجا غيره﴾ وقيل إنه للعقد وبينت السنة أن شرط التحليل الوطء وذوق العسيلة وعرفه ابن بشير بأنه عقد على بضع بعوض وأحسن منه عقد بعوض يبيح التلذذ بأنثى دون ملكها غير عالم عاقدها حرمتها اتفاقا أو عالما إن حرمت بالسنة على المشهور لا بالكتاب وذلك لأن العقد مع علم الحرمة بالسنة فاسد على الأصح يدرأ الحد ومع علم الحرمة بالكتاب زنى لا نكاح والأنثى تشمل الجنية إذ يجوز نكاحها فقد ذكر غ أن أم بلقيس جنية فخرج بالعوض الأمة المحللة وبما بعده إجارة أمة للوطء فإنه زنى وبنفي الملك شراء أمة للوطء لأنه تملك به وقد ورد في الشرع الترغيب في النكاح قال عليه الصلاة[35] والسلام "ما أحل الله شيئا أحب إلي من نكاح" وقال "تزوجوا فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة" وفي رواية "تناكحوا" وقال "عليكم بالباء فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج" اهـ والباء والباءة النكاح وقيل يبدل همزهما هاء فهي أربع لغات ونهى عن الرهبانية ولعن المتبتلين أي التاركين للنكاح تشرعا قاله ابن رشد وقال تعالى: ﴿انكحوا ما طاب لكم من النساء﴾ وقال: ﴿وانكحوا الأيامى منكم﴾ وليس الأمر بالنكاح للوجوب خلافا للظاهرية لأنه خير بينه وبين مباح وهو ملك اليمين في قوله تعالى: ﴿فواحدة أو ما ملكت أيمانكم﴾ وإنما هو للندب وهو الأصل فيه ولذا اقتصر عليه المص فقال **ندب لمحتاج** :للوطء ولم يخف زنى ولم يقطعه عن أفعال الخير قاله في الإكمال **ذي أهبة**: أي قدرة على مهر ونفقة ووطء وكذا يندب لمن لا يشتهيه ويرجو النسل لقوله عليه السلام "تناكحوا وتناسلوا فإني مكاثر بكم الأمم" ويجب على من لا ينفك عن الزنى إلا به وإن قدر على التسري خيِّر فيهما وإن كان يفكه الصوم خير في الثلاثة وكذا يجب على امرأة خافت عدم الصون أو عجزت عن قوتها أو سترها إلا به ويباح لمن لا يشتهيه ولا يرجى نسله بشرط بيان حاله للمرأة ويكره لمن لم يحتج وينقطع به عن عبادته أو يوذي نكاحه لضيق

[35] الصلاة ليست في النسخة 1

حالــه وكذا إن خاف أن لا يقوم بحقوقه ويحرم على من لم يخف زنى وعجز عن وطء أو نفقــة إلا أن يُعلمها بحاله أو يكتسب من موضع لا يحل وإن أعلمها بحاله وقيــد بهــرام فــي شامله الأخير بأن لم يخف عنتا أي زنى ومفهومه أن خوفه لا يعتــبر معه موجب منع واعترضه ابن رحال بأن خائف العنت مكلف بترك الزنى لأنــه في طوقه كما أنه مكلف بترك المحرم فلا يباح فعل محرم لدفع محرم وإنما يصار لمثل هذا عند الإكراه كالمرأة لا تجد ما يسد رمقها إلا بالزنى نقله ب **نكاح بكــر** :وفــي نسخة نكاح وبكر لأنه مندوب ثان لقوله عليه السلام "عليكم بالأبكار فــإنهن أعــذب أفواها وأحسن أخلاقا وأنتق أرحاما" أي أقبل للولد ذكره ابن رشد وفــي رواية "أطيب أفواها وأطيب أخلاقا" ذكره في النوادر وذكر أن عمر رضي الله عــنه قــال بنت عشر تسر الناظرين وبنت عشرين لذة المعانقين وبنت ثلاثين ذات شــحم ولبن وبنت أربعين ذات بنات وبنين وبنت خمسين عجوز في الغابرين وذكــر عن عائشة رضي الله عنها أن ذات خمسين لا تلد وندب أيضا كونها ولودا لأنه عليه السلام رغب في نكاح الولود وكونها ذات دين لقوله عليه السلام "عليكم بذوات الدين" ونهى عليه السلام عن نكاح اللفوت وهي التي لها ولد من غيرك و: نــدب لــلخاطب **نظر وجهها وكفيها** :ليعرف بالوجه جمالها ويكفيها نعومة بدنها وهــذا إن رجي الإجابة وإلا كره نظره وإن قصد لذة أو خافها منع **فقط** :فلا ينظر لغيــر ذلــك لأنــه عورة ولا يدخل في الوجه نظر أسنانها وقيل ينظر جميع بدنها وظاهــر المــص ندب نظر ما ذكره وتدل له الأحاديث الواردة بالأمر به كحديث "انظــر إليهــا فإنه أحرى أن يدوم ما بينكما" رواه المغيرة بن شعبة قاله في كشف الظنون قال وكان صلى الله عليه وسلم يقول "إذا خطب أحدكم امرأة فقدر أن ينظر مــنها بعض ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل إذا كان إنما ينظر إليها لخطبة" وقول ب إن الــذي فــي عبارة أهل المذهب الجواز يجاب بأن الجواز لا ينافي الندب وفي الــنوادر أنه عليه السلام أباح لمن خطب امرأة أن ينظر إليها قال مالك وذلك إذا نظــر إليهــا وعليها ثيابها وفي الكافي أنه روي عنه أيضا أنه ليس له النظر إليها وقال إن من أباح ذلك إنما يبيح النظر إلى وجهها وكفيها لأن ذلك ليس عليها ستره فــي صــلاتها وفــي ضــيح أنه يجوز النظر لشابة حرة لثلاثة الشاهد والخاطب والطــبيب ولا يجوز لتعلم علم وغيره ونحوه ما في الكافي أنه لا يجوز النظر إلى شــابة إلا لحاجة إليه في شهادة ونحوها وإنما يباح النظر إلى من لا ترجوا نكاحا اهـــ وهــذا يفيد منع توكيل الخاطب رجلا في نظرها وما نقل عن البرزلي من جــوازه معترض بأن نظر الخاطب مختلف فيه فكيف يسوغ لوكيله ذكره ب وفي تحقيــق المباني أن الخاطب لغيره لا يجوز له النظر اتفاقا **بعلم**: أي بعلمها وإذنها وإلا كــره لــيلا يجدها بحالة تسوءها ولــيلا يتطرق أهل الفساد لنظر محارم الناس ويقولــون نحــن خطــاب قال س ويجوز لها التزين والتعرض لمن لا يخطب إن قصــدت الــنكاح ولــلرجل الــتعرض لمخطوبته باللبسة والمشية **وحل لهما**: أي الــزوجين بعقــد مــبيح للوطء نظر جميع البدن **حتى نظر الفرج** :فلكل نظر فرج الآخــر أي القــبل لأن الدبر أخرجه المص بقوله وتمنع بغير دبر لأن النظر من جمــلة التمتع قاله الشيخ الأخضري[49] ونحوه لتت وجعل مخ[50] الفرج يشمل الدبر

---

[49] في النسخة 1 خضر و الصحيح ما في المتن.

[50] في النسخة سخ 1 و الصحيح ما في المتن.

ونقــل ح وغيــره عن البرزلي جواز التمتع بظاهره ولو بوضع الذكر عليه وقيل يكره نظر فرجها لأنه يورث العمى ورد بأن الحديث الوارد في ذلك منكر نقله ب ونقل عن زروق أنهم كرهوا ذلك للطب لأنه يوذي البصر ويذهب الحياء وقد يرى ما يكره فيودي إلى بغضها وقالت عائشة رضي الله عنها ما رأيت ذلك من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا رأى مني **كالمـالك** :المبيح للوطء بأن تم ولم تكن ذات زوج ولا محـرما لــه فــلهما ما للزوجين من النظر **و: حل** لهما **تمتع بغير دبر**: وجــوز البرزلي وضع الذكر على ظاهره وأما وطء الدبر فحرام وما نسب لمالك من جوازه أنكره وتــلا قولــه تعــالى:﴿نساؤكم حرث لكم﴾ وقال لا يكون الحرث إلا فــي موضع الزرع ذكره جب وهو كالوطء في إفساد العبادات ووجوب الغسل مــن الجانبين والكفارة والحد والعدة وحرمة المصاهرة ولا يحلل ولا يحصن وفي تكميل الصداق به قولان ذكره جب وابن بشير **و:** ندب **خُطبة** :بضم الخاء **بخِطبة**: بالكسر وهي طلب النكاح فيحمد الله ويصلي على نبيه عليه الصلاة والسلام ويقرأ مثل قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا﴾ ثم يقول أما بعد فــإن فلانا رغب فيكم وفرض لكم من الصداق كذا فيجيبه الولي بمثل ذلك أو يقول ليــس عــندنا مــثله أو صغيرة أو سبقه غيره **و: في عقد**: فيقول الله حق ومحمد رســول الله صلى الله عليه وسلم قد خطب فلان فلانة وزوجته إياها على بركة الله وشــرطه قــال ابــن حبيب هو إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان **وتقليلها**: أي الخطــبة وفــي الــنوادر عن مالك أنها مستحبة وما قل منها أفضل **وإعلانه**: أي إظهــار الــنكاح لخبر "أعلنوا النكاح واجعلوه في المساجد" وإعلانه يكون بالذكر والــلعب والوليمة وأما الولولة فحرام قاله ابن عرضون وغيره قال ابن رشد وإنما يستحب الطعام في الوليمة لإثبات النكاح وإظهاره لأن الشهرة تكون ولهذا المعنى أجيز بعض اللهو مثل الدف والكبر اهــ وندب أن يخطب المرأة بعد صلاة العصر يــوم الجمعة والعقد في شوال والبناء فيه لأنه عليه السلام تزوج عائشة رضي الله عــنها في شوال وبنى بها في شوال وقد حكى أنه كان يستحب النكاح في رمضان رجاء البركة فيه وأنه تزوج فيه عائشة والأول أصح قال ابن سلمون ولم يحك ابن رشد في مقدماته إلا الثاني وذكر عن جماعة استحباب النكاح يوم الجمعة **وتهنئته**: أي الــناكح بإدخــال السرور عليه رجلا كان أو امرأة كفرحنا بكم وسرنا ما فعلتم **والدعــاء لــه** :فيقول الداعي بارك الله لكل منكما في الآخر وجمع بينكما في خير وكــان ممــا يقــال بالرفاء والبنين نقله في النوادر عن ابن حبيب والرفاء بالكسر الملاءمــة من رفأت الثوب لاءمت بين خرقه وهذا خلاف ما في كشف الغمة أنهم كــانوا يكرهون أن يقال بالرفاء والبنين **وإشهاد عدلين**: وعبر بالإشهاد لأنه محل الــندب ويكفي أن يشهدا دون إشهاد فإن لم يوجدا استكثر من غيرهم كثلاثين ذكره ح **غير الولي** :ولا تفيد شهادته على العقد ولا على إذنها إذ يتهم على الستر عليها والمراد من له ولاية العقد ولو تولاه غيره بإذنه **بعقده** :فهو محل ندب الإشهاد ولا يجــب فيــه إذ ليــس شرطا في صحته بل في جواز الدخول فلا يجب[51] إلا عنده **وفســخ**: بطلقة بائنة لأنه صحيح وإنما فسخ سدا للذريعة ليلا يدعى الزانيان عقدا بــلا شــهود فيــرتفع حد الزنى **إن دخل بلاه**: أي بلا إشهاد وله أن يتزوجها بعد الاســتبراء وإن حصلت خلوة ولم يثبت وطء عوقبا ذكره ح وتكفي شهادة الأبداد بالــباء والــدال وهم المتفرقون وذلك بأن عقدا بلا شهود ثم تفرقا وقال كل للآخر

---

[51] في النسخة يجوز و ما في المتن هو الصحيح.

أشـــهد من لقيت ولا تتم إلا بأربعة إثنان على الولي واثنان على الزوج وإن كانت المـــرأة لا تجـــبر زيـــد اثنان لإذنها ولو أشهد أحدهما شهود الآخر لم تكن شهادة الأبـــداد لكن تصح فالمنفي الإسم لا الصحة كما توهم عج **ولا حد** :عليهما إذا ثبت الـــوطء **إن فشا:** أي النكاح كما لابن بشير أو الدخول كما لابن رشد وحدا إن أقرا بـــالوطء إلا أن يكـــون الدخول فاشيا أو يكون على العقد شاهد واحد وكذا لو شهد واحـــد عـــلى ابتنائهما باسم النكاح ذكره أبو الحسن وبه يرد إنكار ب له على عج وبهـــرام ومثل الفشو أن يجيئا مستفتين قاله ابن عرفة **ولو:** علما حرمة ذلك خلافا لقـــول ابن القاسم إذا لم يعذر بالجهالة حدا وإن كان أمرهما فاشيا نقله أبو الحسن وذكـــر ابن بشير أنه إن فشا النكاح وعذرا بالجهل فلا حد وإن انتفى الأمران حدا بـــلا خلاف فيهما وإن فشا ولم يعذرا فقولان **وحرم** :لفاسق وغيره **خطبة راكنة** : والـــركون ظهور الميل إليه والرضى بالرجل وإنما يعتبر ركون غير المجبرة أو ركـــون المجـــبر لا غيـــره ولا أم إن ردت المرأة فإن لم ترد كفى ركونها إلا مع المجـــبر ويكره للرجل ترك من ركنت له لأنه إخلاف وعد **لغير فاسق:** من صالح أو مجهول كذمية ركنت لذمي بخلاف راكنة لفاسق فلا تكره إلا لمثله كما يفيده جـــب وفي النوادر عن ابن القاسم لا أرى الحديث إلا في الرجلين المتقاربين **ولـــو لـــم يقدر صداق** :إن لم يتفقا على قدره ووصفه خلافا لابن نافع **و:** إن تـــزوجها **فســـخ:** بطلقة **إن لم يبن:** كما شهره في الكافي وقال ابن نافع يفسخ مطـــلقا نقله ابن رشد وصدر بأنه لا يفسخ ويجب عليه أن يستغفر الله ويتحلل صاحبه مما فعل فإن لم يحلله فليفارقها إن كان أفسدها عليه بعد أن رضيت به فـــإن تزوجها الأول وإلا راجعها هذا بنكاح ولا يقضى عليه بالفراق وإنما هو عـــلى وجه التنزه اهـــ وفي النوادر أن هذا قول ابن وهب وقال ابن القاسم لا يفســـخ رواه سحنون فإن لم يحلله فليستغفر الله ولا شيء عليه وهو خلاف ما في ضيح إن فسخه مطلقا لابن القاسم وعدمه مطلقا لسحنون واستظهر عب أنها تصدق وإن أنكرت أنها ردت الأول لأجل الثاني إذ لا يعلم ذلك إلا منها.

تنـــبيه :يعـــلم مـــن فسخ عقد من أفسد راكنة أن فسخ نكاح من أفسد زوجة أحرى وقد صرح بفسخه الفيشي وعده س وغيره من النكاح الذي لا يقر أي يفســـخ أبـــدا **و:** حرم **صريح خطبة معتدة** :من موت أو طلاق غير لأن ذلك وســـيلة للعقد وهو حرام ووسيلة الحرام مثله **ومواعدتها** :بأن يعدها بالنكاح قـــال تعـــالى: ﴿ولكـــن لا تواعدوهـــن سرا﴾ أي نكاحا والذي في المقدمات الكـــراهة وأما عدة أحدهما فقط فتكره كما ياتي لأن الوعد يكره إخلافه ولو واعدهـــا ثم تزوجها بعد العدة ففي فسخه قولان لمالك في المدونة **أو وليها** :فـــلا يواعد ظاهره كالمدونة ولو غير مجبر وخصه ابن رشد بالجبر وقال سع وهل غير المجبر كذلك وتكره مواعدته قولان **كمستبرئة من زنى** :فإنها تحـــرم خطبـــتها ومواعدتها للزاني بها وغيره إذ لا يحل لأحد نكاحها حتى تســـتبرأ من الماء الفاسد **وتأبد تحريمها** :أي المعتدة والمستبرأة إلا من زناه قالـــه ســـع وذكر ابن رشد قولين في مستبرأة من نكاحه الفاسد. إذا فسخ بعد البـــناء وظاهر المص يشمل عدة رجعية من غيره وفي ضيح عن ابن القاسم أنهـــا لا تحـــرم لأنها زوجة وقال غيره هو ناكح في عدة قال مالك وللأول الـــرجعة قبل فسخ نكاح الثاني إن دخل وإن وطء لم يكن كناكح في عدة كما

فـــي المقدمات واستظهر د أن الثاني إن علمها رجعية ووطء حد **بوطء** :في العدة بنكاح ولها المهر ولا حد يحلق به الولد وقيل لا تحرم و لا يحدان ولا يلحق الولد وهمـــا مرويان عن عمر رضي الله عنه كما في الكافي وضيح **وإن بشبهة** :كمن ظنها زوجته فوطئها في العدة لا بعدها فلا يشمله قوله **ولو** :وطء **بعدها** :وقد عقد فيهـــا **وبمقدماتــــه:** أي مقدمـــات وطء بنكاح من قبلة ولمس ومباشرة **فيها** :على الأصـــح لا بعدها كما في ضيح ولا تعتبر من غالط **أو** :وطء **بملك** :أو شبهته في عـــدة نكاح أو شبهته **كعكسه** :على المشهور أي وطء بنكاح أو شبهة في استبراء مـــلك أو شـــبهته وقيد ابن رشد الملك بكونه عن وطء للسيد مع زوال ملكه فإن لم يطـــأ أو نفى ملكه **لا** :تحرم **بعقد** :مجرد في عدة أو استبراء أو **زنى:** في عدة أو استبراء اتفاقا **أو** :وطء **بملك** :أو شبهه في استبراء **عن ملك** :لبيع أو هبة أو عتق أو عـــدة أم ولـــد من موت سيدها أو استبراء عن شبهة ملك أو زنى فلا تحرم في هـــذه كـــلها اتفاقا كما لابن رشد فكلما فقد النكاح وشبهته في جانبي وطء وعدة لم تحرم اتفاقا وكذا في وطء بزنى في عدة كما مر والحاصل أنها لا تحرم إلا بوطء بنكاح أو ملك أو شبهة أحدهما في عدة نكاح أو شبهته أو وطء بنكاح أو شبهة في اســـتبراء مـــن مـــلك أو من زنى أو غصب على خلاف في صورة الاستبراء أو **مبتوتـــته:** الظاهـــر أنه مضاف لضمير غيبة **قبل زوج:** أي من طلق زوجه ثلاثا فـــتزوجها فـــي عدة طلاقه فلا تحرم عليه خلافا لابن نافع لأنه لم يمنع منها للعدة ذكره في ضيح وذكر ابن رشد أن من علل الحرمة بتعجيل النكاح قبل أوانه أوجب الحـــرمة هـــنا ومـــن ضم إلى ذلك خوف خلط الأنساب لم يوجبها لأن الماء ماؤه وللخلاف في العلة اختلف فيمن تزوج في استبراء من مائه الفاسد كمن فسخ نكاحه بعـــد البـــناء ومـــن وطء رجعيته ولم ينو الرجعة فتزوجها قبل استبرائها **كالمحرم** :بحـــج أو عمرة فلا يحرم نكاحه على المشهور وضبطه س بفتح راء مشددة وقال إنـــه يشمل المبتوتة وكل نكاح محرم لا يقر عليه وذكر منه نكاح من أفسد المرأة على زوجها وذكر في تابيد حرمتها قولين المشهور عدمه اهـــ والقول بتابيده لابن ميسر وعليه جرى عمل أهل المغرب ويسمونه المخلق قال ناظم عمل فاس :

وأبدوا التحريم في مخلق وهارب سيان في محـــقق

وجـــاز تعـــريض :لمعـــتدة ولو رجعية كما في ضيح وهو إشارة بلا تصريح قال تعـــالى: ﴿ولا جـــناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء﴾ **كفيك راغب** :وإني لأرجوا أن أتزوجك وإن يقدر أمر يكن وشبه ذلك كما في المقدمات و: جاز **الإهداء:** لها بخلاف إنفاقه عليها لأنه كالمواعدة ورجع بما أهدى وأنفق إن أبت عن نكاحه لأنه لم يتم لـــه ما لأجله وهب لا إن امتنع هو كذا ذكر ب وصدر س وخع بأنه لم يرجع مطلقا و: جاز **تفويض الولي** :وكذا الزوج **العقد لفاضل** :ترجي بركته وقيل يندب وفي النوادر أنه لا باس أن يفوض ولي المرأة للرجل الصالح أو الشريف أن يعقد النكاح وكان يفعل فيما مضـــى و: جـــاز لمن شوور في رجل أو امرأة **ذكر المساوي:** أي ما يسوء مما علمه للتحذير هذا إن لم يسأله وإلا وجب عليه فإن علم أنه يتركه بمجرد قوله لا يصلح لك لم يصـــرح له وإلا صرح له بعيبه إن قصد نصحا فقد قال عليه السلام لفاطمة بنت قيس حين شاورته "أما معاوية فصعلوك وأما أبو الجهم فلا يضع العصا عن عاتقه".

تنبيه :ذكر في الرسالة أنه لا غيبة في ذكر حال مبتدع أو مجاهر بالكبائر ولا فيما يشـــاور فيه لنكاح أو مخالطة ونحوه ولا في تجريح شاهد ونحوه وذكر الفاكهاني

أنهـا تباح لأمور منها التظلم لمن يشكوا من ظلمه إلى من ينصفه فله أن يذكر له ظلمه ومنه التوصل إلى تغيير منكر أو بدعة ومنها الاستفتاء كقوله ظلمني أبي أو زوجـي فمـا أفعـل معه والأسلم أن لا يصرح نحو وما تقول فيمن ظلمه أبوه أو زوجه ويجوز التعيين كقول هند أن أبا سفيان رجل شحيح الحديث فإن النبي صلى الله عـليه وسـلم لم يزجرها لأن قصدها للاستفتاء ومنها التحذير وهو يشمل من استشـير في نكاح أو غيره فله ذكر ما يعرفه لمن لا ينزجر بقوله لا يصلح لك إن قصد نصحا وكذا لمن اشترى عبدا تعلم به عيبا فلك ذكره له ومن سأل عن شاهد فـلك جرحه بما تعلم ومن رأيته يتردد إلى مبتدع أو فاسق وخفت عليه من بدعته أو فسقه ومنها ذكر المرء باسم لا يعرف إلا به كالأعرج والأعمش لأن ذلك بحيث لا يكرهه ومنها المجاهر بالفسق كشرب خمر أو إضرار بالناس بحيث لا يكره أن يذكـر بـه لقوله عليه السلام "من ألقى جلباب الحياء فلا غيبة له" **وكره** :في العدة **عـدة**: بالنكاح **من أحدهما** :دون أن يعده الآخر وإلا فمواعدة وقد مر منعها وإنما كـره الوعد ليلا يخلفه وإخلافه مكروه إذ يندب الوفاء به كما في المقدمات و: كره **تزويج زانية**: أي مشهورة بالزنى كما في التلقين وقد قال مالك لا أحب للرجل أن يتزوج المعلنة بالسوء ولا أراه حراما وفي النوادر أنه يتقى إرضاع الفاجرة فكيف بنكاحها وأما من زنت مرة فيجوز نكاحها بعد الاستبراء للزاني بها ولغيره كما في التـلقين وغيـره وقـال قتادة إن تابت جاز نكاحها لكل أحد وإلا لم يجز وقال ابن حـبيب لا يجـوز نكـاح المـتجاهرة ذكره اللخمي **ومصرح لها** :في العدة **بعدها** :ويحرم فيها كما مر **وندب** :لمن تزوج إحداهما **فراقها** و: ندب **عرض راكنة لغير عـليه**: أي يندب لمن نكحها على القول بأنه لا يفسخ أن يعرضها على من ركنت إليـه **وركنه** أي النكاح **ولي** :لامرأة فلا يصح دونه لقوله عليه السلام "لا نكاح إلا بولـي" ويـدل له قوله تعالـى: ﴿فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن﴾ والعضل مـنعهن مـن الـنكاح فلو صح بلا ولي لما كان منعه عضلا **وصداق** :فلا يصح إسـقاطه والمشترط ثبوته ذكر أو لم يذكر كما في نكاح التفويض فإنه عقد بلا ذكر مهـر كما يأتي **ومحل** :وهو الزوجان الخاليان من مانع شرعي كمرض أو إحرام أو إشـكال فالخنـثى المشكل لا يصح نكاحه كما في ضيح وغيره وله أن يتسرى ذكره ابن بشير وابن جزي **وصيغة** :يعقد بها وتحصل من الولي **بأنكحت وزوجت**: اتفاقا ذكر صداقا أو لم يذكر **وبصـداق وهبت**: قدم المجرور ليفيد أنه قيد في الهبة دون مـا قبـلها وألحق بها في ضيح الصدقة وجعل قصد النكاح كذكر المهر لأنه يقتضـي ثـبوته **وهـل كل لفظ يقتضي**:أي يفيد **البقاء**: أي بقاء الملك **مدة الحياة** :بخـلاف الإجارة والعارية والرهن والوقف كما في ضيح **كـبعت**: كذلك كما لابن القصـار وعـليه جـب ونصه لفظ يدل على التأبيد مدة الحياة كأنكحت وزوجت ومـلكت وبعت اهـ أولا يصح إلا بلفظ النكاح والتزويج كما لابن رشد وذكر في الهبة خلافا **تردد**:في النقل ومن نقل انعقاده بالبيع ونحوه منهم ابن القصار وقد قيده بما إذا علم قصد النكاح كما في ضيح ولعل ابن رشد إنما أراد إذا لم يقصد النكاح لأنه قال في البيان إن الشراء ليس من ألفاظ التزويج ولو قال بعت ابنتي بكذا لم يكن نكاحـا إلا أن يريده نقله س وبهذا يعلم اتفاقهما على صحة العقد إذا علم قصد النكاح وأنه إذا لم يقصد ولم يسم صداق لم ينعقد اتفاقا كما قال عب وقال ابن بشير إنه يجوز بكل لفظ اقتضى الملك وذكر منه الصدقة والهبة والإعطاء وذكر في الإباحة والتحليل والإطـلاق خلافـا إذا أريـد بها النكاح اهـ وقول عب إن لفظ الهبة والصـدقة

والعطيـــة والمنحة لا تدخل في التردد ولا يكفي هذه الأربعة قصد النكاح دون لفظ الصداق مخالف لما صدر به من إدخال ذلك في التردد ومخالف لما مر عن ضيح في الهبة والصدقة ولما ذكره ابن رحال عن غير واحد من المحققين أنه متى ظهر قصـــد الـــنكاح فهـــو كـــاف عن ذكر الصداق وقال وكان المص سكت عن هذا لوضـــوحه نقله ب **و:** من الزوج ما هو **كقبلت** :ورضيت ويسمى لفظ الولي إيجابا ولفـــظ الـــزوج قـــبولا وإشارة الأبكم كاللفظ وإشارة غيره لا تكفي قال سع إلا أن يسبقها قول من الجانب الآخر **و:** ينعقد **بزوجني فيفعل** :الولي بأن يقول زوجتك أو فعلـــت كما في النوادر ولا يضر تقديم القبول ولا تراخيه إن قل لا إن كثر إلا في المسألة الآتية في قوله وصح إن مت إلخ **ولزم:** النكاح الخاطب حين زوجه الولي اتفاقـــا **وإن لـــم يرض:** بذلك بخلاف السائم في البيع ولا ينفعه دعوى الهزل لأن هزل النكاح يلزم على المشهور لأن أبا هريرة وعبادة بن الصامت رويا أن النبي صـــلى الله عليه وسلم قال في النكاح والطلاق قال أبو هريرة والرجعةِ وقال عبادة والعتق "هزلهن جد وجدهن جد" ذكره في النوادر وروي عن مالك نفي لزوم هزل الـــنكاح ورواه أبو زيد عن ابن القاسم واختاره اللخمي لخبر "إنما الأعمال بالنيات" إذا قـــام دليل الهزل وإلا لزمه نصف الصداق ولا يمكن منها لإقراره بنفي النكاح نقلـــه أبو الحسن وقيل يمكن منها ورجح لأن إنكاره ليس طلاقا كما ياتي للمص ثم شـــرع المـــص فـــي الولي وهو إما مجبر أو غيره وبدأ بالأول فقال **وجبر المالك:** ذكـــرا كـــان أو أنثى إلا أنها لا تعقد نكاح أمة بل توكل كما ياتي وكذا يوكل عبد أذن لـــه في التجارة ذكره سع وكالمالك وليه **أمة وعبدا بلا إضرار** :فلا يجبر سليم عـــلى معيب ولا رفيع على وضيع **لا عكسه** :أي لا يجبر المملوك مالكه على أن يـــزوجه واستظهر في ضيح أنه إن تبين احتياجه وأن السيد ضار به أمر بالتزويج أو الـــبيع **ولا** :يجبر **مالك بعض** :قل أو كثر كان الباقي حرا أو قنا **وله الولاية** :إذ لا يـــلزم من نفي الجبر نفيها وإذا أنفق هو وشريكه على المجبر فلهما ذلك **و:** له **الـــرد** :إن زوج غيـــره بلا إذنه وله أن يجبر في العبد لا في الأمة فالمشهور فيها تحـــتم الرد إن زوجها أحد مالكيها وأجازه الآخر ويفسخ أبدا كما في المدونة وذلك لأنـــه ليـــس بولـــي تام ولا نكاح إلا بولي وسيد الأمة هو الولي بخلاف سيد العبد فيصـــح الـــنكاح ويتوقف على إجازته وإذا زوج الأمة شريك ففسخ قبل البناء فلا مهـــر ويرجع الزوج عليه به إن لم يساوه الجهاز ولم يعلمه بأنه شريك وإن فسخ بعـــده فلشـــريكه إن أجازه نصف المسمى وإن لم يجزه ولم يرض بالمسمى فقيل كذلك والمشهور أن له نصف أكثر المسمى ومهر المثل ورجع الزوج بالزائد على العـــاقد إن غـــره ولا شيء له إن غره بأنها حرة أو أنها له وحده قاله ابن المواز وقـــال الشيخان وإذا رجع على الغار بما دفع إليه ترك له ربع دينار وقيل لا يترك لـــه منه شيء ثم إن رضي سيدها بقسم المال فإن أبى أحدهما كمل الزوج لها مهر المـــثل وكان بيدها فإذا اقتسماه رجع على العاقد بزيادة نصفه إن لم يغره وبجميع الزيادة إن غره هذا مفاد ضيح **والمختار ولا** :يجبر مالك **أنثى بشائبة** :بحرية من تدبيـــر وكتابة وعتق لاجل وإيلاد لأنها لا تملك حل النكاح وهو بيع للتمتع بها قبل العـــتق وبعده ولا ملك للسيد فيها وهي حينئذ لا تملك الحل **و:** ذكر لا ينتزع ماله مـــثل **مكاتب** :ومبعض وذكر عبد الحق أنه يجبر المكاتب دون المكاتبة لأن الذكر إذا كـــره العقـــد قـــدر عـــلى حله بخلاف الأنثى **بخلاف** :ذكر **مدبر ومعتق لأجل:** فيجـــبرهما **إن لم يمرض السيد** :مرضا مخوفا في مدبر **ويقرب الأجل** :في معتق

له فإن مرض أو قرب الأجل بكشهر فلا جبر إذ لا ينتزع مالهما حينئذ وحملُ عب المدبـر والمعتق لأجل على ما يشمل الأنثى لا يصح لدخولها في قول المص ولا أنثى بشائبة وما اختاره اللخْمي ليس من أربعة أقوال ذكرها إلا بتلفيق وهي الجبر ونفيه وجبر الذكور فقط لقدرتهم على حل النكاح وجبر من ينزع ماله دون غيره .

تنـبيه :لا تـزوج امرأة مُخْدَمَة إلا بإذن من له الخدمة وإن كان مرجعها للحرية اعتبر مع ذلك رضاها ذكره ح **ثم** :حيث لا مالك **جبر أب** :رشيد أو سفيه له رأي وإلا نظر له وليه واختلف أيهما يعقد ذكره ب ولم يسلم ما ذكره عب من جبر ولي الأب **وجبر** :ابنته **المجنونة** :التي لا تفيق وإلا انتظر إفاقتها إن كانت ثيبا وكالأب في ذلك بعد موته القاضي **والبكر** :صغيرة أو كبيرة وله تزويجها بدون مهر المثل عـلى وجه النظر ولا يحط من الصداق بعد العقد إلا على الطلاق أو بعد الطلاق وقـبل البـناء يهـبه للزوج هذا كله قول مالك في النوادر وسيذكره المص ءاخر الصـداق **ولو عانسا** :وهي من عرفت مصالحها ومقابل لو رواية ابن وهب عن مـالك أن العانس لا يزوجها إلا برضاها كذا في النوادر ومبنى الخلاف هل علة الجـبر البكارة أو جهل المصالح وهل سن العانس ثلاثون أو أربعون قولان لابن وهب وابن القاسم ذكرهما جب **إلا لكخصي** :ونحوه من كل ذي عيب يرد به على الأصـح ويجـبرها على قبيح المنظر ومن دونها قدرا أو مالا ولا كلام لها إلا أن يـزوجها مجنونا يخاف عليها منه أو أبرص متسلخا أو مجذوما مقطوعا وقد تغير رائحـته فلا يلزمها وتخرج من ولايته ويكون بهذا مسخوط الحال وقد قال سحنون إذا كـان ضررا في بدنه فلا يلزمها هذا كله في النوادر **و: جبر الثيب** :بنكاح **إن صـغرت** :حين العقد لا إن بلغت بعد ثيوبتها لأنها ثيب بالغ قاله ابن القاسم وأشهب وقيـل تجبر مطلقا وقيل لا مطلقا ذكرها ابن رشد وغيره **أو: ثيبت بعارض** :غير وطء كعود أو وثبة أو سقطة أو تكرر حيض **أو بحـرام** :بأن زنت أو غصبت ولو ولـدت منه فلا ولاية للولد لأنه لا يزوج مجبرة الأب كهذه والمجنُونَة **وهل** :تجبر مطلقا كما هو ظاهرها أو **إن لم تكرر الزنى** :فإن كررته لم تجبر كما لعبد الوهاب لزوال الحياء والبكارة **تاويلان** :هل قول عبد الوهاب تفسير لها أو خلاف **لا** :يجبر الثيب **بفاسد** :يدرأ الحد وأحرى الثيب بنكاح صحيح **ولو** :كانت **سفيهة**: إذ لا يلزم مـن ولايـة المال ولاية البضع **و: لا بكرا رشدت** :بأن قال لها أبوها رشدتك أو أطـلقت يدك ولا يسقط ذلك نفقتها عنه ذكره أبو الحسن وابن سلمون وسياتي أنها تعرب بالإذن **أو** :بكرا بالغا **أقامت ببيتها**: مع زوج بالغ **سنة** :من حين الدخول لا مـن زمـن البلوغ كما توهم عب لأن سنة ظرف للإقامة **وأنكرت الوطء** :صدقها الـزوج أم لا لأن طـول الإقامـة كالوطء ولو علم أن الزوج لم يصل إليها لقول المدونـة ومـن زوج ابنته البكر فدخل بها الزوج ثم فارقها قبل أن يمسها لم يكن لأبيهـا أن يزوجها كما يزوج البكر إن طالت إقامتها مع زوجها اهـ ويصح إن لم تطـل إقامـتها ونفت الوطء وإن ادعاه الزوج قاله فيها هذا إن سمع ذلك منها قبل العقـد لا بعده إذ تتهم على إمضائه ولا يصدق الآن ليلا يودي إلى إنكاحه ثيبا بلا إذنهـا ذكر ذلك في ضيح ولو أقرت بالوطء لم تجبر **وجـبر** :مجبرة الأب **وصي**: ووكيـل فـي حياة الأب كما لابن سلمون عن اللخمي وابن رشد **أمره أب به**: أي بالجـبر صـريحا أو إيهامـا كزوجها قبل البلوغ وبعده **أو عين** :له الأب **الزوج** :كـزوجها من فلان ويلزمها النكاح إن بذل لها صداق المثل وليس لها أن تابى إلا

أن يحدث له فسق أو تلصص أو سقم بين وإن لم يحدث إلا أنه تسرى أو تزوج وكان يوم الإيصاء خلوا فلا حجة لها بذلك هذا كله في النوادر وينبغي أن يعتبر العرف وفيه أيضا عن أصبغ أنه إن كان الذي أوصى الأب أن يزوجها منه فاسقا لا يومن عليها لم يجز ذلك عليها كما أنه لو فعله الأب بها لكان للأم رده وإن رضيت به وإذا دعت هي إلى مثله لم تجب **وإلا** :بأن لم يامره به ولم يعين الزوج **فخلاف** :في الجبر وعدمه ومحله عند ب إذا قال له زوجها ممن أحببت ويوافقه ما لابن سلمون عن اللخمي أنه إن جعل ذلك إلى اجتهاده فالمعروف عن مالك الجبر وعدمه لعبد الوهاب وهو أحسن اهـ وذكر القلشاني أن المشهور في ذلك الجبر وقال سحنون وغيره لا يجبر وقاله القاضي ابن القصار اهـ وفي النوادر عن الموازية والواضحة أنه إن قال زوجها ممن ترضى أو زوجها فقط فله الجبر بخلاف قوله فلان وصي فقط أو على أبضاع بناتي أو تزويجهن اهـ وقال عبد الحق إن هذا الفرق استحسان والقياس أنه لا يزوجهن في هذه الوجوه كلها إلا بعد البلوغ إلا أن يبيح له تزويجهن قبله نصا نقله أبو الحسن فليس هو المرجح عدم الجبر كما زعم ب وذكر ابن بشير أنه إن قال وصي ولم يزد أو وصي على مالي فلا جبر وإن قال وصيي على نكاح بناتي فقولان اهـ والظاهر أن وصي على كل شيء كالوصي بالنكاح .

فرع :لو أوصاه على بعض بناته ولم يعين كان وليهن جميعا وإن سمى لم يتعدَّ ما سمى كما في ضيح وابن سلمون **وهو**: أي الوصي **في الثيب**: البالغ **ولي** :من الأولياء بمنزلة الأب كما في النوادر فله أن ينقض عقد غيره من الأولياء على البكر وأما الثيب فإن زوجها وصي أو ولي برضاها جاز ذلك وإن كره الآخر قاله فيها ونحوه في النوادر **وصح**: قول الأب **إن مت فقد زوجت ابنتي** :فلانة من فلان إذا قاله **بمرض**: مات منه مخوفا أو غيره ولا يصح إن قاله في صحته خلافا لأشهب **وهل**: يصح مطلقا نقله في ضيح **تاويلان** :هل قول سحنون وفاق للمدونة أو خلاف لها وعليه ابن بشير ومحله إذا بعد رضاه **ثم** :بعد الأب ووصيه **لا جبر**: لأحد وذكر عياض وغيره عن حذاق المشائخ أن التي علم أن ترك نكاحها يؤدي إلى فساد دينها وحالها تجبر ولو ثيبا نقله أبو الحسن **فالبالغ** :هي التي تزوج بإذنها لا غيرها **إلا يتيمة خيف فسادها** :في دينها فإنها تزوج اتفاقا عند المتأخرين نقله ابن بشير وذكر فيمن خيفت عليها الحاجةُ أقوالا قيل لا تزوج بوجه وقيل تزوج بإذنها إن ميزت وقيل تجبر واختار أنه إن أمكن بقاؤها ولا مضر ولا كبير غبطة في التزويج لم تزوج وإن كان الأمر بالعكس زوجت وقال إن هذا مقصود من فصل بين الحاجة إلى النفقة وعدمها **وبلغت عشرا** :من السنين لأنها في سن من يوطأ مثلها بدليل أنه عليه السلام بنى بعائشة وهي بنت عشر أو تسع وفي العتبية أن من خيفت ضيعتها وهي في سن من يوطأ مثله ورضيت بالنكاح لزمها وأما من سنها أقل من ذلك فلا يجوز نكاحها إذ لا تخشى ضيعتها ذكره ابن سلمون **وشوور**: بواوين بلا إدغام **القاضي** :ومعنى ذلك عند عج أن يثبت عنده يتمها وحاجتها وخلوها من الموانع ورضاها بالزوج وأنه كفؤها وأصدقها مهر المثل وإنما تجهز بجهاز مثلها فياذن للولي في إنكاحها .

تنبيه :شرط المشاورة تبع فيه المص ابن عبد السلام ولم يذكره جب ولا ابن بشير ولا ابن سلمون ولا ابن عبد البر ولا ابن جزي ولم يذكر أبو الحسن إلا ثلاثة شروط احتياجها وبلوغها عشرا وإذنها بالقول **وإلا** :بأن لم تتم الشروط **صح**: النكاح كما لابن القاسم **إن دخل وطال** :بعد البناء كثلاث سنين وليس الولد الواحد والسنتان طولا ذكره في النوادر وأما قبل البناء فيفسخ وإن طال الزمان حتى بلغت ورضيت قاله ابن القاسم وقال مالك في يتيمة محتاجة تصلح للوطء لا تزوج حتى تبلغ وذكر ابن سلمون عن ابن رشد أنه اختلف إذا تزوجت قبل البلوغ بلا حاجة تدعوا لذلك فقيل يفسخ وإن ولدت أولادا وهو لابن حبيب وعزاه لمالك وأصحابه وقيل يفسخ إلا أن يطول بعد البناء وهو لابن القاسم في سماع عيسى وهو الذي للمص وقيل يكره وإن وقع لم يفسخ قاله مالك في العتبية وقيل إن راهقت أو أنبتت لم يفسخ وإلا فسخ وفسخه عند من يراه يكون طلاقا وإن طلق قبل الفسخ لزمه ولا يجوز إن كانت كارهة باتفاق وكذا إن لم تطق الوطء **وقدم** :حيث لا جبر **ابن** :ولو من زنى إن ثيبت بحلال ولم تكن محجورة وإلا قدم عليه الأب وقيل يقدم الأب عليه مطلقا لأنه أشفق منه ذكره ابن بشير **فابنه** :وإن سفل **فأب** :رشيد وفي السفيه خلاف **فأخ** :شقيق أو لأب وقيل إن عقد أخ لأم مضى ذكره في ضيح **فابنه** :وإن سفل **فجد** :وإن علا وقيل يقدم على الأخ ذكره جب وفي ضيح وغيره إن من قدم الإبن على الأب قدم الأخ لإدلائه بالبنوة على الجد ومن قدم الأب قدم الجد لادلائه بالأبوة **فعم فابنه**: وإن سفل وهل هذا الترتيب أولى أو أوجب قولان **وقدم** :في الأخوة والأعمام وبنيهم **الشقيق** :على الذي للأب **على الأصح والمختار** :تبعا لمالك وابن القاسم وعبد الوهاب وقيل هما سواء ومن هو أقرب درجة أولى وإن لم يكن شقيقا فيقدم أخ لأب وعم لأب على ابن الشقيق **فمولى**: أعلى وهو المعتق ثم عصبته **ثم هل** :والمولى **الأسفل** :ولي لمعتقه **وبه فسرت** :فسر به عياض وغيره قولها وكذلك مولى النعمة له أن يزوج مولاته وفي النوادر عن مالك أنه لا باس أن يزوج الغريبة رجل من مواليها له الفضل والصلاح البين **أو لا** :يكون وليا لها **وصحح** :فقد قال جب إنه الأصح ونحوه في الكافي ولم يذكر ابن الجلاب وابن جزي غيره ومنشأ الخلاف قول عمر رضي الله عنه لا تنكح المرأة إلا بإذن وليها أو ذي الرأي من أهلها أو السلطان فذو الرأي قيل الصالح الفاضل وقيل الوجيه ذو الرأي الذي يرجع إليه في الأمور وأهلها قيل العشيرة كما لابن القاسم فيدخل المولى الاسفل وقيل العصبة وقيل البطن فلا يدخل في هذين قاله ابن رشد، فالعشيرة أوسع ثم البطن ثم العصبة **فكافل** :فهو موخر عن الأولياء على المشهور وهو القائم بأمرها ولو لم يكفلها في صغرها كما في ابن سلمون والنوادر وذكر أبو الحسن عن ابن العطار وابن رشد أنه في حياة الأب كوكيله فيجبر إن غاب لا إن حضر أو مات لأن وكيله ينعزل بموته وفي ضيح أن جبرها في غيبته وهم من قائله أو ممن نقله واختلف في الكافلة ففي ضيح وابن سلمون أنها[53] لا ولاية لها وقيل كالكافل وعليه فتوكل من يتولى العقد **وهل** :إنما يزوج الكافل **إن كفل عشرا**: من السنين أو **أربعا أو** :لا حد بل إن كفلها **ما يشفق**: أي مدة تحصل له من الشفقة والحنان مثل ما للولي **تردد**: لعدم نص المتقدمين ولو فارق المكفولة زوجها فهل تعود ولايتها للكافل كما للباجي أو لا كما لابن القطان وقيل تعود إن عادت الكفالة كذا في ضيح وابن سلمون **وظاهرها**: أي المدونة **شرط الدناءة** :فيمن يزوجها

---

[53] في النسخة 1: أنه

الكـــافل إذ فيهـــا أن من لها غنى وقدر لا يزوجها إلا وليها أو السلطان وجعل أبو الحســـن هذا راجعا لما ذكر قبل من توكيل الدنية أجنبيا لا إلى المكفولة فلم يشترط فيهـــا الدنـــاءة **فحاكم** :قاض أو سلطان ويثبت عنده خلوها من موانع النكاح وأنها حـــرة بـــالغ لا ولي لها وأنها عضلت والزوج كفؤها وأصدقها مهر المثل **فولاية عامـــة مسـلم:** أي كـــل مسلم ويدخل فيها الزوج فيتولى حينئذ الطرفين **وصح** : النكاح **بها:** أي بالولاية العامة ويمنع ابتداء **في دنية:** وهي من لا يرغب فيها إذ لا مـــال لها ولا جمال ولا حسب **مع** :ولي **خاص** :قريب أو مولي أو وصي أو كافل أو حـــاكم **لـــم يجبر** :ولا يصح مع المجبر ولو اجازه **كشريفة** :وهي من لها قدر بمـــال أو جمال أو حسب وإن كانت سوداء أو معتقة فيصح تزويج أجنبي لها مع غيـــر المجبـــر **إن دخل** :بها الزوج **وطال** :الأمد بعد دخوله بأن مضى ما تلد فيه أولادا ويمنع ابتداء بدليل قوله ويودب الشهود إن علموا قاله أبو الحسن **وإن قرب:** مـــا بين العقد والعلم به دخل أم لا كما في المدونة **فللأقرب:** من الأولياء إن حضر الرد بناء على أن تقديمه حق له فله أن يقوم بحقه فيرد أو يسقط حقه وأما ما ذكر ب من أنه لا يعتبر رضى الأقرب إذا لم يتول العقد ولا وكل فالظاهر أنه إنما ياتي عـــلى أن الحـــق لله تعالى **أو الحاكم إن غاب:** الأقرب وبعد **الرد:** والإمضاء لأنه وكيـــل كل غائب وإن قرب كتب إليه ليرد أو يترك ويوقف الزوج عنها لأنه يكره وطؤهـــا حـــتى يعـــلم وليها فيجيز أو يفسخ قاله فيها والقرب هنا ثلاثة أيام والبعد عشرة وما بينهما واسطة وما قرب من أحدهما فهو منه ذكره أبو الحسن .

تنـــبيه :في نكاح عقد بولاية أجنبي أقوال والمشهور ما للمص وقيل يمضي بالعقد مـــراعاة للخلاف وقيل بالدخول لحرمة الاطلاع على العورات وقال سحنون يفسخ أبـــدا نقله أبو الحسن ووقف مالك مرة والخلاف كما لأبي الحسن وابن عات راجع إلى ثلاثة أقوال هل تقديم ولاية النسب على ولاية الإسلام من باب أولى وذلك حق للولي أو **حق لله تعالى:** فمرة رءاه من باب أولى فأمضاه بالعقد رواه عبد الوهاب ومـــرة رءاه حقا للولي فخيره وعلى أنه **حق لله تعالى:** يفسخ أبدا وتردد فيه مالك مرة هل ذلك **حق لله تعالى:** أو للولي فتوقف عنده إجازة الولي له **وفي تحتمه:** أي الـــرد **إن طال** :الأمد **قبله:** أي الدخول كما لابن التبان وابن يونس أو لا يتحتم بل يخيـــر الولـــي كما لبعض القرويين **تاويلان** :لقول ابن القاسم فيها إذا أجازه الولي بالقرب جاز دخل الزوج بها أم لا وإن أراد فسخه بحدثان الدخول فذلك له فأما إن طـــالت إقامـــته معها أو ولدت أولادها أمضيته إن كان صوابا فقد ذكر أحواله إلا الطـــول قـــبل البناء فقيل لا بد من فسخه لشَبْهِهِ بنكاح المتعة إذ كأنهما دخلا على تقييـــده بمـــدة عدم العلم وأنكر بعض القرويين وجوب فسخه وقال إذا أجازه الولي جـــاز طال قبل البناء أو لم يطل ذكره عبد الحق وذكر ابن عات عن القابسي أنه يمضـــي بـــالطول قـــبل البـــناء **وصح بأبعد مع** :حضور **أقرب** :منه **إن لم يجبر:** الأقرب وقيده أبو الحسن بالرشيدة وصاحب تحقيق المباني بكفاءة الزوج وذلك كعم مـــع أب أو أخ وكذا زوج من قبيلتها مع أقرب منه وكذا لو كان الأبعد الحاكم قاله فيهـــا ولو زوجها القاضي من نفسه أو من ابنه برضاها وأصاب وجه النكاح ولم يكـــن مـــنه جـــورُ فـــلا فسخ لوليها وفي النوادر أن للأقرب فسخه إلا أن يحضر ويسكت وإن كان بالبلد أو قربت غيبته فله رده ما لم يبن بها **ولم يجز** :لأبعد ابتداء بناء على أن تقديم الأقرب واجب وإنما صح للخلاف فيه إذ قيل بجوازه بناء على

أن تقديمه من باب أولى وفي المسألة أقوال أخر مضي النكاح بالعقد وفسخه ما لم يدخل وتخيير الأقرب ما لم تلد أولادا وقيل ينظر السلطان هل في الزوج معرة وسبب الخلاف هل تقديم الأقرب من باب أولى أو الأوجب فعلى الثاني يفسخ ما لم يدخل قاله ابن بشير وهذا إن زيد مع ذلك أن لله حقا فيه وإن لم يزد ذلك كان النظر فيه للولي أو السلطان حتى يزيل المعرة إن كانت وإلا أمضاه وعلى أنه من باب أولى يمضي بالعقد ويمكن أن يمضي وإن كان من باب الأوجب مراعاة للخلاف وهذا إن حضر الأقرب فإن غاب فهل للأبعد ولاية أو النظر للسلطان قولان وإذا قلنا لا ولاية للأبعد فاجترأ فعقد فهل يمضي أو ينظر السلطان اهـ وذكر القلشاني أن الأقرب إن حضر ولم يتكلم فذلك رضي **كأحد** :متساويين لا يجبران مثل **المعتقين**: والأخوين فإنه يصح به ولا يجوز ابتداء كما في ضيح والكافي وقيل مجموعهما هو الولي لأن كلا منهما إنما له نصف الولاية[54] ذكره في ضيح وأما أحد مجبرين كمالكين ووصيين يجبران وأبوي بكر ألحقتهما القافة بها فلا يصح به وإن أجازه الآخر على الأصح **ورضى البكر** :البالغ بالزوج إذا لم تجبر **صمت**: أي سكوت لما يلحقها من الحياء مخافة أن يظن بها الميل إلى الرجل إلا إذا نطقت وفي الحديث "البكر تستأمر وإذنها صماتها" **كتفويضها** :العقد للولي أي إذنها له في تولي العقد فإنه يكفي فيه صمت إن حضرت المجلس وإلا فلا ذكره في ضيح وذكر خش والفيشي أن صمت البكر يكفي في تفويضها وإن لم تحضر وظاهر المص أن ضمير تفويضها للبكر ويوافقه قول ب أن الثيب لا يكفي صمتها في تفويضها ويفيده ما في المنتقى أن من أمرت وليها أن يزوجها لا بد من نطقها ذكره في ضيح والأمر بالتزويج هو التفويض .

تنبيه :كون الولي لا يعقد إلا بتفويض هو قول ابن القاسم وقال ابن حبيب إنه حق للولي فهو أحق به منهما قال ميارة :

ولاية النكاح حق للولي أو لا فتفويض عليه ينجلي

وندب إعلامها :أي البكر مرة وقيل ثلاثا **به**: أي بأن صمتها رضى وفي الكافي أنه يجب وصفته كما في ضيح أن يقال فلان خطبك بصداق قدره كذا فإن رضيت فاصمتي فإن صمتك رضى وإن كرهت فانطقي **ولا يقبل**: منها بعد العقد **دعوى جهله**: أي جهل أن صمتها رضى **في تاويل الأكثر** :لشهرته ظاهره ولو عرفت بالبله خلافا لعبد الحميد ولعل التاويل الآخر مبني على وجوب إعلامها **فإن منعت**: بقول أو نحوه أو **نفرت** :بأن قامت أو أظهرت كراهية ذلك في وجهها **لم تزوج**: وإن زوجت فسخ أبدا ولو أجازته **لا إن ضحكت أو بكت** :فإنها تزوج لأن الضحك رضى على الأصح والبكاء يحتمل أنه لفقد أبيها وتقول في نفسها لو كان أبي حيا ما استأذنوني نقله في ضيح عن الموازية وفي الجلاب والكافي أنها لا تزوج إن بكت وصوب ابن عرفة الكشف عن حال بكائها هل هو إنكار أو لا نقله س **والثيب**: غير المجبرة **تعرب**: أي تبين رضاها بالزوج وقدر المهر بنطقها ومثله إشارة البكماء وقول عب إنه يكفي الصمت في تفويضها لم يسلم ومثلها في الإعراب أبكار أشار لهن المص بقوله **كبكر رشدت** :رشدها أبوها أو وصي فإنها تعرب ولا تكرار بين هذا وقوله فيما مر وبكر رشدت لأن ذلك في نفي جبرها ولا يفيد أنها تعرب وقال ابن لبابة إن صمتها رضى إلا ان تزوج بعرض نقله ابن

[54] في النسخة 1 الولاء بدل الولاية و الكل مقبول.

سلمون واختلف هل للأب ردها إلي ولايته وهذا إذا لم يثبت موجب الرد أو عدمه **أو عضلت:** أي منعها من نكاح أب أو غيره فزوجها الحاكم وأما إن أمرها وليها فيكفي صمتها **أو زوجت بعرض:** لم يعتد النكاح به عند أهلها فلا بد من نطقها حيث لا وصي لها ينظر لها لأنها مشترية والشراء لا يلزم بالصمت كذا في ضيح وغيره واعترض بأنه يفيد أن إشارتها كنطقها إذ البيع ينعقد بالإشارة وأجيب بأن الصداق تابع للنكاح فيعطى حكمه والنكاح لا يعقد بالإشارة ذكره ب وذكر المص هذه بعد المرشدة يفيد تغايرهما وكذا قول المتيطي في عد هذه الأبكار إذ قال المرشدة واليتيمة المهملة غير المعنسة إذا أصدقت عرضا واليتيمة المعنسة وصغيرة ليس لها كافل زوجت على وجه النظر **أو:** زوجت **برق** :وإن قل جزء رقه **أو** :ذي **عيب** :يرد به ولو كانت مجبرة في هذا أو سابقة لأنها لا تجبر عليهما **أو يتيمة** :زوجت لحاجة أو لخوف فساد كما مر أو :بكر **افتيت عليها** :بأن زوجها ولي غير مجبر بلا إذنها فلا بد أن تنطق نفيا للتعدي قال فيها فإن زوجها وليها بغير إذنها ثم أعلمها بالقرب فرضيت جاز ولا يعد صماتها هنا رضي **وصح** : نكاح المفتات عليها بكرا كانت أو ثيبا ويسمى الموقوف لوقفه على الرضى **إن قرب رضاها** :من العقد ومثله من زوج مفتاتا عليه وإن افتيت عليهما معا فالأصح المنع كما في ضيح **بالبلد:** أي القرية التي زوجت فيها وإلا لم يصح قال فيها وإن كانت في غير البلد أو فيه فتأخر إعلامها لم يجز وإن رضيت اهـ والقرب إن يعقد في السوق أو في المسجد ثم يشار إليهما بالخبر من وقته واليوم عند ابن حبيب كثير وعن سحنون وأصبغ أن اليومين قرب والخمسة كثير وقيل حد القرب ثلاثة أيام وقيل يجوز وإن بعد وقيل يمنع مطلقا ومبناهما على هل الخيار الحكمي كالشرطي **ولم يقر** :الولي **به:** أي بالافتيات **حال العقد:** فإن أقر به فسخ مطلقا لأنهما دخلا على خيار وفي ضيح عن ابن رشد أنه يفسخ أبدا اتفاقا ويخالفه تفسير الباجي النكاح الموقوف بعقد ولي على وليته بشرط إجازتها ويذكر أنه لم يستأذنها نقله ب فذكرأنه لم يستاذنها إقرارا بافتياته والذي لابن بشير أنه عقد على من تلزم مشورته ولأبي الحسن أنه ما وقع الأمر فيه مبهما ولم يذكر افتياتا ولا وكالة اهـ وأما إن ادعى الإذن فيصح إن وافقته قرب أو بعد وإن أنكرت فقيل يحلف وإلا لزمها وقيل لا يلزمها لأن اليمين استظهار لعلها تقر وقيل لا يمين عليها كذا في ضيح وأبي الحسن ويشترط أيضا أن لا ترد قبل رضاها فلو قالت قبله ما وكلت ولا أرضى لم يصح قاله فيها وفي النوادر أنها إن أنكرت ثم أجازت لم يجز وذكر بعده قولا بجوازه وهو نحو ما مر عن ضيح من القول بأنها تحلف وإن نكلت لزمها النكاح وذكر س أنه لو مات الزوج فقالت كنت رضيت صدقت وليس للورثة تكذيبها ومثله في النوادر **وإن أجاز** :العقد أب **مجبر** :أو سيد **في:** عقد **ابن أو اخ** :له **أو جد** :لابنته وهو أبوه وكان المجبر **فوض له:** أي لمن ذكر **أموره** : ثبت ذلك **ببينة** :لا بإقراره شهدت بقوله فوضت له أموري أو أقمته مقامي في أموري أو بعادة كتصرفه فيها وهو ساكت واما لو صرح له بالنكاح فلا يحتاج لإجازته **جاز:** النكاح أي مضى قال في النوادر كما زوجت عائشة بنت اخيها في غيبته فرضي وذلك لمكانها من رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد وكلت عائشة رضي الله عنها رجلا على العقد **وهل** :محل ذلك **إن قرب** :ما بين العقد والإجازة أو مطلقا **تاويلان** :لحمديس وأبي عمران في قولها ومن زوج أخته البكر بغير إذن الأب لم يجز وإن أجازه الأب إلا أن يكون ابنا قد فوض إليه أبوه جميع شأنه فقام بأمره فيجوز

بإجازتــه فقيــده حمديــس بالقرب وأبقاه أبو عمران على إطلاقه وظاهر المص كالمدونة أن هذا خاص بهذه الأقارب الثلاثة لقرب قرابتهم وكذا ما في النوادر أنه لا تجـوز إجازة أبي البكر وسيد الأمة إلا في مثل الإبن المفوض أمر أبيه ثم قال والأخ مـثل الابـن في ذلك اهـ وقال ابن حبيب يلحق بهم من قام ذلك المقام من الأوليــاء قــال الأبهري وابن محرز وكذلك الاجنبي إذا فوض له ذكره في ضيح **وفســخ** :أبدا وإن ولدت كما في ضيح **تزويج حاكم أو غيره** :من الأولياء كأخ أو جد لم يفوض لهما **ابنته:** أي المجبر بلا إذنه وكذا أمته وإن أجازه كما في النوادر وضيح وإنما لم يقل مجبرته ليشمل الأمة لأن تقسيمه الآتي خاص بالبنت **في** :غيبة قريــبة **كعشــر** :من الأيام ولم يجعلوها قربا إلا في هذه قاله أبو الحسن وذكر ابن بشــير أنــه يكتب إليه فإن تبين عضله زوجهـــا السلـــطان اهـــ وهو يوجب أن إذنهـــا بالقول لأنها عضلت فلا وجه لإنكار ب ذلك **وزوج الحاكم** :ابنة المجبر **في** :غيـبة يــتعذر فيـــه استيذانه **كإفريقية** :من المدينة لان ذلك كالعضل ولذا زوجها الحــاكم دون الأولياء إن دعت لذلك وبلغت سواء دامت نفقته عليها أم لا قاله ابن ســلمون وغيره **وظهر:** ابن رشد أن مبدأ المسافة **من مصر** :لأنها محل ابن القاسم والأول أظهـــر لأن المسألة لمالك وهو بالمدينة ونحوه قول ابن بشير أن المبدأ من الحجـــاز وبيـــن إفـــريقية ومصر ثلاثة أشهر قاله خع وبين مصر والمدينة شهر وظاهـــرها كالعتبية انه لا يشترط استيطان ذكره في ضيح عن ابن رشد **وتؤولت أيضا بالاستيطان** :لقولها وإن خرج تاجرا في سفر بغير مقام فلا يزوجها ولي ولا ســلطان اهـــ والفرق أن التاجر يرجع بسرعة غالبا وذكر أبو الحسن عن اللخمي أن تزويج من دامت نفقتها وهي بحال صيانة إنما يصح إن بلغت فلو عدمت النفقة واحــتاجت وخيف فسادها لصح وإن لم تبلغ وتجبر عليه مع خوف الفساد وإن لم تـــدع إليـــه وذكر ابن بشير أنها تزوج إن خافته بلا خلاف وإلا فالمشهور تزوج وقيل تزوج إن عدمت النفقة وإلا فلا اهـــ وتبعه جب في ذكر الخلاف فيمن عدمت الـــنفقة والـــذي في ضيح عن ابن سعدون وابن رشد أنها تزوج بلا خلاف وإن لم تبـــلغ وكذا أبو الحسن وابن سلمون عن ابن رشد [55]أن من قطع عنها الأب النفقة وخشـــيت عـــليها الضـــيعة لا خلاف في تزويجها وإن لم تبلغ وإنما الخلاف هل يـــزوجها الولي والمشهور أنه لا يزوجها إلا السلطان لأنه حكم على غائب **كغيبة الأقرب** :الذي لا يجبر **الثلاث:** أي مسافة ثلاث ليال فأكثر فإن الحاكم يزوجها لأنه وكيـــل كـــل غائب وغيبة الأقرب لا تسقط حقه وهذا إن ثبتت كفاءة من دعت إليه ففـــي النوادر في امرأة لها ولي على مسافة ثلاثة أيام لا يقدم لشغله في ضيعة أنها إن دعـــت إلى كفـــو فليزوجها السلطان اهـــ وقيل إنما يزوجها الأبعد ورجحه في الكافي وأما إن قربت غيبته فلا تزوج حتى يرسل إليه كما في ضيح وذكر خع أنه إن لـــم يحضـــر زوجهـــا الأبعد وأقره ب **وإن أسر:** الولي مجبرا أو غيره أو **فقد فالأبعد:** الذي يليه يزوجها قاله جب إما إن انقطع خبره فالولي ينكحها اهـــ والذي لابـــن رشـــد فـــي البيان أنه إن أسر أو فقد زوجها الإمام بلا خلاف كبعيد الغيبة ونحوه لابن سلمون وفي ضيح أن من سجن أو جن ليس كذلك لأن خروجه وبرؤه مـــرجو ونحوه ما ذكر ابن سلمون أن المسجون والمطبق ليسا كبعيد الغيبة وانظره مع كون المطبق لا ولاية له بل تنتقل لأبعد كما في ضيح عند كلامه على المعتوه وفي الكافي أنه إن كان الأقرب مجنونا عد كالميت وزوجها من يليه **كذي رق** :كلا

[55] عن ابن رشد هكذا كتب في النسخة / وهو صحيح

أو بعضا فلا ولاية له خلافا لأبي حنيفة ذكره ابن جزي **وصغر وعته** :بضم أوله أي ضعف عقل **وأنوثة**: فلا تزوج أنثى نفسها ولا غيرها خلافا لأبي حنيفة قال فيها وما عقدته المرأة على نفسها أو غيرها وما عقده العبد على غيره فإنه يفسخ قبل البناء وبعده بلا طلاق ولا ميراث فيه وذكر قبل ذلك أنها إن تزوجت ولم تستخلف أحدا فسخ وإن ولدت الأولاد ويدرأ عنها الحد اهـ وأشار المص إلى اشتراط كون الولي حرا بالغا عاقلا ذكرا وسيذكر كونه غير مُحرم ولا كافر إن زوج مسلمة وفي المقدمات أنه اتفق على ستة وهي بلوغ وعقل وحرية وذكورة وإسلام وملكه لأمر نفسه واختلف في العدالة والرشد فمفاده أنه لا ولاية للمحجور اتفاقا ويختلف في سفيه مهمل **لا فسق** :فلا يسلب الولاية على الأصح **وسلب الكمال** :لأن العدالة شرط كمال **ووكلت مالكة** :في نكاح أمتها **ووصية** :على إناث وكانت عائشة موصاة على أيتام المدينة تختار الأزواج وتقدر الأصدقة ثم تقول اعقدوا فإن النساء لا يعقدن ذكره في ضيح وكالوصية الوكيلة كما في النوادر وامة أذن لها السيد أن تستخلف رجلا كما في المدونة وذكر ب أنه يجوز توكيل من يعقد **ومعتقة** :في مولاتها إن لم يكن لها ولي وإنما يوكلن حرا ذكرا **وإن** :كان **أجنبيا** :من الموكلة فقد ذكر جب أنها توكل وليها أو غيره ولا ولاية لأخت خلافا لابن لبابة ولا كافلة على الأصح **كعبد أوصي**: على إناث فإنه يوكل غيره على العقد نيابة عمن أوصاه **ومكاتب** :في تزويج **أمة** :له فإنه يوكل من يعقد إذ لا يصح إنكاح العبد وإنما يزوجها إذا **طلب فضلا** :في مهرها بأن يجبر به عيب التزويج ويزيد على مهر المثل **وإن كره سيده**: لأن المكاتب أحرز نفسه وماله قاله فيها وللمكاتب إنكاح إمائه ابتغاء الفضل وإن كره سيده ولكن يلي العقد غيره بأمره ولا يجوز على غير ابتغاء الفضل إذا رده السيد **ومنعَ** :عقدَ النكاح **إحرام** :بحج أو عمرة **من أحد الثلاثة** :الزوجين والولي ويفسخ أبدا كما في الكافي وغيره إلا ما عقده الإمام وتجوز للمحرم الرجعة وشراء أمة للفراش ولكن لا يطأ حتى يحل من إحرامه **ككفر** :في الولي أصالة أو بردة فإنه يمنع عقده **لمسلمة** :إذ لا ولاية للكافر عليها قال الله تعالى: ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيل ا ويفسخ أبدا كعكسه فلا يعقد مسلم لكافرة لقوله تعالى: ما لكم من ولايتهم من شيء **إلا** :أن يعقد **لأمة** :له كافرة إذا زوجها من كافر إذ لا تحل لمسلم و **معتقة**: له كافرة **من غير نساء** :أهل **الجزية**: بأن أعتقها مسلم كما لأبي الحسن فإن كانت من نسائهم بأن أعتقها في كفره فلا يزوجها إلا كافر وكذا عند عج إن أعتقها مسلم ببلد الكفر **وزوج الكافر**: وليته الكافرة **لمسلم** :تحل له فإن لم يكن لها ولي كافر فأساقفتهم أي علماؤهم فإن أبوا و رفعت أمرها للحاكم جبرهم على تزويجها من كافر دعت إليه لا إن دعت لمسلم ذكره في ضيح **وإن عقد مسلم** :نكاحا **لكافر ترك**: لأنا لا نتعرض لهم في الزنى إذا أخفوه فأحرى النكاح وقد ظلم المسلم نفسه لإعانته على ذلك وإن عقدها لمسلم فسخ خلافا لأصبغ ذكره في ضيح **وعقد السفيه ذو الرأي** :وأما ضعيف الرأي فكالميت كما في ضيح والنوادر لأنه معتوه **بإذن وليه** :لا يكون له ذلك إلا بإذن وليه ذكره في النوادر وذكر أبو الحسن عن مالك أنه لا نكاح لسفيه وخصه أشهب بالمولى عليه وذكر ابن بشير أنه لا ولاية لسفيه لأن من لا تصح ولايته على نفسه فأحرى ولايته على غيره وفي الكافي نحوه فقد نفى ولاية غير جائز الأمر وذكر أن السفيه كالعدم فيزوج من يليه اهـ ومفاد المقدمات أن لا ولاية لغير جائز الأمر اتفاقا ويختلف في سفيه مهمل

اهـ وهذا يرد قول خع إنه إن لم يكن له ولي جاز إنكاحه اتفاقا **وصح توكيل زوج** :على العقد **الجميع** :ممن لا ولاية له كعبد وصبي وامرأة وكافر إلا من لايميز لصغر أو غيره **لا ولي** :فلا يوكل على العقد لوليته **إلا كهو** :ممن تصح ولايته لحق الله تعالى: في ذلك **وعليه:** أي الولي إلا أبا البكر **الإجابة لكفؤ** :عينته **وكفؤها** :إن عين الولي كفؤا ءاخر **أولى** :لأنه أدوم للعشرة بينهما **فيامره الحاكم** :أن يزوجها ممن عينت فإن أبى سأله عن وجه ذلك فإن ذكر صوابا ردها إلى رأيه وإن لم ير من قوله صوابا ورأى منه عضلا بينا أمره بالعقد كذا في النوادر ونحوه في ضيح **ثم** :إن أبى **زوج** :بعد أن ثبتت كفاءة الزوج كما في النوادر وأن المهر مهر مثلها وإن شاء رد العقد إلى غير العاضل من أوليائها وهذا كما في ضيح يبين أن ولاية المعضولة تنتقل إلى الحاكم لا إلى الأبعد **ولا يعضل أب بكرا** :أي لا يعد عاضلا لها وإن بلغت **برد متكرر** :لخاطب وأكثر لأنه محمول على النظر والشفقة فربما علم من حالها أو حال الخاطب ما لا يوافق وهي تجهل مصالحها وأما أبو غير البكر فكغيره من الأولياء **حتي يتحقق** :عضله وإضراره فيامره الحاكم فإن أبي زوجها وقد مر عدها ممن يعرب **وإن وكلته:** أي الولي أن يزوجها **ممن أحب** :هو **عين** :لها الزوج قبل العقد لأن لها فيه غرضا **وإلا** :يعين لها **فلها الإجازة** : والرد زوجها من نفسه أو غيره كما في المدونة وفيها لابن القاسم إن زوجها من غيره جاز وإن لم يسمه **ولو بعد** :ما بين العقد وعلمها خلافا لابن حبيب كذا في ضيح وأما إن وكلته ممن أحبت هي فزوجها ولم يعين فهي مفتات عليها وقد مر حكمها **لا العكس:** أي إذا وكل رجل من يزوجه ولم يعين أمره فليس له رد النكاح كما في ضيح لقدرته على الطلاق بخلاف المرأة وقيل في الكافي بأن يزوجه ممن يشبه نساءه ولو وكل امرأة فزوجته من نفسها وعقد ذلك وليها فقولان واختار اللخمي عدم لزومه لأن من وكل على بيع شيئ لا يبيعه من نفسه على المشهور كذا في ضيح **ولابن عم ونحوه** :ممن تحل له كمعتق وحاكم وفي ضيح أن الوصي كذلك ولكن كره مالك أن يزوج محجورته من نفسه أو من ولده ومقدم القاضي أشد كراهة[56] **إن عين** :أنه الزوج **تزويجها من نفسه بتزوجتك بكذا** :وإن لم يقل بعده قبلت **وترضى** :بذلك بلفظ أو بصمت إن كانت بكرا فإن لم ترض فلا نكاح قاله في الكافي وينبغي له أن يشهد على رضاها خوفا من منازعتها فإن لم يفعل وكانت مقرة جاز النكاح ولفظه أن يقول لها تزوجتك على صداق قدره كذا وكذا فتقول رضيت أو تكون بكرا فتسكت رضى بذلك اهـ وأما الإشهاد على النكاح فلا بد منه **وتولي الطرفين** :إيجابا وقبولا فلا يحتاج لمتعاقدين على المشهور وقيل لا بد أن يوكل من يزوجها منه ذكره في ضيح و: إن :وكلت من زوجها ثم **أنكرت العقد:** وهي مقرة بالإذن **صدق الوكيل** :بلا يمين **إن ادعاه الزوج** :ويلزمه النكاح لأن لهما إنشاء النكاح الآن وأما إن عزلته وادعى أن العقد قبل العزل وقالت إنه بعده فقولان هل يصح أم لا ذكرهما ابن بشير وكون الوكيل يصدق إلا أن يطول ما بين العقد والوكالة نحو ستة أشهر إنما ذكره في ضيح حيث لم يعزل ونصه إذا طال أمد الوكالة ستة أشهر ونحوها لم يعقد حتى يجددها إلا أن يظن الوكيل أنها بيده على الدوام **وإن تنازع الأولياء المتساوون** : في مرتبة الولاية كأعمام أو أخوة أو بنيهم **في العقد** :فأراد كل منهم أن يتولاه أو: في **الزوج** :بأن خطبها رجل أو رجال ولم تعين كفؤا فاختلف فيهم الأولياء نظر

---

[56] في النسخة أشد كراهته / الصحيح ما في المتن

الحاكم : فيمن يلي عقدها في الأولى وفي الزوج في الثانية وظاهر المص كالمدونة أنه لا ترجيح في الأولياء بفضل ولا سن وقال جب فإن تنازعوا فأفضلهم ثم أسنهم اهـ ونحوه ما في الكافي أنهم إن استووا في الفضل والمرتبة وتشاحوا نظر الحاكم في ذلك فما رءاه سدادا أو نظرا أنفذه وعقده أو رده إلى من يعقده وقيل يامر أحدهم بالعقد ولا يعقد هو مع ولي مرشد والأول تحصيل المذهب لقوله صلى الله عليه وسلم "فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له" اهـ وهذا يرد إنكار ب كون الحاكم يتولى العقد وما ذكره جب أصله لابن حبيب وزاد أنهم إن استووا في الفضل والسن فذلك إلى جميعهم يجتمعون إلى العقد عليها واستحسن اللخمي كون ذلك إلى جميعهم من غير مراعاة الفضل والسن لأن إدخاله في الجماعة لا يودي إلى وصم على من هو مثله في المنزلة وفي إخراجه وصم عليه ومعرة **وإن أذنت** :غير مجبرة **لوليين** :أو وكل أب مجبر وكيلا **فعقد**: لرجلين فإن عقدا بزمن **فللأول** :إن علم ويفسخ عقد الثاني بلا طلاق ولا تصدق المرأة والولي في أنه الاول خلافا لأشهب نقله في المقدمات **إن لم يتلذذ الثاني**: بها أو يخل معها كما هو ظاهر قولها إلا أن يدخل بها الآخر فهو أحق بها وبذلك قضى عمر رضي الله عنه **بلا علم**: منه بالأول حين تلذذه وذلك بأن لم يتلذذ أو تلذذ عالما شهدت بينة بعلمه أو أقر به ولا يحد كما في المعيار فإن أقر الزوج بعلمه فسخ بطلقة بائنة وتكون للأول ولو أقر الذي زوجه بعد دخوله أنه زوجه وهو عالم بعقد الأول لم يصدق إلا أن تقوم بينة أنه أقر بذلك قبل تزويجه فيفسخ نكاحه بلا طلاق ذكره في النوادر ومثله في ضيح وأما إن تلذذ بلا علم فهي له خلافا للمغيرة وعبد الملك ويفسخ نكاح الأول بطلاق ذكره ابن رشد **ولو تأخر تفويضه**: أي توكيل عاقد الثاني مبالغة في أنها له إن تلذذ بلا علم ورد بلو قول الباجي إن فوضت لأحدهما بعد الآخر فالنكاح للأول ويفسخ نكاح الثاني ولو دخل نقله في ضيح وهو عكس قول عبد الحق إن الوكالة الثانية ترفع الأولى بالنكاح للذي وكلته أخيرا ويفسخ نكاح الأول وإن دخل بها لأن العقد لم يصح إلا أن يعقد قبل وكالة الثاني نقله أبو الحسن **إن لم تكن** :حين تلذذه أو عقده **في عدة وفاة** :من الأول فإن كانت فيها لم تكن للثاني وتُرَدُّ لإتمام عدة الأول وترثه وخص عدة الوفاة إذ لا عدة للطلاق هنا لأنه قبل البناء **ولو تقدم العقد** :على الوفاة لأنه كمتزوج في العدة **على الأظهر** :خلافا لقول ابن المواز إن ذلك كما لو عقد ودخل قبل الموت فيقر نكاحه ولا ترث من الأول ولا تعتد منه وجعله ابن رشد كمن تزوج امرأة المفقود بعد انقضاء الأجل والعدة ثم تبين أنه تزوج قبل وفاة المفقود ودخل بعدها في العدة فإنه متزوج في العدة اهـ وهذا يفيد أن محل الخلاف إن دخل في العدة وإن دخل الثاني بعدها فهي له كما ذكره ابن بشير والحاصل أنها للثاني إن عقد ودخل في حياة الأول وإن عقد في العدة سواء دخل فيها أو بعدها فللأول وترثه وإن عقد في حياته ودخل في العدة فذلك محل القولين وإن دخل بعدها فهي للثاني **وفسخ** :عقد كل منهما **بلا طلاق إن عقدا بزمن**: واحد إذ لم تدخل في عصمة أحدهما لامتناع الشركة في العصمة كما في ضيح وهذا يفيد أنها لا يفيتها دخول وما نقله س عن ضيح إنما هو في جهل الزمن وذكر أبو الحسن أنه إن أمكن اتفاق العقدين لا يفيتها دخول أحدهما ويفسخ النكاحان لإمكان أن يقع عقداهما في زمن واحد **أو** :فسخ **لبينة** :شهدت **بعلمه أنه ثان** :حين تلذذه فإنه يفسخ بلا طلاق **لا** :يكون الحكم كذلك بل يفسخ بطلاق **إن أقر**: بعد تلذذ بعلمه لأنه متهم على فسخ نكاحه بغير طلاق

قالـــه ابـــن رشد محتجا بقول محمد إنه يفسخ بطلاق وذكر أنه لو أقر الولي أنه زوجه وهـــو يعلم بتزويج الآخر قبله لم يصدق وثبت النكاح إلا أن تقوم بينة على أنه علم بذلك قـــبل الـــتزويج فيفســـخ بغير طلاق وقد مر نحوه عن النوادر **أو جهل الزمن** :فلم يعلم الأول فإنهمـــا يفسخان بطلاق لأن كلا منهما يمكن أنه الأول إلا أن يدخل أحدهما فيثبت نكاحـــه كمـــا في المقدمات ولم يذكره المص لأنه أحرى من دخول ثان علم وذكر ابن رشـــد أنـــه يوقف الطلاق فإن تزوجها غيرهما لزمهما وإن تزوجها أحدهما لزم الآخر دون مـــن تزوجها لأنه إن كان هو الأول فذلك تجديد لنكاحه الأول وذلك لا يوجب عليه طلاقـــا وإن كان هو الآخر فلا يلزمه طلاق إذ لم يعقد عليها له نكاح **وإن ماتت** :المرأة **و جهل الأحق:** بها لجهل أولهما عقدا أو دخولا وإن عقدا بزمن فلا إرث لفساد العقدين اتفاقـــا **ففي الإرث قولان** :قيل لا يرثان إذ لا إرث بالشك وقيل لهما ميراث زوج واحد يقتســـمانه لأن أحدهما زوج وكل يدعي أنه هو وليس هذا ميراث بشك وهو كمن مات عن أم وابنتها ولم تعلم الأولى فالميراث بينهما وهذا إن ادعى كل أنه الأول فإن قال كل منهما لا أدري فلا إرث قاله الفيشي **وعلى** :ثبوت **الإرث فالصداق** :لازم لهما فلا يرث أحدهمـــا حـــتى يدفع صداقه لإقراره بلزومه له قال خش ولو لم يكن إلا الصداق وقع الارث فيـــه اهـــ ويحتمل أيضا أن يدفع نصفه لأنه لو دفع كل منهما مهرا كاملا لأخذ كـــل واحد من الورثة ضعف حقه ابن عبد السلام والاحتمالُ الأول أقرب نقله في ضيح وأجـــرى الاحتمالين على الخلاف فيمن ادعى الوطء وأنكرته الزوجة هل لها أخذ جميع الصـــداق لإقراره أو لا تاخذ إلا نصفه لإنكارها **وإلا:** أي وعلى نفي الإرث **فزائده:** أي مـــا زاد بـــه الصداق عن قدر إرثه فمن كان صداقه مثل إرثه فأقل فلا شيء عليه وإن كـــان أكـــثر غرم الزائد لإقراره بإن ذلك عليه لدعواه أنه الاول ولا خلاف بين القولين مـــن حيث الصداق وإنما يختلف حيث زاد الإرث هل يوخذ زائده أو لا كما لو تزوجها كـــل مـــنهما بمائـــة ولهـــا من المال ثلاثمائة فالارث مائتان وخمسون لكل منهما مائة وخمســـة وعشـــرون فزاد الارث على الصداق بخمسة وعشرين ولو كان مالها مائتين لساوى الإرثُ الصداقَ ولو كان مائة لزاد الصداق على الإرث وقول ب فيما إذا تزوج واحـــد بمائة وءاخر بخمسين وتركت خمسين إن ذا المائة يدفع خمسة وعشرين لأن له مـــن المائة والخمسين نصفها وفيه نظر لأنه ورثه منفردا والذي في ضيح وأبي الحسن أن الإرث بيـــنهما فالظاهـــر أن له مع الآخر مائة له منها خمسون فيغرم خمسين لأنها قدر زائد الصداق وقول خع فإن لم تترك شيئا غرم كل واحد صداقا كاملا فيه نظر كما قـــال ب والظاهر أن كل واحد يغرم ما زاد على قدر إرثه من الصداقين على ما رجحه ابـــن عـــبد السلام والله تعالى: أعلم **وإن مات الرجلان** :أو أحدهما مع جهل الأحق **فلا إرث** :لهـــا **ولا صـــداق** :لأن الزوجية لم تحقق في واحد منهما كما حققت فيها لكن إن ادعى كـــل منهما أنه الأول وصدقت أحدهما فلها الصداق في ماله لأنه إقرار بمال وأما الإرث فـــلا لأنه لا يثبت إلا بالنكاح وهو لا يثبت مع الشك فيه ذكره أبو الحسن وأيضا الميـــراث لا يثـــبت بالإقرار إلا على أحد قولين فيمن لم يعلم له وارث **وأعدلية** :إحدى بينـــتين **متناقضـــتين** :بأن شهدت إحداهما بسبق واحد والأخرى بسبق الآخر **ملغاة** :هنا خلافـــا لســـحنون لأنـــه* بمنزلة شاهد والنكاح لا يثبت إلا باثنين **ولو صدقتها** المرأة: خلافا لأشهب إذ لا يعتبر قولها قال فيها ولا قول لها إن قالت هذا هو الأول.

---

1 لعله "لأنـها"

فـائدة :تسع نسوة يفتن بالدخول ذات الوليين وامرأة المفقود بعد ضرب الأجل ثم يـاتي بعد دخول الثاني فتفوت على المشهور ومن فارقها من أسلم على أكثر من أربـع فيجد من اختارها محرما فله اختيار من فارقها ما لم يدخل بها الثاني على المشـهور ومـن أسلمت فزوجت ثم تبين إسلام زوجها الأول قبلها ومن تزوجت بعـد[57] العـدة ثـم ثبتت رجعتها وكذا أمة وطئها سيدها بعد العدة فثبتت رجعتها والمعتقة تحت العبد تفارقه وتتزوج فتبين عتقه قبلها وامرأة أسير تنصر وشك في طوعـه فطلقت وتزوجت ثم تبين إكراهه ومن قال لها إن غبت شهرا فأمرك بيدك فغـاب وطلقت فتبين أنه قدم في الشهر ذكرها في ضيح وسيذكر في فصل المفقود مـن لا يفيـتهن الدخول **وفسخ** :نكاح **موصى** :بكتمه وهو نكاح السر لنهيه عليه السـلام عـنه وهـو ما تواصوا فيه بالكتمان كما لشس ونحوه ما في الإرشاد أنه المتواطئ على كتمانه **وإن:** كان الإيصاء **بكتم شهود** :على المشهور أي ان يكتمه الشهود أو أحدهم فالمصدر مضاف لفاعله وقال يحيي بن يحيي وغيره أن ما شهد فيه عدلان ليس نكاح سر وإن أمر بكتمه وينهون عن كتمه ذكره ابن رشد وغيره وذكـر أبو الحسن عن أبي حنيفة والشافعي نحوه **من امرأة** :أخرى أو :أن يكتموه **بمنزل:** ويظهروه في ءاخر أو يظهروه في منزل أو يكتموه في آخر **أو أيام:** أو يومين نقله تت عن اللخمي فذلك كله نكاح سر إن استكتم في حال العقد وقبله لأن التراضي بكتمان عقده يفسده كما في التلقين وأما بعده فيصح ويومرون بإعلانه إلا أن يكـون نكـح عـلى ذلك في ضميره بأن أضمر ذلك فليفارق قاله أشهب وقال أصـبغ لا أرى أن يفسـخ إذا لم يكن إلا إضماره في نفسه لا إن كان مع إضماره مواطأة بينه وبين المرأة أو الأولياء أو أجزاه مجرى الاستسرار فهو فاسد نقله أبو الحسن وفي الموطإ أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتى بنكاح لم يشهد فيه إلا رجـل وامرأة فقال هذا نكاح سر ولا أجيزه اهـ وإنما نص على كتم الشهود لأنه محـل خـلاف فلو اتفق الزوج والأولياء على كتمه وإن لم يعلم الشهود بذلك فهو نكـاح سر كما في ضيح عن الباجي وبه رد ب قول من قال إن ما أوصي بكتمه غيـر الشهود ليس نكاح سر **إن لـم يدخل ويطل:** فإن دخل وطال لم يفسخ ظاهره وإن لـم يشـهد فيه والذي في المقدمات أن ما لم يشهد فيه يفسخ وإن طال الزمان بطلقة لإقرارهما بالنكاح **وعوقبا:** أي الزوجان إن دخلا كما لأبي الحسن لدخولهما فيمـا ضارع السفاح أي الزنى ولا تعاقب المجبرة بل يعاقب مجبرها **والشهود :** بالنصـب مفعول معه وإنما عوقبا لإعانتهما فيما لا يحل وظاهره وإن جهلوا منع ذلـك وروى ابن وهب عن مالك أنهم إن جهلوا لم يعاقبوا ذكره أبو الحسن ونحوه مـا لابن القاسم فيمن تزوج امرأة بغير ولي أنه إن دخل بها عوقبا ويودب الشهود أيضا إن علموا اهـ ظاهره ولو شهدوا عند من يرى جواز ذلك إذ لا يجوز لأحد أن يشـهد إلا بمـا يجوز في مذهبه ذكره عب **و:** فسخ **قبل الدخول** :ويثبت بعده خلافـا لعيسـى **وجوبـا** :وقيل استحبابا نكاح عقد **على أن لا تاتيه** :ولا ياتيها **إلا نهارا :** أو ليلا لأنه شرط يناقض مقتضى العقد قاله اللخمي وإن دخل سقط شرطه ومضـى بصـداق المـثل على الأصح وإن كان فساده لعقده لأن شرطه يوثر في الصـداق إذ يزيد وينقص لذلك أو :وقع **بخيار:** فيه يوما أو يومين لأن سنة النكاح أن يكـون عـلى اللزوم فترتب عليه ثمراته الارث والعدة ونحوهما[58] **لأحدهما أو**

---

[57] في النسخة بعده لعدة / الصحيح ما في المتن

[58] في النسخة أو نحوها / الصحيح ما في المتن

لغيـــر : كولي أو أجنبي فإنه يفسخ قبل ويثبت بعد بالمسمى قاله فيها وقيل بصداق المثل ذكره أبو الحسن وذكر عن اللخمي جواز خيار المجلس أو :وقع **على إن لم يـــات بالصداق** :أو بعضه **لكذا**: أي لأجل سماه **فلا نكاح وجاء به** :في الأجل فلا ينفعه ذلك بل يفسخ إلا أن يدخل فيمضي بالمسمى وقيل بمهر المثل لأن فيه غررا لدوران الصداق بين أن تملكه المرأة أو لا تملكه فإن لم يكن مسمى أو كان وحرم فمهـــر المـــثل اتفاقا وفيها أن الجواب في هذه كالجواب في الخيار وقد كان مالك يقـــول فيهمـــا إن النكاح يفسخ بعد البناء لأن فساده في عقده ثم رجع فـــقال يثبت بعـــده اهـــ وإنمـــا جعل هذا كالخيار لأنه مخير بين أن ياتي بالصداق في الأجل فيجب له النكاح أو لا فلا فاختلف في فسخه بعد البناء على اختلاف قول مالك في نكاح الخيار ثم محل الخلاف إذا أتى بالصداق في الأجل واختار من له الخيار في أجلـــه فإن لم يات به في الأجل أو لم يختر المجبر في الأجل فلا نكاح بلا خلاف ذكره أبو الحسن و: كذلك يفسخ قبل الدخول **ما فسد لصداقه** :ويثبت بعده بصداق المـــثل وقيل يفسخ أبدا وقيل يمضي بالعقد وهو لأبي حنيفة وفي الاكمال أنه قول فـــي المذهب وفساده إما لمنع ملكه كخمر وخنزير أو منع بيعه كئابق وشارد وثمر لـــم يبد صلاحه أو يصح بيعه ولكن فيه تفريق صفقة كعبد بعضه صداق وبعضه مبيع أو :وقع **على شرط يناقض** :مقتضى النكاح **كأن لا يقسم لها** :في المبيت مع زوجة أخرى أو **يوثر عليها**: غيرها في القسم أو لا يطأها أو على أن لا إرث لها أو لا نفقة لها أو نفقتها على غير الزوج كوليه أو سيده سواء أطلق أو قيد ببلوغ أو رشـــد ولـــو شرط أنه إن مات الملتزم قبل بلوغ أو رشد وجبت على الزوج جاز اتفاقـــا ولـــو شرط سقوطها بموت الملتزم وأنها لا تعود على الزوج إلا ببلوغه أو رشـــده فسد اتفاقا ذكره خع ولو تطوع بها بعد العقد جاز وتسقط بموته لانه هبة لم تحـــز **وألغي** :ذلك الشرط المناقض وثبت النكاح بمهر المثل لأن شرطه يؤثر في الصــــداق ولـــذا قال جب إنه كالصداق الفاسد ونحوه لابن رشد قال فيها وليس لما يفسد به النكاح من الشروط حد اهـــ وضبطه ابن محرز بأنه كل شرط لترك فعل لـــو لم يشترط لكان واجبا نقله أبو الحسن وأما شرط يوافق مقتضى النكاح كأن لا يضـــر بهـــا في نفقة أو لا يوثر عليها فلا يفسد ووجوده كعدمه وعليه حمل مالك حديث الشيخين "إن احق الشروط أن توافوا به ما استحللتم به الفروج" وسياتي في فصل الصداق هو وشرط لا يقتضيه العقد ولا ينافيه وهو شرط ترك ماله فعله كأن لا يـــتزوج عليها وهو مكروه لما فيه من التحجير فإن لم يقيد مضى النكاح وبطل الشرط قاله فيها ويستحب الوفاء به وقال ابن شهاب وغيره يلزم وذلك للخلاف في قوله عليه السلام "إن أحق الشروط أن يوفى به" هل أحق بمعنى أولى أو للوجوب وإنمـــا أبطلـــه مالك لحديث "كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل" اهـــ وإن قيد بتمـــليك أو طـــلاق أو عـــتق لـــزم لأنه يمين والنكاح جائز وقيل يفسخ قبل البناء والشـــرط عند اللخمي على أربعة أوجه جائز ومكروه ولازم وفاسد يختلف فيه إن وقـــع فالأول شرط عدم الضرر فذلك جائز داخل في قوله تعالى: ﴿ وعاشروهن بالمعروف﴾ والثاني شرط إسقاط حق له كأن لا يتزوج أو لا يخرجها ولم يذكر فيه عتق ولا طلاق فهذا مكروه فإن وقع جاز النكاح وبطل الشرط لكن يندب الوفاء به وقيـــل يـــلزم والثالث أن يشترط فيما ذكر طلاقا أو عتقا أو تمليكا كإن تزوجت أو تسررت فهي طالق أو السرية حرة فهذا شرط لازم إن علق بما بيد الزوج فعله إن شـــاء فعل وإن شاء ترك واختلف هل يجوز ابتداء فقال مالك لا يحل وإن وقع لزم

وقال ابن القاسم يكره العقد ويمضي إن دخل وأجازه عبد الملك وسحنون ابتداء والرابع أن يكون الشرط لا سبب للزوج فيه بأن علق على فعل غيره كقول السيد إن بعتك أو بعتها فهذا فاسد واختلف إن نزل فقال عبد الملك يمضي النكاح دخل أو لم يدخل ويسقط الشرط وقال محمد إن كان فعله بيد غير الزوج يفسخ قبل البناء وروى علي بن زياد أنه إن أسقط الشرط مشترطه ثبت النكاح وإلا فرق بينهما قبل البناء وبعده ذكره المتيطي.

تنبيه :ما نسبه اللخمي لسحنون من الجواز نسبه له عياض أيضا في الإكمال ونسب له ابن رشد أنه يفسخ قبل البناء ذكره الميتطي وابن سلمون وذكر ابن بشير عن سحنون أنه زوج غلامه أمته على أنه إن سرق زيتونه فأمرها بيده وأنكر ابن بشير كون ذلك يدل على أن مذهبه الجواز لأنه قد يستخف مثل ذلك للضرورة وأيضا فإنه لا يدل فعل أحد على الجواز إلا من وجبت له العصمة ورده المص في ضيح بأن العلماء تستدل على مذهب العالم بفعله لا سيما مثل سحنون فإنه من أشد الناس ورعا والورع قد يفتي غيره بالجواز ويتورع هو من فعله .

فرع :من زوج أمته من عبده على أن الطلاق بيده فسخ إلا أن يترك شرطه لأن شرط كون الطلاق بيد غير الزوج مما يناقض ومن شرط أنه إن تسرر معها فالسرية صدقة عليها فسخ إلا أن يبني ولا يلزم الشرط لأن الصدقة على معين بيمين لا يحكم بها ومن خطب امرأة بشرط بحضرة شهود كتبوا ذلك ثم تفرقوا قبل العقد ثم تزوجها بشهود آخر فطلبته بالشرط فقال تركت الأول ونكحت نكاحا دون شرط فالشرط لازم إلا أن يقيم بينة بذلك ولو طلبت المخطوبة أو وليها طلاق سابقة أو تمليك عصمتها فقال إن دخلت عليك فأمرها بيدك فتزوجها ثم صالح الأولى ودخل بالثانية ثم تزوج الأولى لم يلزمه الشرط قاله في العتبية وهو على اعتبار اللفظ دون القصد فلو اعتبر القصد لزمه ما شرط لأن القصد أن لا يجمعها ولو تزوجها بشرط طلاق من تزوج أو تسر ربها ما عاشت فابتها ثم تزوجها بعد زوج فقامت بشرطها لقوله ما عاشت وقال نويت ماكنت تحتي فله نيته قاله في العتبية وتنويته مع أنه شرط في العقد خلاف قولهم أن التمليك في العقد لا مناكرة فيه ولو علق التمليك على نكاح أو تسر بلا إذنها فأذنت له ثم طلق أو باع الأمة فلها منعه بعد ذلك ولا رد لها إن أذنت له حتى يفارق خلافا لابن رشد ولو أذنت ولم تقل متى شئت فهل له أن ينكح متى شاء أو لا ينكح إلا بقرب اذنها قولان ولو أذنت ثم رجعت قبل نكاحه فقال ابن القاسم لا رجوع لها وقال أيضا إن[59] رضيت عند ما أراد ذلك لزمها وإن كان على بعد لم يلزمها وقال أشهب لا يلزمها ذلك قرب أو بعد ولها أن تقوم بحقها في ذلك إن تزوج ، هذه الفروع ذكرها س قبل ذكر المص الشغار وذكر ابن سلمون أنه إن جعل أمرها بيدها إن تزوج عليها فتزوج ولم تعلم حتى فارق الداخلة فلها أن تقضي في نفسها لأن ذلك حق قد وجب لها فلا يسقطه فراق الداخلة ولو شرط أبوها التمليك له إن تزوج عليها زوجها ففعل وأراد الأب الفراق وأرادت هي البقاء فالقول للأب إلا أن يرى السلطان أن الفراق ليس نظرا للبنت ولو جعل الزوج ذلك بيد أبيها من غير أن يشترطه الأب فالقول في ذلك للبنت إن أحبت البقاء بخلاف الأول فإنه حق للأول لا يخرج من

---

[59] في النسخة أو بدل إن / الصحيح (إن)

يده بنظر السلطان ولو جعل أمر الزوجة الأمة بيد سيدها فمات السيد انتقل لورثته ولـو جعله بيد غير السيد انتقل إليهما **و**: فسخ بلا طلاق على المعتمد **مطلقا** :قبل البناء وبعده ما فسد لعقده وإن اختلف في فسخه كشغار ونكاح بلا ولي وأحرى إن اتفق عليه[60] **كالـنكاح لأجل** :على أنه ينحل بتمامه ويسمى نكاح المتعة قرب الأجل أو بعد وقيده أبو الحسن بما يبلغه عمرهما وهذا إن ذكر في العقد فإن لم يذكر فيه ونيته أن يطلق بعد مدة نواها فجائز مع الكراهة قاله ابن بشير وقال الأوزاعي إنه نكاح متعة ذكره في الإكمال وذكر أبو الحسن وغيره له صورا فإن شرطا ذلك في العقـد فهو نكاح متعة وكذا إن أخبرها قبله لأنه كالشرط وقيل إن اخبرها ولم يتفقا علـى انحلاله بمضي الزمن لم يجز وفي فسخه أبدا وقبل البناء فقط قولان وإن لم يصـرح بـنية ولكن فهمتها المرأة ففي جوازه ومنعه قولان لمالك وأدخل بالكاف الخامسة وذات محرم ومجوسية وامرأة على من لا تجمع معها كما لابن رشد .

تنبيه :نكاح المتعة كان جائزا في أول الإسلام ثم نسخ ذلك بقوله عليه السلام "كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء وإن الله حرم ذلك إلى يوم القيامة فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيلها ولا تاخذوا مما ءاتيتموهن شيئا" أخرجه مسلم ولم يخالف فـي مـنعه إلا طائفة من المبتدعة وما روي عن ابن عباس من جوازه رجع عنه وذهب زفر إلى أنه إن وقع تأبد وكأنه جعله من باب شرط فاسد قارن النكاح فإنه يـبطل ويمضي النكاح ويرده قوله عليه السلام "فليخل سبيلها" والمذهب أنه لا حد فيـه ولو على العالم والولد لاحق وذلك لأنه ليس مما حرمه القرءان لكن يعاقبان وفيـه المسمى إن دخل لأن فساده لعقده ويدل له قوله عليه السلام "ولا تاخذوا مما ءاتيـتموهن شـيئا" **أو**:قال لها **إن مضى شهر فأنا أتزوجك**: فرضيت هي والولي بذلك فإنه يفسخ مطلقا وهذا إن قصد بذلك انبرام العقد لا الوعد ووجه منعه توقيت الإباحـة بزمن كالمتعة لكن الأجل هنا سبق الإباحة فالأجل في المتعة ياتي بحل ما انعقـد وهـنا يـاتي بعقده وأما إن كان ذلك وعدا لا يضرهما ابتداء العقد وحمل الـلخمي على انها التزمت ذلك بعد الاجل فالعقد منبرم من جهتها فقط وفيه خيار الزوج نقله أبو الحسن **وهو**: أي الفسخ **طلاق** :على المشهور ولو وقع على أنه بلا طلاق **إن اختلف فيه**: أي في النكاح ولو خارج المذهب إن لم يضعف وفيها لابن القاسم وكل ما اختلف الناس في إجازته ورده فالفسخ فيه بالطلاق ويقع فيه الطلاق والوراثـة كالمـرأة تزوج نفسها أو تنكح بغير إذن ولي اهـ والخلاف في إجازته ورده يقع مع الإتفاق على منعه كما في الشغار فإنه لا خلاف في منعه ابتداء وإنما الخـلاف إذا وقع هل يمضي بالعقد كما لأبي حنيفة والليث والزهري أو يبطل أبدا كما للشافعي وحكى القولان عن أحمد وإسحاق واختلف قول مالك هل يبطل أبدا أو يمضـي بالبناء وإذا تراضى الزوجان بالفسخ لم يحتج لحاكم فإن امتنعا أو الزوج مـنه رفعا إلى الحاكم وفسخه وفيها لابن القاسم فيما عقده أجنبي أنه إن أراد الولي فسخه فسخه الإمام إلا أن يرضى الزوج بالفراق دونه .

تنـبيه :ذكر في ضيح عن ابن عبد السلام أنه لو قلد الزوجان من يرى صحته أو تـرافعا إليـه أقـرا على نكاحهما اهـ وما ذكره في التلقين مبني على أنه يرفع الخلاف وهو أحد قولين وقيد بما لا ينقض فيه حكم الحاكم **كـ**: نكاح **محرم** :بحج

---

[60] في النسخة عليها / الصواب ما في المتن

أو عمـرة زوجا كان أو وليا وقد أجازه أبو حنيفة **وشغار** :وهو بضع ببضع فإنه مختـلف في فسخه وإن اتفق على منعه ابتداء كما في ضيح وغيره وما ذكره من أن فسخ المختلف فيه طلاق هو ما رجع إليه ابن القاسم لرواية بلغته ووجهه أنه لو قضـى بـه قـاض لم ينقض وروى أكثر الرواة ان كل نكاح غلبا على فسخه فلا طلاق فيه ولا إرث ومثل له جب بما عقدته امرأة أو عبد ونكاح الشغار والمريض ومـا فسد صداقه واطلع عليه قبل البناء وبهذه الأمثلة مثل أيضا للمختلف فيه فهي محـل اختلاف الروايتين فرواية البلاغ أعم من رواية الأكثر وبيانه كما في ضيح أن كـل ما فسخ بطلاق في رواية الأكثر يفسخ به في الأخرى وليس كل ما يفسخ بـه فـي رواية البلاغ كالشغار وما ذكر معه يفسخ به في رواية الأكثر وذكر ابن بشـير أنه إن كان الخلاف مشهورا ففيه قولان وهل هو كالمجمع عليه وهو رواية الأكـثر أو لا بل يقع فيه الطلاق والإرث ويمضي بالموت فيثبت فيه الصداق وهو مـا رجع إليه ابن القاسم وإن كان شاذا ففي مراعاته وعدمها لشذوذه قولان وهل يعتـبر شذوذ القائل أو الدليل وقد قال أصبغ وغيره إن الشغار لا طلاق فيه ولا إرث لضـعف دليله وإن أجازه أبو حنيفة وذكر بعض القرويين أن ابن القاسم وإن قـال بمـراعاة الخلاف فإنه لا يطرد ذلك حتى يفسخ ما صح على مذهبه لمراعاة مذهب غيره فمن نكح نكاحا مختلفا فيه ومذهبه فساده ثم طلق فيه ثلاثا فابن القاسم يـلزمه الطـلاق ولكـنه إن بادر وتزوجها قبل زوج لم يفسخ نكاحه عنده مراعاة لمذهب غيره وهذا لا يمكن قال في ضيح يريد إن منعه من تزويجها قبل زوج إنما كـان مراعاة للخلاف وفسخ النكاح ثانيا لو قيل به لكان مراعاة للخلاف أيضا فلو راعى الخـلاف فيهما لكان تركا لمذهبه بالكلية وشرط مراعاة الخلاف عند القائل به أن لا يترك المذهب بالكلية اهـ **والتحريم** :بالصهر يقع **بعقده** :فيما يحرم بالعقد كالأم والأب والإبن **ووطئه** :فيما لا يحرم إلا به كالبنت فإنها تحرم بوطء الأم في المختـلف فيـه وكالوطء مقدماته **وفيه الإرث** :إذا مات أحدهما قبل الفسخ حصل دخول أو لا إلا في نكاح الخيار فإنه لا إرث فيه إن مات أحدهما قبل البناء كما في المدونة لأنه منحل على الأصح .

تنـبيه :ذكـر ابـن بشير فيما خير فيه ثلاثة أقوال هل يرتفع خياره بالموت فيقع الإرث أو لا فـلا[61] إرث أو ينظر لمن مات منهما فإن كان الخيار بسببه فهو باق وإلا فـلا **إلا نكاح المريض** :فلا إرث فيه على المشهور وإن كان مختلفا فيه لأن فسـاده لإدخـال وارث **وإنكاح العبد والمرأة** :والخلاف فيه لأبي حنيفة ذكره ابن جزي فإنه لا إرث فيما عقداه وإن فسخ بطلاق لضعف الخلاف فيه نقله في النوادر عـن أصـبغ وفـي المدونة روايتان إحداهما أن ما اختلف فيه يفسخ بطلاق وفيه الإرث كالمـرأة تـزوج نفسها بغير إذن ولي والأخرى أن ما غُلِبا على فسخه لا طلاق فيه ولا إرث كإنكاح العبد والمرأة وزاد في المقدمات قولا بأن ما يفسخ قبل الدخـول فقـط فيه الإرث وما يفسخ أبدا وإن اختلف فيه فلا[62] طلاق ولا إرث **لا**: يكون الأمر كذلك إن **اتفق على فساده فلا طلاق** :في فسخه ولو عبر عنه بالطلاق ولا يحتاج إلى حكم بل لا يحتاج لفسخ أصلا ولذا لو ورد نكاح صحيح على فاسد مجمـع عليه صح الثاني ولا يفتقر لفسخ الأول نقله سع عن البرزلي وفيها أن من

---

[61] في النسخة أو لا بلا إرث / الصحيح ما في المتن، والله اعلم

[62] في النسخة إن اختلف بلا طلاق / الصحيح ما في المتن

تــزوج معــتدة ولم يبن بها ثم تزوج امها أو أختها قام على نكاح الثانية لأن نكاح المعــتدة غير منعقد **ولا إرث** :إذا مات أحدهما قبل الفسخ **كخامسة** :فلم يعتبر فيها خــلاف من أجازها لضعفه وكمعتدة وملاعنة وذات محرم ومبتوتة ومن لا تجمع مــع زوجته وإنما تظهر فائدة نفي الطلاق في غير ملاعنة وذات محرم وأما نفي الإرث فيظهر في كلها **والتحريم بوطئه فقط** :إن درأ الحد كما ياتي ولا يحرم عقده لأنــه مــنحل ولذا لا يحتاج لفسخ كما مر وفيها ان نكاح المعتدة غير منعقد وهي تحل على ءابائه وأبنائه ما لم يتلذذ منها **وما فسخ بعده** :والضمير للوطء المذكور وفســاده إمــا لعقــده أوله ولصداقه معا وأما ما فسد لصداقه فقط فلا يفسخ بعده **فالمسمى** :يجب إن كان وجاز وقيل صداق المثل **وإلا** :يكن كصريح شغار أو كان ومــنع **فصــداق المثل**: يجب فيه **وسقط** :كل منهما **بالفسخ قبله**: أي بالوطء ولو صــح العقــد **إلا نكــاح الدرهمين** :ونحوهما من ناقص عن أقل المهر إذا لم يتمه الــزوج **فنصــفهما**: يجب إذ ليس فاسدا حقيقة وقيل لا شيء فيه وصوب القابسي الأول وابــن محــرز الــثاني ومما يجب فيه النصف في الفسخ قبل البناء اللعان ودعوى الزوج الرضاع **كطلاقه**: أي الزوج في الفاسد فإنه كالفسخ فيلزم المهر في المختــلف فيه فقط وإن طلق بعد وطئه فما سمي وإلا فمهر المثل ويسقط إن طلق قبله إلا في الدرهمين وفي ضيح عن ابن رشد ان ما فسد لعقده إن اختلف فيه ولم يوثــر فــي الصداق كنكاح في إحرام أو بلا ولي ففيه قولان هل يقع فيه الطلاق والإرث أو لا فعــلى الأول يجــب المســمى بالموت ونصفه بالطلاق لأن الإرث والصداق لا يفترقان إذا لا مرية[63] لأحدهما على الآخر لثبوتهما بالقرآن وذكر عن نوازل ابن رشد أنه إن طلق قبل البناء أو مات فلا شيء اتفاقا في مجمع عليه ولا فــي فاســد لصداقه على المشهور أو لعقده ولم يوثر في المهر على القول بأنه لا طــلاق فيــه ولا إرث وعــلى الآخر يجب المسمى بالموت ونصفه بالطلاق وأما الموثــر فــي المهر كنكاح محلل وما فيه شرط يناقض فعلى لزوم مهر المثل فيه بالوطء ولا شيء فيه بموت ولا طلاق وعلى لزوم المسمى نظرا لفساده لعقده فقط فينبغي أن لا شيء فيه إلا بالبناء ذكره في ضيح **وتعــاض** :وجوبا بالاجتهاد المرأة **المتــلذذ بهــا** :بغير وطء ولو في مجمع عليه وقيل لا تعاض وصدر في المدونة بــالأول **ولولــي صــغير** :تزوج بلا إذنه **فسخ عقده** :بطلاق وأجازته إن استوت المصــلحة فيهما وإلا تعين ما هي فيه وإذا فسخه **فلا مهر** :للمرأة وإن وطئها لأن وطئه كلا وطء قاله فيها وظاهره وإن افتضها وإنما يكون عليه ما شانها ذكره أبو الحســن **ولا عــدة** :عليها من وطئه لأنه كالعدم أما لو مات قبل الفسخ فعدة وفاة وإنمــا اعتــبر عقــد الصــبي دون طلاقه لأن العقد سبب الإباحة وهو من أهلها والطــلاق ســبب الــتحريم وهــو لا يخاطب به قاله القرافي **وإن زوج**: الصغير **بشــروط**: تــلزم الــبالغ كطــلاق من يتزوج على امرأته أو عتق من تسرى بها **وأجيــزت**: أي اجازها وليه بعد أن التزمها هو **وبلغ وكره**: الشروط **فله التطليق**: بمعــنى أنه لا تلزمه كما قال ابن القاسم خلافا لابن وهب وهل تسقط أو يخير في قبولها فإن قبلها ثبت نكاحه وإلا فسخ بطلاق وقيل بغيره ولا تعود عليه إن تزوجها ولو في بقية تلك العصمة **وفي** :لزوم **نصف الصداق** :له وعدمه **قولان عمل بهما** :وفرعهما في ضيح على أن فسخه بطلاق وفي النوادر أنه يقال إما أن ترضى أو تطلق فإن طلق فعليه نصف المهر وقال أصبغ إذا اختار الفسخ فلا شيء عليه اهــ

[63] في النسخة / الصحيح: إذ لا مزية

ولو فارق قبل علمه بالشرط لزمه النصف لأنه لم يفارق لأجلها ونسب لابن القاسم أنه لا يلزمه ذكره في ضيح وذكر أنه إن دخل قبل بلوغه سقط الشرط ولو علم به لأنها مكنت من لا يلزمه شرط وإن دخل بعد بلوغه وعلمه به لزمه وإن ادعى أنه لـم يعلم به صدق بيمين عند ابن القاسم وقال ابن العطار لا يصدق ثم محل خياره إن تمسـكت بشـروطها فـلو أسقطتها لزمه النكاح فإن فارق لزمه النصف ولو أسـقطها وهي محجور فهل تسقط وإن أبى أبوها كما اختاره ابن الفخار أو القول لأبيهـا قولان في ضيخ وغيره **و**: إذا اختلفا في زمن العقد كان **القول لها** :بيمين ويحلف إن كان هو المدعي كما في ضيح والنوادر وهو يفيد أن الصغيرة لا يمين عـليها بـل[50] توخـر **أن** :بفتح الهمزة **العقد**: وقع **وهو كبير** :وعلى الزوج إثبات مُدعـاه لأنه يدعي حلّ ما وافق على انعقاده وأما لو اختلفا في التزام الشروط بعد بـلوغه فالقول له بيمين **وللسيد** :ذكرا كان أو أنثى **رد نكاح عبده** :الذكر قنا أو ذا شـائبة قال فيها وإذا تزوج عبد أو مكاتب بغير إذن سيده ونقد المهر وبنى فلسيده فسخه ويترك للزوجة ربع دينار اهـ وقيل يتحتم رده بناء على أن الخيار الحكمي كالشـرطي ذكـره فـي ضيح والمشهور كما في المدونة انه إن أجازه السيد جاز وورثـته مثله قاله فيها فإن اختلفوا فالقول لمن رد ويتحتم الرد في الأمة أبدا اتفاقا إن زوجت نفسها وعلى المشهور إن زوجها أجنبي ذكره أبو الحسن **بطلقة فقط** :لا أكـثر عـلى المشهور **بائنة** :بالجر لأنه نعت وليست من مقول السيد وهذا **إن لم يـبعه** :فـإن باعه فلا رد له علم بنكاحه أو لم يعلم **إلا أن يرد** :عليه العبد **به**: أي بعيـب الـنكاح فيعـود له الخيار إن باعه قبل علمه به وإنما يرد المشتري إن لم يرض بنكاحه وليس له فسخ النكاح لأنه إنما ملك العين المشتراة دون ما تعلق بها مـن حق وكذلك الموهوب له فلا يثبت له إلا القدر الذي ملك وهو العين أي الذات ولـو رضي المشتري بالنكاح ثم علم بعيب قديم فرد به فهل يرد معه ما[51] نقصه الـنكاح لأنـه لما أقره صار كعيب حدث عنده إذ لا يقدر البائع إن رده عليه على فسخ نكاحه قولان قيل يرده لأنه بإقراره يصير كأنه فعله ابتداء وقيل لا يرده لأن الإقرار ليس كالابتداء وأجراهما بعضهم على القولين في الرد بالعيب هل هو فسخ للمبيع من أصله فلا يرد الارش لأنه لما رده رجع الخيار إلى البائع لانتقاض البيع أو نقض له الآن فيرد الارش ولا خيار للبائع ذكره ابن بشير ولو لم يعلم المشتري بالـنكاح حـتى أعتقه فهل يرجع بارشه على البائع أو لا يرجع به لأنه فوت على البائع رد النكاح قولان **أو**: لم **يعتقه** :فإن أعتقه مضى نكاحه لأن العتق يسقط حقه عـلم بنكاحه أو لم يعلم وقول جب فلو أعتقه أو باعه قبل علمه مضى لا مفهوم له لأنـه إن علم به ولم يرده فذلك رضى به كما لابن بشير **ولها**: أي لزوجة عبد رد نكاحه **ربع دينار** :من ماله وترد ما زاد إن قبضته **إن دخل**: بها وهو بالغ وإلا فلا شـيء لهـا لأن وطء الصبي كالعدم **واتبع عبد ومكاتب** : إذا أعتقا **بما بقي** :من المهـر **إن غـرا** :بالحرية وإلا لم يتبعا قال فيها وإن أعتق العبد أو أدى المكاتب كتابته فعتق اتبعته الزوجة إن غرها وإن بين لها فلا شيء لها اهـ وقيل يتبع العبد مطلقا والمكاتب إن لم يغر فإن غر وقف أمره فإن عجز فكالعبد وإن أدى لم يسقط عنه وهذا يوافق نسخة وإن لم يغر **إن لم يبطله سيد** :عنه قبل عتقه لأن بقاء الدين فـي ذمـته يعيبه أو **سلطان** :إن طلب السيد ذلك منه كما في ضيح أو غاب السيد

---

[50] "بل" هذه اثبتناها إذ لا غنى عنها.

[51] ما هذه ليست في النسخ ولا بد ان تعتمد.

لأن السلطان ينوب عنه كما لأبي الحسن **وله:** أي السيد **الإجازة** :بعد أن أبى وليس هـذا قسـيم قوله وللسيد رد إلخ **إن قرب** :ذلك من إبايته بأن كان في المجلس كما لعيـاض وغيره لأن عدم الرضى واستدامة ذلك حتى يطول قرينة للفسخ قال ابن محـرز وأما إن قال لا أجيزه ثم قال أجزت فإذا لم يرد فسخ النكاح فذلك جائز إلا ان يفـترقوا عـلى قوله لا أجيزه فيكون فراقا ما لم يبين فيقول لا أجيزه اليوم أو حـتى أنظـر فيكـون ذلك له وإن افترقوا ما لم يتركه بعد علمه على ما يرى أنه رضـي مـنه نقلـه أبو الحسن وفي النوادر نحوه مما يرى أنه رضى تمتع العبد بزوجته مع علم سيده وهو يقدر على منعه كما في ضيح وهذه النقول تفيد أن قيامه من المجلس ولم يبين وجه إبايته طول وهو خلاف قول عب أن القرب يومان فأقل ولعله أخذ من قول عياض عن ابن وهب إن اطال أياما لم يجز **ولم يرد** :بامتناعه **الفسخ** :ويصدق في ذلك في المجلس ما لم يتهم كما في النوادر ونسبه أبو الحسن لابـن القاسـم فالامتناع عنده أعم من إرادة الفسخ إن لم يكن طول وجعل المغيرة الامتـناع فسـخا ذكـره في ضيح **أو شك في قصده** :فلم يدر على أي وجه كان امتـناعه لأن ذلك فراق وذكر ابن بشير أنه إن كان لفظه صريحا في الرد أو في الـبقاء على خياره فواضح وإن لم يكن صريحا في شيء فما نوى وإن لم تكن له نية أو شك في نيته حمل على الفراق **ولولي سفيه** :تزوج بلا إذنه والسفيه لا يقال لصـبي ولا عـبد ولذا ذكرهما بعدهما **فسخ عقده** :بطلقة ولا شيء إلا أن يدخل فعليه ربع دينار عند مالك وأكثر أصحابه وقيل يزاد لذات القدر بالاجتهاد وقال ابن الماجشـون لا شيء لها ذكره جب وغيره وإن طلق قبل الفسخ نفذ طلاقه وإن كان قـد دخل لحق به الولد ولو لم يعلم به الولي حتى رشد ثبت نكاحه عند ابن القاسم ذكـره ابن سلمون وقيل ينقل له الخيار وهو الذي في المقدمات **ولو ماتت** :مبالغة في أن للولي الخيار إذ قد يكون المهر اكثر من إرثه **وتعين** :الفسخ **لموته** :ليسقط المهـر والارث وإنمـا لم ترثه وإن صح العقد لأنه غير لازم فلم تحقق الزوجية ومفـاد المـص أنـه إن مات الزوج لم ترثه وإن ماتت هي نظر الولي فإن رأى إمضـاء النكاح وأخذ الإرث فعل وإن رأى أن يرده رده ومعنى ذلك أن نظره في النكاح يرتفع بموته لا بموتها فإن ماتت فلا مهر لها فلا أثر لحمل النكاح على الرد حـتى يجاز فإن ماتت هي نظر له الولي وهذا قول ابن القاسم والأخوين وهو كما فـي ضـيح وابـن سلمون وأبي الحسن أحد ثمانية أقوال والثاني أنهما يتوارثان ويمضـي العقـد إن مات أحدهما بناء على أنه على الجواز حتى يرد وأن النظر يفوت بالموت والثالث لا إرث ولا مهر والرابع أن لا إرث يثبت للخلاف ولا مهر بناء على أنه على الجواز حتى يرد وأن النظر يفوت بالموت والثالث لا إرث ولا مهـر والرابع أن لا إرث يثبت للخلاف ولا مهر بناء على حمل نكاحه على الرد وكـذا سابقه والخامس أن لا إرث يثبت للخلاف وينظر في النكاح فإن كان غبطة ثـبت المهـر بالموت وإلا فلا والسادس ثبوت الإرث للخلاف ولا مهر في موته ويـنظر فـي موتـه للنكاح والسابع ثبوت الإرث للخلاف ويثبت المهر في موته وينظر للنكاح في موتها كسابقه إلا في نفي المهر في موته والثامن أن ينظر للنكاح ومـتى قيـل بـنفي المهر فلها إن دخل قدر ما تحل به وهذه الأقوال مفرعة على الخلاف في فعله هل هو على الجواز أو على الرد أوعلى الخلاف في نظر الولي هل يرتفع بموت أحدهما أو لا يرتفع به أو يرتفع بموت محجوره فقط وهو الزوج لأن الخيار كان بسببه **ولمكاتب ومأذون** :له في التجارة **تسر:** أي اتخاذ سرية من

مالهمـــا فقـــط **بلا إذن** :من السيد واما غيرهما فلا يتسرى إلا بإذنه وأما من مال السـيد فيجوز لهما ولغيرهما إن وهب ثمن الأمة أو أسلفه وإن وهب الأمة جازت لهمـــا دون غيرهما لأنه من تحليل الإماء لعدم ملكه لأنه محجور وفي النوادر عن مـــالك وإن كـــان له مال في يد عبده فلا يجوز له أن يتسرر فيه ولكن حتى يهبه ثمنها أو يسلفه إياه **ونفقة العبد:** على زوجته **في غير خراج وكسب** :لأنهما لسيده والخراج ما نشأ عن كرائه والكسب ما نشأ عن عمله كصنعته وفسر الخراج أيضا بما قاطع سيده على إعطائه كل شهر مثلا أو المعنى أن نفقة زوجة عبد مخارج لا توخـذ من فضل خراجه بل من ماله لأن خراجه لسيده إلا أن ياذن سيده أو تكون تلك عادة وقال محمد إنه يبدأ بخراج سيده فجعل لها الإنفاق من فضل الخراج وقد يكـون ذلـك عندهم عادة قال اللخمي وقال ابن يونس إن لها النفقة فيما فضل منه نقلــه أبو الحسن وذكر اللخمي أن العبد التاجر المتصرف لنفسه بماله عليه النفقة وأن عـــبد خدمـــة لا مـــال لـــه لم تطلق عليه[66] بالنفقة إن لم يجهل حاله والمدبر والمعـــتق لأجـل كالعـــبد والمكاتب كالحر لأن سعيه له والمعتق بعضه في يومه كالحر وفي يوم سيده كالعبد **إلا لعرف:** أي عادة كما مر عن اللخمي **كالمهر** :فهو في غير خراج وكسب إلا لعرف وإنما يوخذ ذلك فيما أفاده العبد بهبة أو صدقة أو وصـــية قاله فيها وكذلك ما خولع به **ولا يضـــمنه:** أي ما ذكر من نفقة ومهر **سيد بـإذن الـتزويج** :ولو باشر العقد وجبر العبد قال فيها ومن زوج عبده فالمهر في ذمـته لا في رقبته إلا أن يشترط على السيد **وجبر أب ووصي** :وإن سفل وقيده ح بمـن له جـبر الأنثى وفيه نظر إذ لم يفيده به في ضيح ولا أبو الحسن وذكر في جـبره لـلذكور خلافـا وردب ح بأن الحاكم يجبر الصبي ولا يجبر الأنثى اهــ ويؤيـده أن الـلخمي وجه جبر الوصي للصغير دون الصغيرة بأنه متيسر لما فيه الصلاح وله أن يحل ذلك عن نفسه إذا بلغ وكره وليس للصبية حل ذلك **وحاكم** :لا غيـرهم كـأخ على المشهور خلافا لابن كنانة **مجنونا** :مطلقا وإلا انتظرت إفاقته **احـتاج** :للـنكاح لأنه وإن سقط عنه الحد لا يعان على الزنى وكذا إن احتاج لمن تخدمـه ولا طـريق لـلخدمة إلا النكاح **وصغيرا:** خلافا لما في الموازية وأجازه المغيرة إن كان نظرا يخشى فواته ولا يتيسر في الغالب مثله كشريفة أو موسرة أو بنت عم وقال اللخمي إنه عدل بين الأقوال وقال عياض إنه يرجع إليه معنى ما في الموازية والمدونة وذكر ب عن ابن رحال أن قيد الغبطة إنما يعتبر إذا كان المهر مـن مال الصبي وإلا لم يعتبر وهو غير ظاهر إذ لا نظر في دفع المهر عنه في نكـاح لاغـبطة فيـه والذي في باب الخلع منها أنه يجوز للأب أو الوصي إنكاح الصـغير إذا كان نظرا وذكر أبو الحسن أنه لا يجوز للوصي إلا على وجه النظر **وفـي السفيه خلاف** :هل يجبر لمصلحة كما لابن القاسم وشهره الباجي أو لا كما لعبد الملك وصوبه عبد الحق وصححه في ضيح لأنه إذا أجبر وهو كاره لابد من أن يطلق فيلزمه نصف المهر وفيه إفساد ماله دون منفعة له وقيد عب الخلاف بما إذا لـم يخف عليه الزنى فإن خيف عليه جبر بلا خلاف وإن لم تكن غبطة وأقره ب ويؤيـده أن اللخمي قسم نكاحه إلى واجب وجائز وممنوع ومستحسن فإن خيف فساده إن لم تتزوج ولا تخاف منه المبادرة إلى الطلاق وجب تزويجه وإن لم يدع إليـه وإن كان لا يخاف منه فساد ولا مبادرة إلى الطلاق فله تركه ما لم يدع إلى ذلك فيجب فإن كان يخاف منه المبادرة إلى الطلاق لما علمه من خفته وطيشه ولا

[66] **لا توجد في النسخ**

يخاف منه فساد منع تزويجه وإن دعى إليه إلا أن يكون المهر يسيرا وإن لم يومن فساده وخاف مبادرته إلى الطلاق وقدر على حفظه لم يزوجه وإن لم يقدر زوجه بعد التربص نقله أبو الحسن **وصداقهم**: أي الثلاثة **إن أعدموا** :حين العقد **على الأب** :إذا جبرهم[67] وإن لم يشترط ويوخذ من ماله **وإن مات** :لأنه قد لزم ذمته وفيها أن من زوج ابنه صغيرا أو كبيرا وليس له مال فالصداق على الأب عاش أو مات **أو أيسر وأبعد** :لأن الصداق ثابت على الأب حين العقد ولذا لو زوجه بتفويض وهو عديم ولم يفرض له حتى بلغ فالمهر في مال الأب حيا أو ميتا لأنه ثبت عليه حين العقد وإنما تأخر تعيينه ذكره في ضيح **ولو شرط ضده**: أي أنه عليهم دونه لأنه لا مصلحة للابن في تعمير ذمته بالمهر مع فقره إذا لم يحتج للنكاح وقيل إن اشترط عليه لزمه ونسبه في ضيح لابن القاسم وأصبغ وابن حبيب **وإلا** :بأن أيسروا حين العقد به أو ببعضه **فعليهم** : ما أيسروا به وإن أعدموا بعد **إلا لشرط** :فإنه على الأب مع يسر ابنه فيعمل به ويجري هذا في الوصي والحاكم والحاصل كما في ضيح أنه يتبع الأب في عدم ابنه ولو أعدما معا ويتبع إلا في يسره وإن أيسرا معا إلا أن يلتزمه الأب ونحوه في المدونة **وإن تطارحه**: أي الصداق ابن **رشيد وأب**: له زوجه باذنه و رضي تزويجه له وقال الابن لا أودي المهر وقال الأب لم أردْ حمله عنك كذا في النوادر وصوره في ضيح بأن قال الابن ظننت أنه على الأب وقال الأب إنه أراد كونه على الابن **فسخ** : النكاح **ولا مهر** : على واحد منهما قاله مالك **وهل** :ذلك **إن حلفا** : كما قال محمد فيبدأ بالحلف الأب لأنه مباشر للعقد وقيل يقرع فيمن يبدأ **وإلا** :يحلفا **لزم الناكل** :منهما وإن نكلا غرم كل واحد نصفه ولا يفسخ النكاح **تردد** : لابن بشير هل قول محمد تفسير لقول مالك أو خلافه وإنما لم يقل تاويلان لأن ذلك ليس في المدونة ومفاده ما في النوادر أن ذلك كله قول مالك وهو أن محمدا نقل عن مالك أن من زوج ابنه الجائز فعله وهو حاضر ساكت فلما فرغ قال لا أرضى فيحلف ولا يلزمه شيء هو ولا أباه[68] وإن رضي وقال لا أودي المهر وقال الأب لم أرد حمله عنك وقعت الفرقة ولا شيء عليهما بعد أن يحلفا قال ابن القاسم إلا أن يدخل الإبن فيحلف الأب ويبرأ أو يتبع الإبن في ملائه وعدمه اهـ وفي ضيح أنه يغرم المسمى بلا يمين إن ساوى مهر المثل أو نقص عنه وإن زاد المسمى حلف وغرم مهر المثل اهـ وإن نكل الأب غرم المسمى بمجرد نكوله إلا أن يقلب عليه الابن الدعوى فبعد حلف الابن **وحلف** : على نفي الأمر بالعقد والرضي به فيبطل **رشيد**: زوجه أبوه **وأجنبي** :زوجه غيره **وامرأة** :زوجها ولي غير مجبر **أنكروا الرضي** :**بالعقد والأمر** :به حال كونهم **حضورا** :للعقد فيحلفون **إن لم ينكروا بمجرد علمهم** :بالعقد عليهم لأن من بادر بالإنكار لا يمين عليه سواء حضر وقال حين العقد لا أرضى أو كان غائبا فأنكر حين علم كما ذكره جب فقول المص حضورا لا مفهوم له ومن نكل لزمهه النكاح وقيل لا يلزمه شيء وقيل تطلق عليه ويلزمه نصف الصداق ذكره جب والخلاف مبني على الخلاف في إنكار الزوج هل هو طلاق وقيل لا يمين عليه ذكره في النوادر وذكر انه إن قدم الغائب وأقر أنه أمره ثبت النكاح وإن نفاه فسخ وإن رضي الآن لأن النكاح فاسد قال ابن القاسم وإنما يجوز برضى الغائب ما لم يثبت أنه افتيت عليه وعن محمد انه لو قدم

---

[67] في النسخة اجبرهم / ما في المتن هو الصحيح

[68] هو ولا ابوه بدل اباه والله اعلم

فرضـــي لـــم يجز إلا إن يقول العاقد أمرني بذلك الغائب وذكر أنه لو زوجه الأب فمـــات قـــبل علم رضاه فإن لم يرثه غير الأب ورثت معه الزوجة وإن كان معه غيره ورثت مما وقع له لأنه مقر لها بأنها زوجة.

تنـــبيه :جعـــل المرأة كالذكر في هذا ليس في المدونة ولا نص جب وإنما تبع فيه المـــص قـــول أبي الحسن إنها مثله إن حضرت العقد واحتج بما في العتبية فيمن زوج وليته فينكر أن تكون رضيت أنه إن كان إشهاد ظاهر ووليمة بينة والأمر في دارهـــا أو حيث يرى أنها عالمة فتحلف ما وكلته ولا رضيت ولا ظننت أن الأمر لهـــا فـــإن نكـــلت لزمها النكاح لظهور الأسباب الدالة على الرضى اهــ قال أبو الحســن وإنما التي لا يلزمها النكاح إلا برضاها بالنطق إذا عقد عليها وهي غائبة ثـــم اســـتأذنوها اهـــ والظاهر حمل ما في العتبية على البكر كما نقل عن ميارة وزعـــم ب أن الثيب إن أحضرت العقد لا يشترط نطقها كالبكر وقيد الفرق بينهما بحـــال الغيبة مع الإستيذان ويرده أن حصر أبي الحسن كون الرضى بالنطق على المفتات عليها إنما يصح في البكر أن الثيب إذا استوذنت قبل العقد لا بد من نطقها كمـــا سلمه ب ومما يرد تقييد ظاهر قولها وليس صمت الثيب رضى في الأب ولا غيـــره ولم يقيده أبو الحسن بمن لم تحضر العقد وكذا لم يقيد شراح الرسالة قولها ولا يزوج الثيب أب ولا غيره إلا برضاها وتاذن بالقول اهــ وعبارة التلقين فإذن الثيب بالقول ولفظ الجلاب وإذنها قولها ولا يكون سكوتها إذنا ولفظ الإرشاد وإذن البكر صمات والثيب نطق وفي البخاري الثيب يعرب عنها لسانها اهــ وذلك لأن أصل الإذن أن لا يثبت بالقول وإنما خصت البكر بالصمت لغلبة الحياء عليها قاله عـــبد الوهاب وغيره فإبقاء نص الحديث ونصوص الأئمة على إطلاقها أولى من تقييدهـــا بمحتمل غير ظاهر وعدم تفريقهم بين من لم تحضر العقد ومن حضرته حجـــة لعدم التقييد وقد احتج مالك لثبوت الخيار بقليل البرص والجذام بكون عمر رضـــي الله عنه ذكر الخيار بهما ولم يفرق بين القليل والكثير **وإن طال** :سكوتهم **كثيرا لزم** :النكاح وينبغي تقييده بغير الثيب لأن لزوم النكاح لها بالنكول أو الطول مشـــكل كما قال ابن عاشر لما تقرر أنه لابد من نطقها والطول عند اللخمي أن لا يـــنكر حـــتى تحصـــل التهنئة بعد العقد وانصرفوا عن ذلك وقال عبد الحق إنه لو صـــمت بعـــد العقد وطال المجلس ثم أنكر لزم والحاصل أن الصور ثلاث مبادرة الإنكـــار وكـــثرة الطول وقلته وهو محل الخلاف وبين اللخمي حكم الأوجه الثلاثة فذكـــر أنه إن أنكر الإبن عند ما فهم أن العقد عليه فلا يمين عليه لأن الاب لم يدع الوكالـــة ولم يقع من الابن ما يدل على الرضى وإن أنكر بعد علمه أن العقد عليه وسكت بعد تمام العقد حلف أن سكوته ليس رضى وإن أنكر بعد تمام العقد والتهنئة والدعاء على العادة وانصرافه على ذلك لم يقبل قوله وغرم نصف الصداق لظهور الرضى منه ولا يمكن منها لإقراره أنه لا عصمة له عليها وإن أقر بعد إنكاره في هـــذه الأوجـــه الـــثلاثة وأحب أن يقيم معها فإن لم يكن منه سوى الإنكار ولم يقل رددت ذلـــك ولا فسخته وكان رضاه بالمقام بقرب فله ذلك اهــ وهو يرد قول خع إنه لا يمكن منه ولو رجع عن إنكاره إلا بعقد جديد **ورجع لأب** :زوج ابنه صغيرا أو كـــبيرا وضمن المهر **وذي قدر** :وكذا غيره **زوج غيره** :وضمن المهر **وضامن لابنـــته** :مهـــرها وفاعل رجع قوله **النصف** :الذي يرد **بالطلاق**: قبل البناء ولاحق للزوج فيه إن لم يقصد الضامن الصدقة لأنه إنما التزمه على أنه مهر ولم يحصل

ذاك وقيل إن هذا على القول بأن المرأة إنما تملك بالعقد النصف وأما على أنها تملك الجميع فالقياس أن يرجع النصف للزوج ذكره في ضيح **و**: رجع لهم **الجميع بالفساد** :إذا فسخ قبل البناء وكذلك فسخ نكاح عبد أو سفيه ضمنه عنه أجنبي ولو تخالعا قبل البناء على المتاركة في نكاح صحيح فرجع الحامل بما ودى وسقط عنه إن لم يود قال ابن القاسم وقال ابن الماجشون يرجع على الزوج بالنصف الذي وجب لها بالطلاق وبه قال ابن حبيب محتجا بأنه لو خالعها بعد البناء على رد الجميع الذي وجب لها بالبناء كان ذلك للزوج فكذلك ما وجب لها بالطلاق قبل البناء ذكره في النوادر **ولا يرجع** :على الزوج **أحد منهم**: أي من الضامنين بما دفع للزوجة **إلا أن يصرح** :قبل العقد أو بعده **بالحمالة** :فيرجع والحمالة في عرف الفقهاء الضمان والفرق بينها وبين الحمل عرفي لأنهما في اللغة مصدران من حمل قاله ابن رشد في البيان **أو يكون** :التزامه بلفظ الضمان ونحوه **بعد العقد** :لان لفظ الضمان في العقد يحمل على الحمل وقيل على الحمالة حتى يبين أنه على الحمل وإن لفظ بالحمل لم يرجع لأنه حمل صلة وليس كحمالة الدين والصلة لا رجوع فيها لأن معطيها يقصد بها القربة والحاصل أنه إن صرح بالحمل في العقد أو بعده لم يرجع وإن صرح بالحمالة رجع وهل يبدأ بالمطلوب ثم بالحميل أو يخير وإن لفظ بالضمان ونحوه فما وقع في العقد يحمل على الحمل حتى يبين أنه أراد الحمالة وقيل بالعكس وإن ضمن بعد العقد حمل على الحمالة حتى يبين أنه أراد الحمل اتفاقا ذكره في ضيح عن ابن رشد وتطالب الزوجة الحامل ولو كان الزوج حاضرا مليا ولا تطالب الحميل بالحمالة إلا إذا عدم أو بعدت غيبته وفي ضيح أنه إن لفظ بالحمل في العقد لزمه ولم يفتقر لحيازة وبعده لزمه في حياته وسقط بموته وقال ابن الماجشون يلزمه في حياته وبعد مماته كالحمالة اهـ ومبنى الخلاف هل ذلك هبة للزوجة فيفتقر إلى الحوز أو للزوج فلا يفتقر لحوز لأنه قد أحال به الزوجة والحوالة بيع[69] ذكره أبو الحسن وفي النوادر أن من ضمن لابنته صداقها في صحته في العقد اتبعته به في حياته وبعد مماته ولا يرجع به الأب على الزوج لأنه كالصلة ولو ضمنه بعد العقد بطل إن مات قبل أن يدفعه وذكر عن الواضحة أن من حمل الصداق عن ولده أو أجنبي أو لابنته عن زوجها فذلك عليه دون الزوج حياته وبعد مماته كالدين لا العطية وإن حمله بعد العقد فعطية يلزمه ولا يتبع به إذا مات **ولها**: أي لمن ضمن لها مهرها **الامتناع** :من الدخول أو الوطء بعده كما ياتي فيها إذا كان المهر على الزوج **إن تعذر اخذه**: من ضامنه لأنها دخلت على اتباع غير الزوج لا على تسليم سعلتها بلا عوض وفي النوادر أنه إن أعدم الحامل قبل البناء لم يكن للزوج دخول حتى يودى **حتى يقدر**: بدال مهملة أي يفرض في التفويض وإن لم يقبض قال شس لها حبس نفسها للفرض لا لتسليم المفروض نقله ب **وتاخذ الحال** :أصلا ويتبع الأب بما لم يحل وأما ما حل بعد تأجيل فليس كذلك كما في ضيح عن اللخمي أنه لو كان المهر موجلا فحل بموت الحامل أن للزوج أن يبنى بها وليس لها ان تمنع نفسها وذكر عنه أيضا أنه إن كان نصف المهر نقدا ومات الحامل قبل البناء ولم يخلف شيئا فللزوج إذا أتى بالمعجل أن يبني بها اهـ وهذا يفيد أنه إن لم يات به فليس له ذلك ومقتضاه أن لها الامتناع حينئذ خلاف ما قاله عب **وله**: أي الزوج **الترك**: للنكاح فيطلق ولا شيء عليه كما في النوادر فكما أن لها الامتناع حتى تقبض فللزوج الخيار بين دفع

---

[69] ليست في النسخة 1 لكنها صحيحة

المهـــر فيدخل أو يفارق ولا شيء عليه ولم يجبروه على دفعه ولو كان مليا ذكره فـــي ضيح وهو يفيد اتحاد محل امتناعها وخياره وخص خع خياره بمحل لا يرجع عليه فيه وإلا غرم النصف وإن دخل وغرم لم يتبع الضامن **وبطل** :الضمان وجاز الـــنكاح قالـــه فيها وقيل لايجوز لما فيه من الخيار الحكمي **إن ضمن في مرضه:** ومات منه **عن وارث** :لأنه وصية لوارث ولا يصل الزوج إليه إلا بدفع المهر وإن قـــالت أتبع زوجي نظر هو أو وليه في إمضاء ذلك وفسخه فإن امضاه غرم النقد مـــن مالـــه وإلا فارق ولا شيء عليه وإن صح من مرضه لزمه الحمل إن مرض بعـــد صحته قاله فيها ولو دخل الابن في مرض أبيه ردت ما أخذت من مال أبيه وتتـــبع الزوج ، محمد وإن لم يبق بيدها ربع دينار منع منها حتى يودي ربع دينار وكذلـــك من سرق سرقة ونكح بها وأخذ من المرأة بعد البناء فلها منع نفسها حتى تاخذ مهرها نقله في النوادر وفي ضيح عن الباجي أنها لما أسلمت نفسها فليس لها الامتـــناع إلا لحق الشرع **لا** :يبطل إن ضمن عن **زوج ابنته:** الذي لا يرثه فيصح في ثلثه لأنه وصية لغير وارث إلا ان يزيد على مهر مثلها فيرد الزائد لأنه وصية لابنـــته إلا أن يجيزه الورثة فإن لم يجيزوه خير الزوج بين أن يخرجه من ماله أو يترك النكاح ولا شيء عليه كما في النوادر وإن طلق قبل البناء ثم مات الأب فلها نصـــف المهـــر من ثلثه ولا شيء للزوج في النصف الباقي لأنه أعطيه فيما لزمه بـــنكاحه ممـــا لم يجب عليه فهو عطية لم تقبض وما وهب فكالمقبوض وما ذكره المص قول مالك وابن وهب وعبد الملك وقول جب إنه الأصح والذي لابن القاسم وأشـــهب وهو مذهبها أن ذلك عطية لابنته فلا تجوز ويقال للزوج إن وديت المهر مـــن مـــالك تـــم الـــنكاح فإن أبى فليترك النكاح ولا شيء عليه ذكره في النوادر **والكفـــاءة:** أي المماثلة بين الزوجين أو المقارنة وهي مطلوبة لتدوم المودة بينهما ولـــذا ذكـــرها المص عقب أركان النكاح وقيل إنها شرط في صحة النكاح **الدين** :فكافـــر ليس كفؤا للمسلمة وقيل المراد بالدين عدم الفسق لقول المص ولها وللولي تركها إذ ليس لهما الرضى بكافر **والحال:** أي السلامة من العيوب الموجبة للخيار كمـــا رجحه في ضيح وقيل الجاه وقيل حسن العشرة وطيب الخلق **ولها وللولي:** أي لهمـــا معا لا له وحده ولو مجبرة وكذا لو رضيت بغير كفؤ فليس لها أن تنكح بغير رضى الأولياء قاله ابن بشير وغيره **تركها:** أي الكفاءة وزعم ب أن الضمير لـــلحال ويـــرده قول ابن سلمون والكفاءة حق للزوجة والأولياء فإن تركوها جاز وذكـــر جب مثله وزاد إلا الإسلام وقيل إنما هو حق لله تعالى: يصح إسقاطه نقله ابن عرضون عن البرزلي وفي ضيح أن ابن الماجشون حكى أنها شرط في صحة الـــنكاح فلا يجوز تركها واختاره ابن القاسم وبه القضاء اهـــ ويفيده ما في النوادر فيمـــن لا ولـــي لها أنها إن رفعت أمرها إلى الإمام لتنكح زوجها برضاها إن ثبت عـــنده أنها دعت إلى كفؤ في الحال والمآل والقدر وفي ضيح أن من رضيت بغير كفـــؤ وليس لها ولي فالذي عليه العمل أن لا تزوج حتى تثبت الكفاءة ولو ثيبا وبه أخـــذ الـــباجي في النوادر أيضا أن من زوج ابنته من رجل سكير فاسق لا يومن عـــليها لـــم يجـــز وليرده الإمام وإن رضيت هي به وقال ابن بشير إنه لا خلاف منصوص إن تزويج الولي من الفاسق لا يصح وإن وقع وجب للزوجة أو لمن قام لهـــا فســـخه وذكر اللخمي أنه لا يجوز تزويجها ممن كسبه حرام أو كثير الأيمان بـــالطلاق فـــإن فعل فرق الحاكم بينهما نقله أبو الحسن وقال س وظاهر النقول أن مـــن له الحـــق في الكفاءة يفسخ ولو بعد الدخول خلافا لقول ابن زرب في امرأة

نكحها رجل من أهل الشر والفساد أن لأوليائها الفسخ إن لم يدخل فإن دخل فلا شك في عدم الفسخ **وليس لولي رضى:** بغير كفؤ وعبد كما في المدونة **فطلق** :ثم خطبها ورضيت به **امتناع:** منه **بلا حادث:** من عيب أو فسق **وللأم التكلم:** أي أن تنظر فيما أراد الأب هل هو صواب **في تزويج الأب** :للبنت **الموسرة المرغوب فيها** :لجمالها **من فقير** :قريب له أو لا فقد أتت امرأة مطلقة إلى مالك فقالت إن لي ابنة في حجري موسرة مرغوبا فيها وأراد أبوها أن يزوجها من ابن أخ له فقير فقال لها إني لا أرى في ذلك متكلما كذا في التهذيب وفي الأمهات أترى أن أتكلم في ذلك فقال نعم إني لأرى لك في ذلك متكلما اهـ فجمعه بين أرى ونعم بالإثبات تأكيد **وروي** :المدونة أيضا **بالنفي:** أي بلا النافية في قوله لا أرى لك متكلما وظاهره متناقض لأن نعم لإثبات ما قبلها ولذا انكره عياض وقال إنه لا يصح الكلام إلا بالإيجاب وأجيب بأن المعنى نعم أجيبك فلا ينافي ما بعده من النفي وقال ابن بشير إن رواية النفي لا تصح لأنها تحيل المسألة وتجعل قول ابن القاسم مشابها لقول مالك **ابن القاسم** :وأنا أراه ماضيا **إلا لضرر بين:** وبقوله قال سحنون وفسر الضرر بضرر البدن كالجنون وأما الفقر فلا يمنع من تزويجها ذكره ابن بشير وغيره **وهل** :قوله وفاق لمالك أو لسحنون **تاويلان** :فعلى الوفاق يقيد كلام مالك بالضرر إن كان مثبتا ويعدمه مع النفي أو قول ابن القاسم بعد الوقوع لقوله أراه ماضيا وأما قبله فيقول بقول مالك ومالك إنما تكلم فيما قبله لكن هذا على رواية الإثبات وقال بعضهم إن ابن القاسم إنما تكلم على فقير صالح لا يخشى منه إفساد مالها ومالك تكلم على من يخشى منه ذلك ذكره في ضيح وأشار بذكر هذه المسألة إلى الخلاف في الكفاءة في المال **والمولى:** أي العتيق **وغير الشريف:** أي الدني **والأقل جاها** :كل واحد **كفؤ** :لمن هي اعلى منه نسبا أو حسبا كالعربية مع المولى والشريفة مع الدني وذات الجاه مع الأقل جاها وجعل في ضيح النسب مرادفا للحسب والأظهر أن النسب يرجع إلى الآباء والحسب يرجع إلى المناقب والصفات الحميدة ذكره س وفي القاموس أن الحسب ما يعد من مفاخر الآباء أو المال أو الوالدين أو الكرم والشرف في الفعل أو الشرف الثابت في الآباء أو الحسب والكرم قد يكونان لمن لا ءاباء له شرفاء والشرف والمجد لا يكونان إلا بهم اهـ ومفاد المص عدم اعتبار النسب في الكفاءة وهو قول مالك فيها خلافا لأبي حنيفة والشافعي واحتج مالك بقوله تعالى: إن أكرمكم عند الله أتقاكم وقوله عليه الصلاة والسلام "إذا أتاكم من ترضون دينه وأمانته فزوجوه إلا تفعلوه تكن فتنه في الأرض وفساد كبير" وذكر اللخمي أن النسب على ثلاثة أوجه فإن كانت عربية فدعت أو دعى أبوها إلى تزويجها من عربي فالقول لمن دعى إليه وإن كانت أشرف منه بيتا لأن تفاضل ما بينهما لا تلحق به معرة وأما تزويجها من بربري ومولى فإن كانت فقيرة جاز لأن حرمة النسب مع الفقر ساقطة وإن كانت موسرة نظر إلى عادة ذلك الموضع الذي هم فيه فإن كانوا يرون في ذلك معرة فالقول لمن أبى وأما تزويجها من العبد فيمنع على كل حال لأن في ذلك نقصا ومعرة وأبى اللخمي الاحتجاج بالآية لأن مضمنها الحال عند الله في الآخرة وذكره ابن سلمون أن الكفاءة عند مالك رحمه الله تعالى: في النسب والدين فإذ زوجت من ليس مثلها في النسب لم يجز اهـ وهو خلاف ما مر وذكر ابن بشير قولين في المولى وان سببهما النظر إلى العوائد فيكون اختلافا في حال فإن اقتضت العادة أن فيه معرة منع وإلا صح اهـ ومفاد كلامه وكلام الخمي ان الكفاة

يعتــبر فيها العرف ولذا قال اللخمي إنه إنما ينظر في كل زمان إلى ما أهله عليه فـــي كل بلد وموضع فيحملون عليه **وفي العبد تاويلان** :هل هو كفؤ للحرة أو غير كفؤ وقال عياض جواب ابن القاسم فيها محتمل وظاهره الجواز لأنه قال لم أسمع مــن مالك فيه أي في العبد إلا إجازته إنكاح المولي في العرب وذهب بعضهم إلى أن ابــن القاســم لا يخالف غيره إنه ليس الولي بعاضل في منعه ذات القدر نكاح العبد وقال المغيرة وسحنون يفسخ قال عبد الوهاب وهو الصواب لأن الحرية من الكفــاءة لأن العــار يدخــل على الأولياء بوضع وليتهم نفسها تحت عبد فكان لهم مــنعها اهــــ واحــتج اللخمي لنفي كفاءة العبد بتخيير النبي صلى الله عليه وسلم بريــرة في زوجها حين عتقت ولم يختلف المذهب أن ذلك لنقصه عنها وأنه ليس بكفــؤ لهــا وأنــه لا خيار لها ولو كان حرا فبان أن العبد ليس بكفؤ للحرة عربية كــانت أو مولاة لأن بريرة حديثة عهد بعتق واحتج أيضا بأنه لا خلاف في العبد يتزوج[70] الحرة وهي لا تعلم أن ذلك عيبا يوجب لها الرد نقله أبو الحسن فظهر أن الأولى بــالمص أن يقتصر على نفي كفاءة العبد ولما ذكر أركان النكاح وأحكامه أتبعها بموانعه وبدأ منها بالقرابة فقال **وحــرم** :على المرء **أصوله** :وإن علت لقوله تعالى: حرمت عليكم أمهاتكم وهذا يعم كل من لها عليك ولادة من الجدات من قبل الأب أو[71] الأم **وفصوله:** أي فروعه وإن سفلت لقوله: وبناتكم وهذا يشمل البــنات وبــنات البــنين وبنات البنات ويلزم من حرمة المرأة على الرجل حرمته عــليها لأن الحرمة نسبة بينهما لا تختص أحدهما على الآخر **ولو خلقت:** فصوله **من مائه** :الفاسد خلافا لعبد الملك فمن زنى بامرأة فحملت منه حرمت البنت عليه وعلى أصوله وفصوله دون أخوته قاله عب وكذا تحرم عليه بنت من ولد من زناه ومــن شــرب لبن امرأة زنى بها حين زناه ذكره ابن رشد كما في ضيح في باب الرضاع وأما ما ولدته حامل زنى بها فلا يحرم عليه على المعتمد **وزوجتهما:** أي زوجــة أصــوله وفــروعه لقوله تعالى: ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء وقوــله: وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وهذا يخرج زوجة ولد التبني وكذا زوجــة الربيب ففي النوادر أنه لا باس أن يتزوج زوجة ابن امرأته وأما الابن من الرضــاع فله حكم الابن من النسب كما في الحديث وكذا يحرم على المرأة زوج أصــولها وفصولها **وفصول أول أصوله:** أي أقربهما وهو أبوه وأمه وفصولهما ما ولداه وإن سفل فشمل بنات الأخوات والأخوة لأب أو لأم **وأول فصل** :فقط **من كل أصــل** :سوى الأول لأن ذلك إما عم أو عمة أو خال أو خالة لك أو لأمك وكل ما حــرم على أصلك بالنسب حرم عليها إلا بنات إخوته إذ ليست أول فصل بل ثاني فصــل أو ثالث وذلك حلال كبنات الأعمام والأخوال وضابط ذلك أن نسبة القرابة إن تركــبت مــن طرفي الذكر والأنثى كابن العم وبنت العم حلت وإلا فلا كعم مع بنت أخيه وابن الأخت مع الخالة.

تنــبيه :كــل مــن حرمت عليك فبناتها كذلك إلا خمسا العمة والخالة وأم الزوجةِ وحليلة الابن وزوجة الأب فتحل بنتها قبل أبيك إجماعا وكذا بعده عند مالك ورواه عيسى عن ابن القاسم وروى عنه أبو زيد حرمتها وقيل تكره ذكرها ابن رشد كما نقلــه ب عن ابن عرفة وذكر في النوادرالأولين فذكر عن ابن القاسم أن من وطئ

---

[70] **في النسخة تزويج وبالتالي ينظر ما بعدها / الصحيح يتزوج الحرة.**

[71] **في نسخة والأم بدل أو الأم**

أمـــته ثـــم تزوجها عبده فولدت جارية لم تحل لابنه من غيرها وروى عيسى أنها تحـل كمـا تحـل للرجل ابنة امرأة أبيه من غيره ولدتها قبله أو بعده إن فارقها ولابـنها هي من غيره نكاح ابنته من غيرها ومن هذا يكون عم هو خال **وأصول زوجـته:** أي امهاتها سواء دخل بها أم لا وذلك لأن قوله تعالى: وأمهات نسائكم لا شـرط فيه ولا يدخل[72] شرط الربائـب في قوله: من نسائكم اللاتي دخلتم بهـن لأن الأول مجـرور بالإضافة والثاني مجرور بمن والقاعدة أن عدم اتحاد العامل يمنع[73] الاشتراك في الوصف ويدخل في الأمهات الجدات وإن بعدن[74] من جهـة الأب أو الأم مـن نسب أو رضاع **وتلذذه** :إن بلغ كما في النوادر وقال ابن حبيب فيمن بلغ أن يتلذذ بالجواري إنما يُحرم بتلذذه نقله في ضيح **وإن بعد موتها:** فمن ماتت زوجته قبل البناء فقبلها ميتة حرمت عليه بنتها نقله في النوادر عن ابن القاسم في العتبية **ولو بنظر** :قصد به التلذذ خلافا لابن القصار كما في ضيح وذكر ابـن بشـير أنه لا خلاف في المذهب أن النظر إلى الوجه لا ينشر الحرمة وإنما الخـلاف في النظر إلى باطن الجسد اهـ والذي في النوادر أن التلذذ يكون بلمس أو تجـرد أو مغازلة أو مداعبة أو نظر لشهوة إلى وجنة أو ساق أو شعر اهـ فلم يخـص الـنظر بباطن الجسد ولا يعتبر ما سلم من اللذة بقلبه أو بصره أو يده فلو مرضـته أو مرضها فاطلع أحدهما على عورة الآخر ومسها لم تحرم إلا أن يكون لـلذة ذكـره في النوادر **فصولها:** أي بناتها وإن سفلن وإن لم يكن في حجره وأما قوله: اللاتي في حجوركم فلا مفهوم له عند مالك لأنه خرج مخرج الغالب لأن الغـالب فـي الربيـبة أنها في حجر الزوج وإنما حرم العقد على البنت أمها دون العكـس لأن الأم أشـد برا بالبنت من البنت بالأم فلم يكف العقد في بغضها لبنتها فاشـترط في الحرمة الدخول **كالملك** :فإنه يحرم بتلذذه ما يحرم بالنكاح ولا غيره بمجـرد المـلك فليس كعقد النكاح لأن النكاح لا يراد إلا للوطء بخلاف الملك فقد يشـتري الـرجل الأمـة ولا يريد وطئها وأيضا بان كون المرأة حليلة ابن أو أب يحصـل فـي النكاح بمجرد العقد ولا يحصل عندنا في الملك إلا بتلذذ خلافا لقول الشـافعي إنها بمجرد الملك حليلة ذكره في ضيح **وحرم العقد** :لكبير أو صغير ما يحـرم بالصـهر **وإن فسد إن لم يجمع عليه** :كالشغار وعقد في إحرام أو إنكاح العـبد والمـرأة فقـد جوز ذلك أبو حنيفة ومما يُحرم عقد رده سيد أو غيره ففي المدونـة إن فسخ السيد نكاح عبد قبل البناء لم يجز للعبد ان يتزوج امها و أن من زوج ابـنه المالك أمره بلا إذنه فرد ذلك الابن أنه لا يتزوج الأب تلك المرأة ومن زوج أجنـبيا غائـبا فأجازه إذ بلغه لم يجز إن طال ذلك ولا يتزوجها ءاباؤه ولا أبناؤه ولا ينكح هو امها **وإلا** :بأن اجمع على فساده كذات محرم ومعتدة ونكاح أم عـلى ابنتها وعكسه **فوطئه** :هو المحرم ومثله مقدماته وقيل يحرم العقد وإن أجمع عـليه ذكره ابن بشير **إن درأ الحد** :كمن نكح معتدة أو ذات محرم غير عالم فإن عـلم لم يدرأ الحد في ذات المحرم اتفاقا وفي المعتدة قولان ذكرهما في ضيح وما لا يـدرأ الحـد فهـو زنى **وفـي الزنى خلاف** :هل يحرم ما يحرم بالصهر وهو ظاهـرها وروى ابن حبيب أنه رجع إليه مالك وأفتى به إلى أن مات أو لا يحرمه وهـو الذي في الموطإ والرسالة وعليه جميع أصحاب مالك قاله فيها وفي الكافي

---

[72] في النسخة لا يدخله

[73] في النسخة تمنع

[74] وإن بعدت

أنــه الأصح وقيل ينشر الكراهة وبهذا تأولها اللخمي وابن بشير وذكر أبو الحسن أن قول البرادعي ومن زنى بأم زوجته أو ابنتها حرمت عليه زوجته معترض وأن الــذي فـــي الامهات وسئل أتحرم عليه زوجته فقال يفارقها وسئل أتحرم على ابنه قال لا ينبغي أن يختبر الرجل وابنه امرأة وحمل على الكراهة .

تنــبيه :ذكر ابن بشير أن مقدمات الزنى مثله وفي التهذيب أن من زنى بامرأة أو تــلذذ مــنها حراما حرمت عليه أمها وبنتها وتحرم على ءابائه وأبنائه وهو خلاف قول ابن رشد لا اختلاف فيما دون الوطء بغير شبهة إنه لا ينشر الحرمة نقله أبو الحسن.

فــائدة :الــلواط بــابن الــزوجة لا يحرمها خلافا للثوري وأحمد **وإن حاول تلذذا بزوجــته**: فـــي ليل **فالتذ** :غلطا **بابنتها** :منه أو من غيره **فتردد**: في تحريم أمها وقصــر الـــتردد على مقدمات الوطء دون الوطء كما زعم ب قصور فقد ذكر أبو الحسن عن ابن يونس أنه اختلف فيمن مد يده على فخذ ابنته يظنها زوجته قاصدا الــلذة ووطــئها بالليل غلطا فقال جمع من القرويين أنها تحرم عليه وقال سحنون وغيره لا تحرم عليه ونقل نحوه عن اللخمي ونقل عن أبي عمران أنه قال لا نعلم خلافــا فيمن وطئ بشبهة أنها تحرم إلا ما روى سحنون فيمن مد يده إلى زوجته فـــي ليل فوقعت على ابنتها غلطا أنها لا تحرم عليه زوجته قال وكان بعض أهل العلم يقف عن إطلاق تحليل أو تحريم اهــ وذكر ابن بشير أنه اختلف المتأخرون فيمــن حــاول وطء زوجته أو التذ بها فيقع على ابنتها منه أو من غيره فمنهم من حكــم بالحــرمة كشبهة العقد ومنهم من ألحقه بالوطء الحرام ومنهم من وقف ولم يحكــم بتحــليل ولا تحريم اهــ وهذا يوافق ما ذكره المص من التردد لكن يشكل عليه ما ذكره أبو الحسن من عزو عدم الحرمة لسحنون وهو من القدماء **وإن قال أب** :لابــنه حين خطب امرأة أو اشترى أمة **نكحت** :بالعقد أو **وطئت الأمة** :أو تلذذ بهــا **عــند قصد الإبن ذلك**: أي نكاح المرأة أو وطء الأمة **وأنكر** :الإبن ما ادعاه الأب **ندب** :للابن **التنزه** :عنها إن لم يكن ذلك فاشيا من قول الأب قبل قصد الابن له **وفي وجوبه إن فشا** :كما لعياض فيفسخ النكاح إن وقع وعدم وجوبه كما لأبي عمــران لكن يتأكد الندب **تاويلان** :في قولها ولا يقبل قول الأب إلا أن يكون ذلك مـــن قوله فاشيا قبل الشراء والنكاح وأرى له أن يتنزه عنها بغير قضاء اهــ وأما من ملك جارية أبيه بعد موته ولم يعلم هل مسها فقال ابن حبيب لا تحل واستحسنه الـــلخمي في العُلي وقال يندب في الوخش أن لا يصيب وكذا لو باعها ثم غاب قبل أن يسأل كذا في ضيح **و**: حرم على الحر والعبد **جمع خمس**: من الزوجات وفسخ نكــاحهن إن جمعــن بعقد واحد وإلا فالخامسة إن علمت وإلا فما شك فيه **و**: تحل **للعــبد الرابعة** :خلافا لابن وهب في قوله إن الثالثة له كالخامسة للحر وإنما ساوى الحـــر فـــي النكاح لأنه من معنى العبادات وهما فيه سواء وأما الطلاق فمن معنى الحــدود وهو فيها على النصف من الحر **و**: جمع **اثنين لو قدرت اية** :هي منهما فإنــه موصــول حذفــت صــلته وتانيثها لغة **ذكرا حرم** :ذلك الذكر على الأخرى كالمــرأة مـــع أخــتها أو خالتها أو عمتها وخالة الخالة كهي وكذا عمة العمة وإن بعــدت فخرجت المرأة وأمتها لأن السيدة إن قدرت ذكرا لم يحرم على امته وكذا

المـــرأة مـــع بنت زوجها أو أمه لأنه بتذكير المرأة تنتفي الزوجية فلا يحرم ذلك الذكر على أم الآخر وابنته وقلت في ذلك :

وجمع مرأة وملكها نكاح أو بنت زوجها وأمه مباح

كوطـــئهما: أي الأخـــتين ونحوهما **بالملك:** أي يشملهما عموم قوله تعـــالى: وأن تجمعـــوا بيـــن الأختين ورجح على قوله تعالى: إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمـــانهم بوجهين الأول أن الآية سيقت لبيان من يحل ويحرم والثانية إنما سيقت لمدح من يحفظ فرجه وأخذ الحل والتحريم بما سيق له أولى من أخذه مما لم يسق لـــه والوجه الثاني أن الآية لم يتفق على تخصيصها والثانية قد خص منها المحرم بنســـب أو رضـــاع وعموم لم يخصص أقوى من عموم قد خصص **وفسخ نكاح ثانيـــة** :من محرمتي الجمع **صدقت** :الزوج في أنها ثانية وكذا إن علمت قال فيها وإن تـــزوج أخـــتا بعد أخت فليثبت على الأولى ويفارق الأخيرة فسخا بغير طلاق **وإلا:** بـــأن ادعـــت أنهـــا الأولى أو أقرت بجهلها ولا بينة كما نقل أبو الحسن عن الـــلخمي **حـــلف:** أنهـــا ثانية إن لم يبن بها **للمهر:** أي لإسقاطه عنه وإن نكل فلها نصـــفه بمجرد نكوله إن أقرت بالجهل وبعد حلفها إن كذبته فإن نكلت فلا شيئ لها ويجـــب لمـــن بنى بها مهرها ومحل المصنف إن ادعى علم الأولى وحاصل نقل اللخمي أنه إن ادعى العلم وحده أو ادعتاه معه غرم لمن أقر لها أنها الأولى نصف مهـــرها وحـــلف للأخرى وبرئ وإن نكل غرم لها النصف بلا يمين إلا أن تدعي العـــلم فتحلف وإن ادعى الجهل فسخ العقدان بلا طلاق ثم إن دعت كل واحدة انها الأولى حلفـــتا ولكـــل نصف مهرها في حياته وجميعه في موته وقيل عليه نصف واحـــد فـــي حياته وصداق واحدة تام في موته يقتسمانه وإن حلفت واحدة فهو لها دون مـــن نكـــلت وإن ادعـــت إحداهما العلم حلفت واختصت بالنصف وإن نكلت اقتســـماه اهـــ وإن أقرتا بالجهل مع الزوج فلكل واحدة ربع مهرها لأنهما يقتسمان نصـــفا **بـــلا طـــلاق** :هذا متعلق بقوله فسخ لأنه مجمع على فساده وكذا من حرم جمعهما إذا جمعتا إلا أنه لا يتأبد تحريم فيهما **وتأبد تحريمهما إن دخل:** بها جاهلا أنهما أم وبنت أو عالما إن جهل التحريم وإلا فهو زنى **ولا إرث** :لهما إن مات قبل الفســـخ لأنـــه متفق على فساده دخل أم لا ولكل مهرها وتستبرأ بثلاث حيض **وإن ترتبـــتا** :في العقد مبالغة في أنه إن دخل بهما حرمتا ولا إرث لهما كما في ضيح والمقدمات وقول عب إنه لا يصح جعله مبالغة قصور **وإن لم يدخل بواحدة** :وقد جمعـــتا بعقد **حلت الأم** :على المشهور لأن عقد البنت فاسد إجماعا فلا يؤثر خلافا لعبد الملك وأحرى البنت إذ لا تحرم بعقد صحيح فأولى الفاسد وإن دخل بإحداهما حـــلت بعقـــد جديد بعد الاستبراء وتحرم الأخرى أما أو بنتا وأما إن ترتبتا فإن لم يدخـــل فسخ عقد ثانية فقط وتبقى الأولى إن كانت بنتا اتفاقا أو أما على المشهور وإن لـــم تعلم الأولى فسخ العقد بطلاق لصحة أحدهما ويتزوج البنت إن شاء ولكل واحـــدة نصف مهرها وقيل ربعه والقياس ربع الأقل من المهرين وذلك إن لم تدع واحدة أنها الأولى ولا ادعت علمه ذلك فإن ادعت كل واحدة علمه أنها الأولى أمر بالحـــلف على نفيه فإن حلف وحلفت كل واحدة انها الأولى فلها نصف الأكثر من الصداقين يقسم على قدر مهريهما وإن نكل وحلفتا فلكل نصف صداقها وإن حلفت واحدة في الوجهين فلها نصف مهرها ولا شيء لناكلة وإن نكلتا فلهما نصف الأقل من المهرين يقسم على قدر مهريهما وإن أقر لإحداهما أنها الأولى حلف على ذلك وغـــرم نصـــفها ولا شـــيء للثانية ولو نكل وحلفتا فلكل واحدة نصف مهرها وان

حلفت واحدة بعد نكولها فلها نصف مهرها ولا شيء للناكلة وإن دخل مع ترتبهما فإما أن يدخل بهما وقد مر حكمه أو بالأولى فيمسكها أيا كانت وتحرم الأخرى أبدا أو يدخل بالثانية فإن كانت بنتا حلت فقط بعد الاستبراء وإن كانت أما حرمتا معا ولا إرث إن مات أو يدخل بواحدة علمت ولم يعلم سبقها ولا عدمه فإن كانت أما حرمتا وإن كانت بنتا فارقها وحلت هي بعد الاستبراء ولمن دخل بها مهرها وإن مات فعليها من العدة أقصر الأجلين ولها عند ابن حبيب نصف الإرث وقال ابن المواز لا شيء لها وصوبه ابن رشد لأنها إن كانت هي الأخيرة فلا إرث لواحدة ولا يجب ميراث إلا بيقين ولا مهر ولا إرث لمن لم يدخل بها ولا عدة عليها أو يدخل بواحدة ولم تعرف فيتأبد تحريمهما[75] وإن أقر لواحدة أنها المدخول بها صدق بيمين ويعطيها صداقها ولا شيء للاخرى وإن نكل حلفت كل واحدة أنها المدخول بها وتعطى مهرها ولا شيء للناكلة وإن مات فقال سحنون لكل واحدة نصف صداقها والقياس أن بينهما أقل المهرين على قدر مهريهما بعد حلفهما وتعتد أقصى الأجلين وبينهما نصف الميراث على قول ابن حبيب ولا إرث لهما على قول ابن المواز هذا حاصل ما في المقدمات وبه يظهر أن كلام عج قصور **وإن لم تعلم السابقة** : منهما ولم يدخل أو مات قبل الفسخ **فالإرث** :ثابت لهما لصحة أحد العقدين ولا يضر جهله **ولكل** :منهما **نصف صداقها** :لأن الموت كمل عليه صداقا[76] لا يدري لأيتهما فيقسم بينهما **كأن لم تعلم الخامسة**: من نساء تزوجهن بعقود فالميراث بينهن أخماسا ولمن دخل بها مهرها وإن لم يدخل بواحدة فلكل نصف صداقها عند ابن حبيب ووجهه أن كل واحدة يحتمل أنها خامسة فلا شيء لها وأنها غيرها فلها جميع صداقها فيثبت في حال ولا يثبت في حال فأعطيت نصفه وقال سحنون وابن المواز لكل واحدة أربعة أخماس صداقها وإن دخل بأربع فلغيرهن نصف صداقها إذ يحتمل أنها خامسة وأنها غيرها وإن دخل بثلاث فلغيرهن صداق ونصف ثم كذلك وعلى هذا اقتصر في ضيح وذكر ابن رشد فيما إذا دخل ببعضهن ثلاثة أقوال فيمن لم يدخل بها الأول أن لكل من لم يدخل بها نصف صداقها وهو لابن حبيب والثاني أن لها أربعة أخماسه وهو لابن المواز والثالث أنها إن كانت واحدة فلها نصفه واثنتين فلهما صداق ونصف صداق فلكل واحدة ثلاثة أرباع صداق وإن كن ثلاثا فلهن صداقان ونصف فلكل واحدة منهن خمسة أسداس لأن مجموع ذلك خمسة عشر سدسا وإن كن أربعا فلهن ثلاث صدقات ونصف فلكل واحدة سبعة أثمان صداق لأن كل واحدة سقط ثمن صداقها وهذا قول سحنون وتبعه ابن لبابة **وحلت الأخت** :اللاحقة لمن يريد نكاحها أو وطئها بملك وكذا العمة والخالة **ببينونة السابقة** :إما بطلاق قبل أن تمس أو بتات أو خلع أو تمام عدة الرجعي وتصدق في عدم تمامها لأنها مؤتمنة على فرجها فإن ادعت احتباس الدم صدقت بيمين لأجل النفقة إلى مضي سنة فإن ادعت بعدها تحركا نظرها النساء فإن صدقتها لم تحل أختها وإلا لم يلزم الزوج التربص إلى أقصى الحمل ذكره عبد الحق وهو في ضيح .

تنبيه :ذكروا مسائل يعتد فيها الزوج منها هذه ومن طلق إحدى أربع وأراد نكاح غيرها ومن مات ربيبه فليس له وطء أمه حتى تستبرأ لأجل إرث حملها إن كان

---

[75] في النسخة تحريمها / هو الصواب

[76] في النسخة صداقها / الصواب ما في المتن

يومئذ **أو زوال ملك** :عنها **بعتق وإن** :لبعضها أو **لأجل** :وهذا يفيد منع وطء معتقته لأجل وذلك لأنه نوع من المتعة فإن وطئ ولم تحمل بقيت على حالها وإن حملت عجل عتقها وقيل لا يعجل لأنه بقي له أرش جناية فيها وقيمتها إن قتلت **أو كتابة**: كما في الرسالة لأنها أحرزت نفسها فإن عجزت لم تحرم الأخرى إذ يكفي تحريم الأولى ولو طرأ زواله بعجز أو تأيم من زوج أو تجدد ملك ذكره سع ويفيده قولها فإن باع التي وطئ ثم وطئ الباقية ثم اشترى المبيعة تمادى على وطء الباقية وذكر أبو الحسن عن اللخمي أن الكتابة لا تحرم لأنها إن عجزت نفسها أو ظهر بها حمل كانت له حلالا **أو إنكاح يحل**: وطئه **المبتوتة**: بأن كان صحيحا لازما بخلاف فاسد لم يفت ونكاح محجور أو مغرور قبل إمضائه فإن صح ولزم كفى وإن لم يكن وطء ولذا عدل المص عن نكاح مصدر الثلاثي لأنه قد يراد به الوطء أو **أسر** أي سبي العدو **أو إباق إياس** :وإنما يعتبر في المملوكة وأما الزوجة فلا يعتبر أسرها ولا إباقها فلا تحل محرمها إلا بطلاق بائن أو رجعي إن مضت ثلاث سنين من يومه أو خمس من الأسر أو الإباق وإن كانت نفساء وطلقت حينئذ تربص سنة لأنها عدة التي ترفع حيضتها للنفاس **أو بيع دلس فيه** :بعيب كتمه على المشهور وفي الموازية أن ذلك لا يحرمها ذكره في ضيح فإن لم يدلس فهو تحريم اتفاقا إن خرجت من الاستبراء ذكره أبو الحسن **لا** :بنكاح أو بيع **بفاسد لم يفت** :بمفوت كالدخول في النكاح وحوالة السوق فأعلى في البيع فإن فات حلت الثانية **و**: لا بمانع يقل زمنه مثل **حيض وعدة شبهة**: أي استبراء من الغلط بها وإنما قيد بالشبهة لأن النكاح لا يتصور فيه ذلك لأن عقده وحده محرم **وردة** :لأن الغالب في المرتد أن يتوب خوف القتل هذا في غير الزوجة لأن ردتها بينونة **وإحرام** :منها ولو بحج لقصر زمنه **وظهار**: لقدرته على رفعه بالكفارة وكذا اليمين على ترك وطئها ولو بحريتها فلا يحل الأخرى ذكره سع **واستبراء** :من مائه الفاسد كأن يطأ الأخت مع أختها ثم يريد العود للأولى[77] بعد أخذه في استبراء الثانية فلا تحل[78] له الأولى **أو** :بيع **خيار**: له ولغيره لانه منحل **وعهدة ثلاث** : بخلاف عهدة السنة لكثرة زمنها وقلة عيوبها إذ لا يرد فيها إلا بجنون أو جذام أو برص **وإخدام سنة** :لقلة زمنه بخلاف إخدام سنين كما ياتي وظاهر المص أن الإخدام يحرم وطء المخدمة على ربها ولو كان سنة وقال عبد الملك إن إخدام سنة لا يحرمها وأما من له الخدمة فيحرم عليه وطئها ويحد على المشهور كما في آخر القذف من المدونة وإنما منع السيد من وطء المخدمة دون الموجرة لأن حمل الموجرة يفسخ الإجارة فلا ضرر على المستأجر إذ يسقط عنه الأجر والمخدمة إن حملت بطلت الخدمة وليس عليه إخدام مثلها إلا مع يسره **وهبة لمن يعتصرها منه**: أي لمن ينزعها منه كابنه وعبده ولفظ الاعتصار لا يخرج هبة الثواب كما توهم ب لأن المراد به النزع بدليل قوله **وإن** :كان نزعها **ببيع** :كيتيم في حجره وقد ذكر أبو الحسن أنه لا تحل أختها إن باعها من غيره أو ابنه الصغير أو يتيم في حجره إذ لـه الاعتصار والانتزاع والبيع من نفسه اهـ وهذا يفيد أن هبة الثواب لمن في حجره لا تكفي ولو عوضت أو فاتت ولزمت قيمتها وقال الجُزولي إنها تكفي حينئذ نقله سع وكونه له الانتزاع والبيع من نفسه مخالف لما ذكر س أنه إنما لم يكف ذلك وإن لم يجز له شراؤها لأنه يمكن عادة فروعي الامكان العادي

---

[77] في النسخة للأول /رَمَا في المتن هو الصحيح
[78] في النسخة يحل / تحل صح.

دون الشـــرعي وذكر عب ان اشتراء الولي ما وهبه لمحجوره مكروه وإنما المنع فـــي غيـــر ما وهبه له ولعله في الوصي لما ياتي في الإيصاء أنه لا يشتري من الشـــركة إلا ما قل ثمنه وأما الأب فقد ذكر ب في باب الحجر عن ابن رشد أن له تمـــلك مـــال ابنه الصغير بعوض وذلك يوافق ما ذكره أبو الحسن **بخلاف صدقة عليه**: أي على من يعتصر منه إذ لا يعتصر صدقة **إن حيزت** :على المتصدق وإلا فـــلا إذ لو أحبلها أو أعتقها قبل الحوز مضى فعله ذكره س وذكر أن ابن فرحون اســـتظهر انـــه لا يكفي ولو حيزت لقدرته على تمليكها بعوض ويوافقه ما مر عن أبـــي الحسن و: بخلاف **إخدام سنين** :أو حياة المخدم فإنه يحل أختها ذكره اللخمي **ووُقـــف** :فـــي محرمتي الجمع **إن وطئها** :بملك فيهما أو في إحداهما وأما وطؤها بـــنكاح فقد مر حكمه **ليحرم**: من شاء منهما بما مر انه يحرم ولا يوكل إلى أمانته بعـــد تعديه ويوكل إليها قبل ذلك إن أراد وطء واحدة واستخدام الأخرى **فإن أبقى الـــثانية** :في الوطء **استبرأها** :وجوبا من مائه الفاسد وإن كان الولد لاحقا به لأن ولـــدا نشـــأ منه لا يحد من رماه بابن شبهة بخلاف ولد نشأ بعده إذ يحد من رماه بذلـــك ولا يســـتبرأ الأولى إن أبقاها لعدم فساد مائه إلا أن يطأها بعد وطء الثانية زمـــن الإيقـــاف أو قبله **وإن عقد** :على إحداهما **واشترى** :الأخرى **فالأولى**: هي المـــباحة لأنهـــا زوجـــته والثانية أمة خدمة يوكل فيها إلى أمانته **فإن وطئ** :التي اشترى فكالفرع الأول في أنه يوقف فإن أبقى الثانية استبرأها أو **عقد** :على امرأة **بعـــد تلذذه بأختها بملك فكالأول**: وهي قوله ووقف إن وطئها ليحرم لا كالاستبراء هـــنا لعـــدم وطء الثانية وأما لو عقد قبل تلذذه فالأولى زوجة والأخرى أمة خدمة ويوكـــل فيها لأمانته حتى يتلذذ بها فيوقف ليحرم وتوقيفه إن عقد بعد تلذذه يقتضي عـــدم فســـخ عقده وبه صدر في المدونة ثم ذكر قولا إن النكاح لا ينعقد ورجحه ســـحنون وهـــو كقول المص فيما مر وفسخ نكاح ثانية **و**: حرمت **المبتوتة**: على باتّها والبتُّ قطع العصمة بثلاث طلقات للحر واثنتين للعبد ومن تزوجها قبل زوج عالمـــا بالتحريم حد[65] إلا أن فيمن طلق ثلاثا في مرة تاويلين في باب الزنى **حتى يولج**: أي يدخل **بالغ** :حين إيلاجه فلا يكفي وطء صبي وإن راهق على المشهور ولـــو وطـــئت فوق الفرج وأدخل الماء في فرجها وأنزلت لم يحلها ذلك ذكره أبو الحسن **قـــدر الحشفة** :من فاقدها أو هي إن وجدت إذ لم تلف بخرقة تمنع اللذة ولا يشترط الإنزال خلافا لأبي الحسن قال فيها ولا يجزئ من الوطء إلا مغيب الحشفة وإن لم ينزل.

تنـــبيه :ذكر ابن عطية أن الأمة أجمعت[66] على اتباع حديث الصحيحين في امرأة رفاعة التي بت طلاقها فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير فقالت إنما معه تعني ذكـــره[67] مثل هدبة الثوب فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال "أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك" فهذا نص في أن النكاح المحـــلل إنما هو الوطء لا العقد فقط قالوا ولا خلاف في ذلك بين الصحابة وروى عـــن سعيد بن المسيب أن العقد عليها يحلها للأول وخطئ لمخالفة الحديث وتأول عـــليه أن الحديـــث لم يبلغه ذكره الفاكهـــاني والقلشاني **بلا منـــع** :في الإيـــلاج

[65] هنالك بياض في النسخ و لا وجه له.
[66] في النسخة1 اجتمعت
[67] في النسخة1 ذكرا

فخرج وطء من لا تطيقه ووطء في دبر اتفاقا ووطء في حيض أو إحرام أو اعتكاف وفي صوم واجب كرمضان والكفارة ونذر زمن معين فقال ابن حبيب إن ذلك كوطء صحيح وضعفه ابن رشد وقيل كالوطء الفاسد إلا صوم التطوع وهو قول مالك ذكر ذلك أبو الحسن **ولا نكرة فيه** :بأن تصادفا عليه أو جهل الحال لغيبة الزوج أو موته فإن أنكر احدهما لم تحل عند مالك وقال ابن القاسم إن أنكر الزوج وادعت الوطء دينت خوف أن يقصد بإنكاره منعها من الأول وفي الموازية إذا قال ذلك بقرب طلاقها لم تحل وإن لم يذكر حتى دخلت وأرادت الرجوع إلى الأول لم يصدق اللخمي وقول مالك أحسن لأنها محرمة بيقين لا تحل إلا بأمر بين **بانتشار:** أي مع إنعاظ ولو بعد الإيلاج إذ لا تحصل العسيلة إلا به فلو تزوج شيخ فلم ينتشر فأدخلت ذكرَه فإن انتعش بعد إدخاله وعمل أحلها ذلك لمن أبتها وإن بقي كذلك فلا يحلها ذكره أبو الحسن **في نكاح** :فلا تحل بوطء ملك لقوله تعالى: حتى تنكح زوجا غيره **لازم:** فلا تحل بوطء قبل الإجازة فيما للولي أو أحد الزوجين فسخه وتحل إن وطئت بعد ذلك لحصول اللزوم إن أجيز **و: مع علم خلوة** :بينهما وتثبت بامرأتين كما في ح ولا تصدق فيها للتهمة فلو لم يدخل بها حتى مات فادعت أنه طرقها ليلا فجامعها لم تصدق ولا يحلها ذلك قاله فيها **وعلم زوجة فقط:** بالوطء وإن لم يعلم الزوج فتحل العاقلة بوطء مجنون ومغمى عليه لا مجنونة ونائمة بوطء مفيق لأن الحلية وعدمها من صفاتها فتحل بما وجدت لذاته دون غيره واعتبر أشهب علم الزوج فقط وراعى عبد الملك صحة العقد ولو كانا مجنونين حال الوطء لأنه سبب الحل وهو من خطاب الوضع الذي لا يشترط فيه علم المكلف وقال اللخمي لا تحل إلا أن يكونا عاقلين لقول النبي عليه السلام "حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك" **ولو** :كان المولج **خصيا** :قائمَ الذكر فقط إن علمت بعيبه وإلا فنكاحه غير لازم وقال فيها وإن تزوجت الحرة عبدا أذن له سيده في النكاح أو خصيا قائم الذكر أو مجنونا فوطئها قبل علمها به لم يحلها ولها الخيار حين تعلم به فإن وطئها بعد علمها ورضاها أحلها **كتزويج غير مشبهة** :لنسائه من تزوجها **ليمين** :حلفها لأتزوجن فلا يبر بها وتحل لمن بتها على المشهور وقيل تحل له أشبهت أم لا لأنه نكاح صحيح وهو لابن القاسم وقيل لا تحل بذلك مطلقا ذكرهما أبو الحسن **لا:** تحل **بفاسد:** ومنه نكاح الكافر فلا تحل ذمية بتها مسلم بنكاح ذمي خلافا لأشهب ذكره في ضيح فإن وطئها بعد إسلامه حلت قاله فيها **إن لم يثبت بعده:** أي البناء فإن ثبت بعده كفاسد الصداق حلت **بوطء ثان** :بعد أن فات **وفي:** الوطء **الأول** :الذي أفاتَ الفسخَ **تردد** :للباجي هل تحل به بناء على الخلاف في نزع الذكر هل وطء ثان أو من تمام الأول **كمحلل** :مثل به ردا على من قال إنها تحل به وقال فيها ولا يحلها نكاحَ المحلل حتى يكون نكاحَ رغبة غير مدالسة اهـ لقوله عليه السلام "لعن الله المحلل والمحلل له" رواه علي وابن عباس وأبو هريرة وروى عقبة ألا أدلكم على التيس المستعار هو المحلل وقال بعضهم اتق الله ولا تكن مسمار النار يعني المحلل لأنه يجمع بين الزوجين كجمع المسمار بين الخشبتين قيل لمالك إنه يحتسب في هذا قال يحتسب في غير هذا وقال سالم وربيعة ويحيي بن سعيد لا باس أن يتزوجها له ليحلها إذا لم يعلم الزوجان بذلك فهو ماجور على ذلك ذكر ذلك أبو الحسن وذكر ان النكاح على التحليل لا خلاف في منعه وأنه داخل تحت اللعنة وإنما اختلف في جوازه إذا وقع فمذهب مالك وأصحابه وأكثر أهل العلم أنه فاسد يفسخ قبل البناء وبعده وفيه المسمى وقيل مهر

المثل وقال أبو حنيفة والشافعي إن نزل يصح ويحل اهـ وفسخه يكون بطلقة بائنة ويؤدب الزوجان والولي والشهود إن علم كل ومحل فسخه ما لم يحكم حاكم بصحة[68] من يراها لأن حكم الحاكم يرفع الخلاف إذا قوي مدركه وكونه لا يحل حراما محمول على ما له ظاهر جائز وباطن ممنوع لو علمه الحاكم لم يحكم كمن أقام بينة زور على نكاح امرأة فلا يحلها له الحكم ذكره عب **وإن** :كان قصد التحليل **مع نية الإمساك مع** :وجود **الإعجاب** :لانتفاء نية الإمساك المطلق المشترطة في الإحلال **ونية المطلق** :البات **ونيتها لغو** :فلا تضر في التحليل إذا لم يقصده الثاني كقول الأول لها تزوجي فلانا فإنه مطلاق أو زوجها من عبد ليسأله طلاقها بعد وطئها وإنما المعتبر نية الثاني لان الطلاق بيده وقيل إذا هم أحد الثلاثة بالتحليل فسد النكاح **وقبل دعوى** :مبتوتة **طارئة** :من بلد بعيد يشق الكشف منه **التزويج** :لتعود لباتها ولا تكلف بينة عليه **كحاضرة أمنت إن بعد** :أمد ذلك بحيث يمكن موت الشهود واندراس العلم **وفي**: دعوى **غيرها**: أي غير من أمنت مع البعد هل تقبل أو لا **قولان** :لابن عبد الحكم وابن المواز **و**: حرم على الشخص ذكرا أو أنثى **ملكه** :كاملا أو غيره لتنافي الملك والزوجية لطلب أحدهما بحق الملك والآخر بحق الزوجية فمن تزوج أمته كأن لها حق في الوطء ليس للأمة فإذا طلبته بالوطء لأنها زوجة طلبها بدفعه عنه بالملك ولم تصح لها مرافعة في الإيلاء منها فخالف ذلك الإجماع وإذا تزوج العبد سيدته فقد يحتاج إلى وطئها في وقت كما تحتاج هي إلى خدمته فتتقابل الحقوق فلا يغلب أحدهما على الآخر وأدى ذلك إلى إبطالهما جميعا وأيضا نفقة الزوجة على زوجها ونفقة العبد على سيدته فإذا طلبت منه نفقتها لأنها زوجة طلب منها نفقته لأنه عبد وأدى ذلك إلى إبطال النفقة وذلك خلاف السنة فصار كمن تزوج على أن لا نفقة عليه أو :ملك **لولده** :على الأصح وإن ولد ابنته ولذا قال عج لو قال أو لفروعه لكان أحسن إذ ملك ولدابته كذلك نقله ب وذلك لأن للوالد في مال ولده شبهة تنزله منزلة ماله قال فيها ولا يتزوج الرجل أمة ولده وإن كان الأب عبدا وكأنها أمته إذ لو زنى بها لم يحد وجائز أن يتزوج أمة والده أو أمة أخيه أو أمة زوجته إذ لو زنى بها لحد **وفسخ** :نكاحه لملكه أو لملك ولده **وإن طرأ** :الملك كمن ملك زوجته أو زوج أحد أبويه **بلا طلاق** :لأنه محرم إجماعا في ملكه وعلى المشهور في ملك ولده ذكره في ضيح وهل له وطؤها بالملك قبل الاستبراء قولان ذكرهما عب **كامرأة** :حرة أو أمة **في** :ملك **زوجها**: فيفسخ نكاحه إن ملكته بوجه **ولو بدفع مال** :لسيده **ليعتق عنها** :ففعل إذ يدخل في ملكها تقديرا وقال أشهب لا يستقر لها ملك وإنما لها الولاء وأما ليعتق عن غيرها فلا فسخ وكذا إن أعتقه عنها من غير سؤال فيثبت لها الولاء بالسنة من غير فسخ وأما إن سألته عتقه عنها ففعل فإنه يفسخ نكاحه ذكره سع **لا** :يفسخ **إن رد السيد شراء من لم يأذن لها** :في شراء زوجها لأنه لم يتم بخلاف من أذن لها ولو بعموم في تجارة ذكره خع **أو قصد**: أي السيد وزوجة العبد أو إحداهما فقط كما لح ومن تبعه **بالبيع**: أي ببيع زوجها لها **الفسخ** :لنكاحه فلا يفسخ ويرد البيع معاملة لهما بنقيض قصدهما الفاسد وفيها أن من اشترت زوجها ينفسخ نكاحه إلا أن يرى أنها هي[69] وسيده اعتبرا فسخ نكاحه فلا

---

[68] هكذا والظاهر أن تكون العبارة "بصحته" ممن يراها والله أعلم

[69] هي ليست في النسخة الأصلية.

يجــوز[70] ذلك وتبقى له زوجة إذ الطلاق بيد العبد فلا تخرج عن عصمته بالضرر اهــ ولذلك من ارتدت قاصدة بذلك فسخ النكاح لم ينفسخ وتستتاب وأما من أحنثت زوجهــا في حلفه بطلاقها أن لا تفعل ففعلته قصدا لحنثه فإنها تطلق خلافا لأشهب لأن الطــلاق كــان بيد الزوج فلما علقه على فعلها صار كأنه يحله بيدها وليست كمســألة العبد الذي بيده الطلاق إذ الشراء ليس من سببه قاله أبو الحسن **كهبتها:** أي الأمــة **لعبد** :هو زوجها وسيدهما الواهب **لينتزعها** :منه أي قصد بالهبة فسخ النكاح ثم ينتزعها فإنه لا يفسخ وترد الهبة لقصد السيد الإضرار إلا أن يقبل العبد الهــبة فيفسخ نكاحه لتسببه في ذلك بقبول ملك زوجته وأما لو وهب العبد لزوجته فقبلته قصد الفسخ فلا ينفسخ لأن الطلاق ليس بيدها وترد الهبة وسكت المص عن هــذا لأنه يعلم من مسألة الشراء بالأحرى لأنه أقوى من الهبة **وأخذ منه:** أي من هذا الفرع **جبر العبد على** :قبول **الهبة** :إذ لو كان لا يجبر لكان له إذا شاء ألا أن يقبل هذه الهبة ويردها ليصح له نكاحه كذا لابن بشير ووجهه في ضيح بأن تعليل منع السيد من الانتزاع بقصد الضرر يقتضي أنه لو لم يقصد ضرره لم يكن للعبد مقــال وهــو دليــل على أن له جبره وإلا لكان للعبد أن لا يقبل الهبة مطلقا اهــ والــراجح أنه لا يجبر كما ياتي **وملك أب** :وإن علا **جارية ابنه** :وإن سفل صغيرا أو كــبيرا **بتــلذذه** :بها بوطء أو غيره ولا يحد لشبهة في مال ابنه ولو علم بوطء الإبن قبله على الراجح ويودب إن لم يعذر بجهل قاله عب وسلمه ب **بالقيمة** :يوم تــلذذه ولــو لم تحمل ويتبع بها إن أعدم ولا يطأها حتى يستبرأها من مائه الفاسد وتــباع عــليه إن لــم تحمل وقال ابن عبد الحكم للابن التمسك بها إن كان مامونا عــليها ذكره في ضيح فإن حملت لم تبع وبقيت أم ولد وإن كان الأب عبدا فالقيمة جــناية فــي رقبــته ذكــره خع قال عب ويحتمل تعلقها بذمته فيتبع بها إن أعتق **وحــرمت** :أبدا **عليهما إن وطئاها** :لأن وطء كل منهما يحرمها على الآخر هذا إن بــلغ الابن كما مر عن النوادر وقال ابن حبيب إن بلغ أن يتلذذ بالجواري قال عب ويــنبغي أن لا يحد الإبن إن وطئها بعد علمه بتلذذ أبيه اهــ وفيه نظر إذ قد يقال إنه يدرأ عنه الحد للقول بإن له التمسك بأمته إن لم تحمل إذا كان مامونا ولو كان الأب مــليا ولقول عبد الملك إن وطئه بعد وطء الأب يسقط عن الأب القيمة وتباع عــلى الابن ويعطى ثمنها ذكره أبو الحسن ولم يذكر حد الابن و: إن حملت **عتقت عــلى مولدهــا** :مــنهما ناجزا لأن كل أم ولد حرم وطئها نجز عتقها ولو أولداها عــتقت على السابق منهما إن علم وولاؤها له وإن لم يعلم عتقت عليهما وولاؤها لهما قال فيها وإذا قومت على الأب أمة الابن وقد حملت منه وكان الابن قد وطئها عــتقت على الأب إذ قد حرم عليه وطئها وبيعها ولحق به الولد وإن لم تحمل من الأب حــل له بيعها وحرم عليه وطئها وإن وطئ الأب أم ولد ابنه غرم لابنه قيمة أم الولــد أي على أنها أمة قاله ابن يونس ذكره أبو الحسن ووجهه أنها كالأمة في أرش الجــناية وانتزاع المال ولا يحد الأب في وطء أم ولد ابنه قاله فيها و: جاز **لعبد تــزويج ابنة سيده** :برضاه ورضاها ولو مجبرة **بثقل:** أي كره إذ ليس من مكارم الأخلاق قال فيها وجائز أن يتزوج العبد والمكاتب ابنة سيده عند ابن القاسم واســتثقله مالك اهــ ثم إن مات السيد فسخ النكاح لإرثها بعضه وتبقى الكتابة إن كــان مكاتــبا وكذا لو تزوج الإبن مكاتبة أبيه وقيل لا يفسخ النكاح لأنه إنما ورث الكــتابة وهي دين فإن عجز انفسخ النكاح ذكره في ضيح ويلغز بموت أبي زوجة

---
[70] في النسخة تجوز

عــبده فيقال امرأة طلقت بموت أبيها أو يقال عبد طلق عليه بموت سيده ولما كان نكاح الأمة إنما يجوز لعبد أو حر لا يرق ولده أو خاف زنى ولا مال له ذكر ذلك وبدأ بالعبد لأنه الأصل فقال و: جاز للعبد تزويج **ملك غيره** :كان لسيده أو لأجنبي إن لـم يخـف عـتقا إن كانت مسلمة وذلك لأن العبد لنقصه بالرق لا معرة عليه باسـترقاق ولـده لأنــه ليس أكثر من استرقاق نفسه وأما الحر فلحرمته لم يجز اسـترقاق ولـده إن استغني عنه **كحر لا يولد له** :كخصي ومجبوب وهرم فإن له تزوج أمة غيره لا من رق ولده واستظهر عب أن كذلك إن عقم هو أو الأمة وهذا كمـا ذكـر ابن بشير أنها تحل حيث لا يخشى أن تحمل منه أو لا يخشى منها أن تحمـل **و:** ملك من يعتق عليه ولده **كأمة الجد** :الحر من جهة أبيه أو أمه وأحرى أمتهما وكذا عند ابن عبد الحكم أمة الإبن لأنه يجيز نكاحها ولم يقيد المص بإسلام للعـلم مما ياتي من ان الامة الكتابية إنما تحل بالملك حيث قال وأمتهم بالملك وكذا لـم يقيـد بحرية الجد لانه لو كان عبدا لم يعتق الولد لأنه ملك للسيد الأعلى **وإلا** :يكن كذلك بأن كان حرا يولدله والأمة ليست لكجده **فإن خاف زنى** :بناء على أنه المـراد بالعنت في قوله تعالى: ﴿ذلك لمن خشي العنت منكم﴾ وقيل العنت الهوى فإن لم يامن الزنى إلا بأربع تزوجهن **وعدم ما يتزوج به حرة:** من نقد أو عرض وديـن على ملي وكل ما يمكن بيعه أو إجارته ومنه الكتابة وخدمة معتق لاجل لا خدمـة مدبـر إذ لا يمكن بيعها مدة طويلة كما في ضيح وكذا يعتبر في ماله دابة ركوبـه وعبد خدمته وكتب فقه يحتاج لها لا دار سكناه لأن الحاجة لها أقوى مما قبـلها غالبا قاله عب وظاهر المص أن المعتبر مهر الحرة فقط والذي في النوادر أنه يعتبر المهر والنفقة وعزاه لمالك وأصبغ اهـ وعزاه في ضيح لأصبغ ورجحه اللخمي وابن رشد **غير مغالية** :في مهرها بسرف يخرج عن العادة فإن لم يجد إلا هي فالأصح جواز الأمة له لأن وجود هذه كعدمه قياسا على الماء في التيمم وقيل ليـس ذلـك بقدر كفارة الظهار فإنه يلزمه شراء الرقبة ولو بجميع ماله ولا ينتقل للصـوم ورجح الأول بأن قياسه على التيمم أولى لأن كلا منهما لم يدخله المكلف عـلى نفسـه بخـلاف الظهـار ذكـره في ضيح فإن كان له مال ولم يخف زنى فالمشهور تحريم الأمة فيفسخ بطلاق **ولو** :كانت غير المغالية **كتابية** :لأن الغرض عدم رق الولد وهو يحصل بها **أو** :كان من خاف زنى وعدم المال **تحته حرة** :لا تكفيـه إذ ليس كونها تحته طولا على المشهور واختلف إذا تزوج أمة لعدم الطول ثـم وجـده فقيـل يفارق الأمة وقيل يبقى معها إلا أن يتزوج حرة وهو الذي في النوادر وقيل يبقى معها وإن تزوج حرة لأنه قد يتزوج الأمة بوجه جائز وقد ذكر ابـن بشـير أنــه المذهــب وأما إن تزوج أمة فزال عنه خوف الزنى فليس عليه مفارقـتها قولا واحد قال ابن رشد واختلف فيمن له مال وخاف زنى في أمة معينة هـل يجـوز نكاحها وقال ابن بشير إنه خلاف في حال فإن أمكن الصبر منع منها وإلا فـلا وقـال إن كان لا زوجة له تزوج حرة لخبر مسلم "إذا رأى أحدكم امرأة فأعجبـته فليات أهله فإن ذلك يرد ما في نفسه" اهـ فإن لم يرد ما في نفسه تزوج الأمـة ذكـره أبو الحسن والذي في النوادر عن مالك وأصحابه أن من وجد طولا فهوى أمة حتى يخاف العنت فيها فله نكاحها بعينها.

تنـبيه :اعـترض غ عبارة المص والصواب عنده ولو تحته حرة ليرجع الإغياء لقولـه وعـدم مـا يتزوج به حرة إلخ ولا يحسن عطفه على قوله ولو كتابية لأنه

إغيـاء فـي الحـرة فاختلف مورد الإغيائين و: يجوز **لعبد بلا شرك** :لسيدته فيه **ومكـاتب** :كذلك **وغدين:** أي قبيحي المنظر **نظر شعر السيدة** :وبقية أطرافها التي ينظرها محرم وفيه أن لا باس أن يرى مكاتبها شعرها إن كان وغدا وإلا فلا وكذا عـبدها وإن كـان لهـا فيه شرك فلا يرى شعرها وقد كانت عائشة يدخل عليها مكاتبها حتى تنقضي كتابته ولو كان العبد ممنوعا لما أجازت ذلك وهي أعلم بذلك والأصـل فـي هذا قوله تعالى:﴿ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن﴾ الآية قال وأما ما مـلكت أيمانهن فخص مالك من ذلك العبد الجميل للمصنحة الدينية حِمَايَة ذكره أبو الحسـن وذكر أن ابن عبد الحكم منع الخلوة ونظر الشعر وأما من فيه شرك ولو لـزوجها فيمـنع وأحرى من لا ملك لها فيه وأما عبدها ذو المنظر فيكره أن يرى غيـر وجهها **كخصي وغد للزوج:** فله نظر شعرها لأنه كعبدها في أن الضرورة تدعـو إلى تصـرفه عـليهم والدخـول إليهم بخلاف خصي حر أو لغير الزوج **وروي**:عـن مالك **جوازه:** أي نظر الخصي للشعر **وإن لم يكن لهما:** أي الزوجين لقولـه لا بـاس أن يـرى الخصي الوغد شعر سيدته وغيرها **وخيرت الحرة مع:** الـزوج **الحر** :إن وجدته متزوجا بأمة بخلاف العبد وحر له سرية **في نفسها فقط** :بين أن تقيم مع الأمة أو تفارق **بطلقة** :واحدة إذ بها يزول ضررها **بائنة** :لأن ما توقعـه كطلاق الحاكم ولا يلزم ما زادت على الواحدة لأن فيه ضرر الزوج خلافا لقـول أصبغ ومحمد إن وقعت الثلاث لزمت وأساءت ذكـره أبو الحسن **كتزويج أمـة عـليها** :فتخير في نفسها أيضا وقيل إن دخلت عليها الأمة خيرت في نفسها وإن دخـلت الأمة عليها خيرت في الأمة لأن الضرر منهما وقيل إن دخلت عليها الأمـة خيرت في نفسها وإن دخلت هي لم تخير لتركها النظر لنفسها والتثبت وقد فـرطت فـي أمرها وقيل يفسخ نكاح الأمة في الوجهين بناء على أن الحرة طوْلٌ وقيل إن دخلت عليها الأمة فسخ عقد الأمة وإن تقدم نكاح الأمة لم يفسخ لأنه وقع بوجه جائز خمسة أقوال ذكرها ابن رشد وقال إنها مفرعة على مشهور قول مالك مـن أن الحر لا يتزوج الأمة إلا أن يعدم طولا أو يخاف زنى وأما على مشهور قـول ابن القاسم أنه يتزوجها بلا شرطٍ كالعبد فلا خيار للحرة لأنها من نسائه **أو** : تـزويج **ثانية** :وقد رضيت بواحدة **أو علمت بواحدة:** مثلا **فألفت أكثر** :مما علمت فتخير في نفسها فقط في الوجهين لأنها تقول لم أرض إلا بما علمت **ولا تبوأ أمة:** أي لا تـنفرد مـع زوجها ببيت فإذا طلب ذلك لم يكن له بل تبقى في بيت سيدها ويأتيهـا الزوج فيه لحق السيد في الخدمة وذلك في غير أم الولد ومكاتبة لم تعجز إذ لا خدمـة له فيهما **بلا شرط** :من الزوج أو **عرف** :جار بذلك قال في ضيح فإن طـلب السـيد خدمتها وطلب الزوج التبوأ حكم في ذلك بحكم العادة الجارية بذلك اهـــ وإن تعارض الشرط والعرف قدم الشرط وللسيد من استخدام من بوئت ما لا يشغلها عن زوجها قاله في ضيح **وللسيد السفر** :حيث شاء **بمن لم تبوأ:** ولا يمنع الزوج من صحبتها وله أن يبيعها ممن يسافر بها وأما من بوئت وشرط الزوج أن تكـون عنده فليس للسيد السفر بها والقياس أن لا يبيعها لأن مشتريها يشتري ما لا مـنفعة فيه قاله اللخمي وأما سفر الزوج بها فذكر أنه ليس له لأنه يمنع السيد من خدمـتها وقال إن ما ياتي في باب النفقة محمول على الحرة وقال عب إن للزوج الحـر السـفر بمن بؤئت كالعبد في يسير لا ضرر عليها فيه ولم ينكره ب ونفقة الأمـة عـلى زوجها في حضر أو سفر بوئت أو لم تبوأ وقيل لا نفقة لمن لم تبوأ وإن كـانت تاتيـه إذا أرادهـا وقيل لا نفقة لها إن كان ياتيها وإن كانت تاتيه إذا

أرادها وقيل لا نفقة لها إن كان ياتيها وإن كانت تاتيه فذلك لها وقال عبد الملك لها النفقة في الوقت الذي كانت عنده وقال في الواضحة نفقتها وكسوتها على أهلها وعليهم أن يرسلوها في كل أربع ليال وعليه نفقة تلك الليلة ويومها نقل اللخمي هذه الأقوال ورجح الأول لأنها زوجة اهـ وهو الذي في المدونة **و**: للسيد **أن يضع** :عن زوجها **من صداقها**: وإن لم ترض لأنه حق له وهذا فيمن ينتزع مالها بخلاف مدبرة مرض سيدها ومعتقة لأجل إذا قرب **إن لم يمنعه دينها** :المحيط الذي أذن فيه **إلا ربع دينار**: فليس له أن ينقصه عن أقل المهر لحق الله تعالى: وهذا قبل الدخول وأما بعده فله وضع جميعه وذلك لأن وضعه قبله يشبه تحليل الإماء وأما بعده فقد ترتب في ذمته ثم أسقطه عنه **و**: له **منعها** :من زوجها **حتى يقبضه** :كما للحرة منع نفسها لتقبضه **و**: له **أخذه وإن قتلها**: ويتكمل بموتها كما في الموازية ولا يتهم في قتلها لأخذه لأنه أقل من قيمتها غالبا وقال اللخمي إن ما في الموازية يلزم عليه أن الحرة إن قتلت نفسها لم يسقط صداقها عن الزوج والقياس أن لا شيء لها كما لو منعت وهي صبية نفسها وطلبت المهر وفرق ابن عرفة بأن منعها نفسها تعلق فيه العداء بعوض المهر وهو المتعة وفي القتل إنما تعلق بغيره وهو ذات الزوجة نقله س وفيه نظر لأن العداء عليها عداء على محل المتعة لأنه بعضها فلا فرق **أو باعها بمكان بعيد** :يشق السفر إليه فتبعته به أو بنصفه إن طلق قبل البناء ويقال للزوج إن منعك فخاصم قاله فيها **إلا** :أن يبيعها قبل البناء **لظالم** :لا ينصف الزوج فلا مهر عليه ويرد له إن كان دفعه وكذا هروبها لمكان لا يعلم لأنها منعت نفسها **وفيها**: أيضا في كتاب الرهون **يلزمه**: أي السيد **تجهيزها به**: أي المهر **وهل** :هو **خلاف**: لما مر مما يفيد أنه لا يلزمه ذلك **وعليه الأكثر** :وذكر فيه أبو الحسن وابن سلمون ثلاثة أقوال فيل يلزمه تجهيزها بما قبضته وقيل ياخذه كله وقيل يترك لها ربع دينار **أو** :ليس بخلاف بل **الأول** : **إذا لم تبوأ** :والثاني إذا بوئت **أو** :الأول **إذا جهزها** :السيد **من عنده** :فجاز له أخذه والثاني إن لم يجهزها فلزمها تجهيزها به **تاويلان** :أحدهما بالخلاف والثاني بالوفاق وله وجهان وفي نسخة تاويلات بالجمع لعد وجهي الوفاق وفي ضيح تاويل بأن الأول زوجها من عبده والثاني من حر أو عبد لغيره اهـ وفي الموازية أنه للسيد إن باعها لا إن لم يبعها اهـ وذلك لأنه إن باعها قدم حقه وإلا قدم حق الزوج ذكره س **وسقط بـ**: سبب **بيعها** :لغير الزوج **قبل البناء** :ودفع المهر **منع تسليمها** :للزوج **لسقوط تصرف البائع** :فيها فلا يمنعها لزوال ملكها ولا يمنعها مشتر لأن المهر ليس له إلا ان يشترطه ولا هي لأن المهر للبائع وأما إن أعتقها فلها المنع لأن مال المعتق له إلا أن يستثنيه السيد وهل الهبة والصدقة كالبيع أو كالعتق قولان **و**: سقط عن العبد والأمة **الوفاء بالتزويج** :إن اشترطه سيد أحدهما **إذا عتق عليهما**: على المشهور ولا يعتبر الوعد المورط لتشوف الشارع للحرية ولأن وعد الرقيق لغو لقهره بالملك وأما من قال لأمته أنت حرة على أن تسلمي فأبت فلا تعتق لأن عتقها علق على إسلامها وهي تملكه قبل العتق بخلاف التزويج إذا لم يصر لها الخيار إلا بعد العتق وذكر عب أن من دفع مالا لسيد أمة على أن يعتقها ويزوجها له فأعتقها فلها أن تابى ولا يرجع بالمال على السيد لأنه إنما دفع في العتق ولا يعذر بجهل ذلك ولم ينكره ب **و**: سقط **صداقها إن بيعت للزوج** : وإن قبضه السيد رده لأن الفسخ من قبله قاله فيها ولم يعتبر اشتراء الزوج لأن البائع أملك للبيع من المشتري بالشراء **وهل** :يسقط عنه **ببيع سلطان** :على السيد

لفلس :فاشتراها الزوج وهذا عند سع تاويل وفاق وتمامه قوله ولكن لا يرجع به إلخ ولعله أخر عن محله قاله س **أو لا** :يسقط لأن الفراق لم يتعمده السيد بل الصداق للبائع ولا يرجع به الزوج كما في العتبية ذكره في ضيح ومثله في أبي الحسن وهو يرد قول طفى إن العتبية ليس فيها أن الصداق للبائع اهـ وظاهرها مخالف للمدونة وقيل ليس بخلاف فقوله لا يرجع نفي مقيد أي لا يرجع به من الثمن ولم يرد أنه لا يرجع مطلقا وإليه أشار بقوله **ولكن لا يرجع**: الزوج **به من الثمن** :أي لا يرجع به في ثمن الأمة فيحاص به غرماء سيدها لأن النكاح إنما انفسخ بعد عقد البيع فهو كدين حدث ذكره أبو الحسن عن بعضهم وقوله فيحاص به مرتب على الرجوع المنفي فهو منفي لنفي سببه وليس مثبتا كما توهم ب ولعله ظنه مرتبا على نفي الرجوع لا على الرجوع فالصواب أنه لا يحاص به الغرماء بل يتبع به ذمة السيد كما ذكره ح وس **تاويلان** :لما في العتبية تاويل بالخلاف وهو لأبي عمران وتاويل وفاق وهو للأكثر وفي ضيح عن البيان أنه لا خلاف وأبقى كل مسألة على ظاهرها فمحل ما في العتبية على أنه اشتراها عالما أنها امرأته وتحرم عليه بالشراء ولو اشتراها من السلطان وهو لا يعلم أنها امرأته لرجع بجميع الصداق على السيد لأنه لم يتعمد التحريم وما في المدونة[86] إن باعها السيد فلا شيء له من المهر وإن علم الزوج أنها امرأته لأن السيد أملك بالبيع فغلب أمره على أمر الزوج فكان الفسخ من قبله دون الزوج ولو باعها السيد ممن اشتراها للزوج وهو لا يعلم لكان لها نصف الصداق كبيع السلطان فالحاصل أنه اختلف هل ما في الكتابين خلاف والجاري على ما في المدونة في بيع السلطان سقوط الصداق أو ليس بخلاف ولكن اختلف في كيفية الجمع هل لأن ما في العتبية في دين طرأ بعد الفلس أو لأن التحريم لم يتعمده السيد فالتاويلان لها لا للمدونة **و**:إذا بيعت **بعده**: أي البناء فصداقها **كمالها**:يكون للبائع وإن بيعت للزوج إلا أن يشترطه المبتاع وإن اعتقت فهو لها إلا ان يشترطه السيد وهل الهبة كالبيع أو كالعتق قولان **وبطل** :النكاح **في الأمة** :إذ لم يجز نكاحها فإن جاز كمن خاف الزنى بها فلا بطلان **إن جمعها** :في عقد **مع حرة** :ويصح في الحرة خلافا لسحنون وأما كون الصفقة إذا جمعت حلالا وحراما بطل كلها فخاص بما لا يحل بوجه كخمر وخنزير وأما نكاح الأمة فقد يجوز بشروطه وقد قيل يجوز بلا شرط ثم هذا إن لم تكن الحرة سيدتها وإلا بطل العقد فيهما معا على المشهور لأنه صفقة جمعت حلالا وحراما لمالك واحد قاله اللخمي وذلك لأن السيدة تملك المهر وقيل يفسخ ما يخصه الفساد **بخلاف** :جمع **الخمس** :في عقد **و**: جمع **المرأة مع محرمها**: فيبطل في الجميع فيهما اتفاقا لعدم تعين الحرام سواء سمي لكل صداقها أو لا دخل أو لا ولمن دخل بها المسمى إن كان وإلا فصداق المثل وتعتد بالإفراء **ولزوجها**: أي الأمة **العزل** :لمائه عنها بأن ينزع ذكره قبل إنزاله **إن أذنت** :هي وإلا فلا لحقها في اللذة **وأذن سيدها**: فلا تاذن دونه لحقه في الحمل إلا أن تكون حاملا أو أمة كالجد أو لا تحمل لصغر أو كبر **كالحرة** :فلزوجها **إذا أذنت** :ويجوز عزل السيد عن أمته وأم ولده وإن لم تاذن وجوز بعضهم للحرة أخذ مال من زوجها على أن يعزل عنها مدة معينة ولها أن ترجع متى شاءت برد ما أخذت واعترض عليه بأمرين لأنه أجراه أولا مجرى المعاوضات ثم نقض ذلك بأمرين الأول أنه جعل

[86] في النسخة1 الموازية والصواب العتبية.

لهـا الرجوع عنه والثاني أنه إذا ردت ترد الجميع والقياس أن ترد بقدر ما منعته من المدة ذكره ح ونقله س باختصار مخل به .

تنـبيه: لا يجوز استخراج الماء من الرحم ولو قبل الأربعين خلافا للخمي ذكره ح وقيـد عب بغير ماء الزنى لا سيما إن خافت القتل بظهوره ولم ينكره ب وكذا لا يجوز شرب دواء يقطع النسل ولا ما يبرد الرحم ذكره ح **و:** حرمت **الكافـرة:** فلا توطـأ بنكاح ولا ملك لقوله تعالى: ولا تنكحوا المشركات حتى يومن **إلا الحرة الكتـابية:** يهودية أو نصرانية لقوله تعالى: والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم والمحصنات هنا الحرائر بـ **كره:**فقد كرهه مالك لأنها تتغذى بالحرام وتغـذي بـه ولدهـا وهو يضاجعها وليس له منعها من الخمر والخنزير ولا من الكنيسة قاله جب وقيل يمنعها منهما إلا في الفرض ذكره في ضيح وقيل إنما كره لـلمودة التي بين الزوجين وقد قال تعالى: لا تجد قوما يومنون بالله واليوم الآخر يـوادون الآيـة وقيل لأنها قد تموت حاملا من مسلم فتدفن مع الولد في مقابرهم وهـي من حفر النار **وتأكد:** الكره **بدار الحرب:** ليلا تلد ولدا فيكون على دين الأم قالـه فيهـا وعـلل أيضا بأنه يسكن معها حيث يجري حكمهم عليه وذلك جرحة بإجماع ذكره ح **ولو:** كانت الكتابية **كتابية تنصرت وبالعكس** :أي نصرانية تهودت وكـذا مجوسية انتقلت كتابية بخلاف العكس واختلف في الصابين والسامرية فقيل الصابون من النصارى والسامرية من اليهود وقيل ليسوا منهم فتحل مناكحتهم على الأول لا عـلى الثاني ذكره اللخمي **و** :**إلا أمتهم:** أي الأمة منهم فتحل للمسلم حرا أو عـبدا **بالمـلك** :لا بالـنكاح ليلا يسترق الكافر ولد مسلم خلافا لقول أشهب في الموازيـة فيمـن أسلم وتحته أمة كتابية لأنه لا يفرق بينهما ذكره اللخمي وغيره وحجة[87] المشهور مفهوم المومنات في قوله تعالى: فمن لم يستطع منكم طولا أن يـنكح المحصـنات المومنات فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المومنات وأما أمة مجوسـية فلا يحل الاستمتاع منها بقبلة أو غيرها بملك أو نكاح قاله فيها والقاعدة فـي ذلـك كمـا في ضيح أن كل من جاز وطؤهن بالنكاح جاز بالملك وإن منع بالنكاح منع بالملك **وقرر عليها:** أي على الحرة الكتابية إلا لمانع **إن أسلم** :ترغيبا لهـم في الإسلام ولأنه اجاز له ذلك ابتداء فلأن يجوز له التمادي أولى وهل يكره تماديـه كنكاح المسلم لها ابتداء أو لا يكره لسبق النكاح للإسلام قولان ذكرهما ح **وأنكحـتهم فاسـدة** :عـلى المشهور وإنما صحت بالإسلام وظاهر المص سواء اسـتوفت شـروط الصحة أو لا وهو ظاهر جب وكذا قول ابن بشير اختلف هل أنكحتهم على الصحة أو البطلان وسبب الخلاف هل هم مخاطبون بفروع الشريعة أو لا اهـ وقيل تصح إن استوفت الشروط واختاره القرافي ذكره في ضيح وهو مفـاد قول اللخمي إن عقدَ أهل الكفر للنكاح يلزم الزوجين بعد الإسلام سواء كان صـحيحا أو فاسـدا اهـ واحتج ابن يونس لفساده بأن صحة النكاح تفتقر لشروط كـالولي ورضـى المـنكوحة وأن لا تكون في عدة وبصداق يصح تملكه وشهود وأنكحـتهم خالية من ذلك ذكره أبو الحسن واعترضه في ضيح بأنه يقتضي أنه لو فقـد نكـاحهم الشروط المعتبرة لصح قال وليس كذلك واستشكل القرافي المشهور لأن ولاية الكافر للكافرة صحيحة والشهادة عندنا ليست بشرط في العقد حتى يقال لا تصـح شهادتهم لكفرهم **و:** قرر **على الأمة** :الكتابية **والمجوسية** :حرة أو لا إن

---

[87] وصحة هكذا في النسخة و الصحيح ما في المتن

أعـــتقت : الأمة أسلمت أو لم تسلم لأنه يجوز نكاح كتابية حرة **وأسلمت:** عام في الأمـــة والمجوسية كما يفيده ح بأن الأمة يكفي إسلامها ولا يشترط هنا خوف زنى ولا عـــدم طول بناء على أن الدوام ليس كالابتداء وقد رجح ابن محرز عدم فسخه مـــع فقد الشرطين كما لا يفسخ نكاح متزوج أمة بالشرطين ثم وجد طولا نقله ب معترضا على ما في ضيخ وح من فسخه إن وجد طولا أو لم يخف زنى **ولم يبعد** :ذلـــك مـــن إســـلامه وعدم بعده **كالشهر** :قال فيها ولم يحد في البعد حدا وأرى الشـــهر[88] وأكـــثر منه قليلا ليس بكثير اهـــ ويدل له أن أبا سفيان أسلم ثم أسلمت زوجته بعد شهر وبقيت له زوجة ذكره أبو الحسن والذي في الكافي أنه إن أسلمت عقـــب إسلامه فورا ثبت عليها وإلا وقعت الفرقة بينهما **وهل** :إنما يفتقر الشهر **إن غفل** :عنها ولم يعرض عليها الإسلام بل أسلمت بنفسها أما لو عرض عليها فأبت فإنه يفرق بينهما وقيد بعض شيوخ عبد الحق اغتفار الشهر مع الغفلة عنها بما إذا بـــنى بهـــا وإلا لم يستخفَّ الشهر أو **مطلقا** :غفل عنها أو لا وقيد د بما إذا لم تاب الإسلام وقبله عب وفيه نظر لأن ذلك كالتاويل الأول **تـــاويلان** :لقولها إن من أسلم وتحـــته مجوســـية عرض عليها الإسلام فإن أبت وقعت الفرقة بينهما وإن أسلمت بقيـــت لـــه زوجـــة ما لم يبعد ما بين إسلامها ولم يحد في البعد حدا وأرى الشهر وأكثر من ذلك قليلا ليس بكثير اهـــ فتأولها ابن اللباد وغيره من القرويين على انه غفـــل عـــن إيقافهـــا وجعل قول ابن القاسم وفاقا لقول مالك إنه إن عرض عليها الإسلام فلم تسلم فرق بينهما ولم توقف قال ابن أبي زمنين المعروف أنها إذا وقفت إلى شـــهر أو بعـــده فأسلمت أنها امرأته وظاهر كلامه أنها توقف خلاف ما تأوله القرويون وفي العتبية أنه إذا عرض عليها الإسلام فأبت ثم أسلمت بعد ذلك لم يكن عـــليها رجعـــة اهـــ وهذا يبين ما في المدونة من أن الشهر ليس بعدا أن معناه إذا غفل عن عرض الإسلام عليها ذكره أبو الحسن وما في العتبية نحوه ما في الموطإ أنـــه تقع الفرقة بينهما إذا عرض عليها الإسلام فلم تسلم لقوله تعالى:﴿ ولا تمسكوا بعصم الكوافر﴾ وذكر اللخمي أن ابن القاسم ساوى بين المدخول بها وغيرها وقال يعـــرض عـــليها الإســـلام فإن أسلمت بقيت زوجة وإلا فرق بينهما ولم ينظر في المدخـــول بهـــا إلى العـــدة واختلف قوله إذا عرض عليها الإسلام فأبت فقال في المدونـــة يفـــرق بينهما وفي الموازية يعرض عليها اليومين والثلاثة واختلف فيمن غفـــل عـــنها فلم يعرض عليها ثم أسلمت ففي المدونة أنه أحق بها إن أسلمت قبل الطـــول والشـــهر ونحوه قريب وقال محمد إذا غفل عنها شهر فقد برأ منها وفرق أشـــهب بيـــن الدخول وعدمه تقدمَ إسلامه أو تأخر فمن دخل بها فهو أحق بها إن أســـلمت فـــي العـــدة وإن لم يدخل بها فاتت وإن أسلمت عقب إسلامه قال اللخمي وقول أشهب أحسن **ولا نفقة** :لها على الزوج فيما بين إسلاميهما إن لم تحمل لأن الامتناع كان بتاخير إسلامها وهذا فيمن وقفت ذكره سع ولم ينكره ب **أو أسلمت:** قـــبله بعد البناء **ثم أسلم في عدتها:** أي استبرائها فإنه يقر عليها ولا يعرض عليه الإسلام قاله فيها ويقر عليها إن أسلم بعد العدة هذا إن علم بإسلامها وإلا فهو احق بها ولو تزوجت غيره إلا أن يبني بها فتفوت على الأول إلا أن يثبت إسلامه قبلها فـــلا تفوت على المشهور ذكره سع عن الشامل وفي الكافي انه إن ادعى أنه أسلم فـــي عدتها فعليه البينة فإن أقامها أقر عليها إن لم تتزوج بغيره فإن تزوجت فأتت إن دخل بها الثاني وإلا فقولان لمالك وانظره مع قول عب إن لم يعلم بتزويجها مع

---

[88] في النسخة 1 :كالشهر

حضوره لم تفت بالدخول لعدم عذر الثاني في عدم إعلام الأول بخلاف ما إذا كان غائبا وذكر أنه إذا حضر تزويجها فاتت بمجرد العقد **ولو طلقت** :قبل إسلامه لأن طـلاق الشـرك ليس بطلاق قاله فيها وذلك لأنه لا عصمة لهم لفساد أنكحتهم **ولا نفقة** :لها في العدة لأن الفرقة من قبلها إلا ان تكون حاملا فلها النفقة والسكنى بلا خـلاف كمـا في ضيح **على المختار** :للخمي **والأحسن** :عند ابن أبي زمنين وهو أحد قولي ابن القاسم في النفقة سواء أسلم الزوج أو لم يسلم فقد ذكر اللخمي قولين فـي النفقة إذا أسلمت بعد البناء ولم يسلم ثم قال وان لا نفقة احسن اهـ وهو يبين أن القـول بالنفقة غير مشروط بإسلام الزوج كما توهمه عبارة جب **و**: إذا أسلمت قـبله **قـبل البـناء بانت مكانها**: أي انفسخ نكاحها ولو أسلم بالقرب خلافا لما في العتـبية ولا مهـر لها قال فيها وإذا وقعت الفرقة بين الزوجين بإسلام احدهما فلا صـداق للمرأة ولا متعة اهـ وذلك لأنه فسخ بغير طلاق كما ياتي وإنما يفسخ إن حضـر وإلا انـتظر لعله أسلم قبلها أو معها أو أي وكذا يقر عليها إن **أسلما** :معا قبل البناء أو بعده وكذا إن أتيا مسلمين وإن ترتب إسلامهما كما في ضيح لأنه إنما ثـبت الآن وإنما يعتبر ترتبه حيث علمنا بإسلام كل بانفراده **إلا المحرم** :بسبب أو رضاع فلا يقر عليها مطلقا **و**: إلا إذا أسلم من أسلم منهما **قبل انقضاء العدة** :التي تـزوجها فيها لأن العاقد في العدة إذا أسلم فيها لا يقر إذا كان عقد حينئذ وهما في حالـة لا يصح عقد النكاح فيها وإن أسلم بعد العدة ثبت عليها بنى أو لم يبن وإن وطـئها بعـد إسـلامه في العدة حرمت أبدا ذكره أبو الحسن وكذا إن وطئها بعد إسلامه ذكره ح عن ابن عرفة وذكر أن وطئه في كفره لغو **و**: قبل انقضاء **الأجل**: الذي تزوجها إليه **و**: قد **تماديا** :فقط أي قالا لا نجاوزه فلا يقران عليه لأنه كابتداء نكـاح متعة وأما لو تماديا بعد الإسلام على الدوام فإنه لا يصح قاله ح ونحوه ما فـي ضـيح أنـه لو تماديا على الإطلاق ينبغي ان يصح لأنه لا يكون نكاح متعة ومفـاد اللخمي ان المعتبر ما قبل الإسلام فقد ذكر انهما يقران إذا ثبت بعد الأجل وقبل الإسلام واعترض ب على ح ناقلا عن ابن رحال لأنهما إن أسلما قبل الأجل فقـد قارن المفسد الإسلام فتعين الفسخ وإن أسلما بعده فلا نكاح عنده يقران عليه وهمـا إنمـا يقران على ما اعتقداه ولو كان فاسدا اهـ ويرده قول اللخمي أنهما يقـران إذا ثبتا بعد الأجل وقبل الإسلام وإن تماديا على الزنى وقبل الإسلام على وجه النكاح واستظهر عب أنه إن لم يعلم ما تماديا عليه أو لم تكن لهم إرادة فسخ وصـوبه ب وهو ظاهر إن أسلما في أثناء الأجل لا إن أسلما بعده كما يفيده قول جب أنهما يقران على النكاح في العدة إلا إذا أسلما أو أحدهما قبل انقضاء العدة أو الأجـل **ولو طلقها** :في كفره **ثلاثا** :مبالغة في أنه يقر عليها حيث لا مانع هذا إن بقيت في حوزه ولذا قال **وعقد** :عليها عقدا جديدا **إن أبانها** :عن حوزه **بلا محلل** : لأن طلاق الكفر لغو خلافا للمغيرة **وفسخ** :لإسلام أحدهما حيث لا يقر نكاحها **بلا طـلاق**: خلافـا لسماع عيسى **لا ردته**: أي ردة أحدهما **فـ**: إنها طلقة **بائنة** :على المشـهور لأنهـا طرأت على نكاح صحيح بخلاف إسلام أحد كافرين وجعل عبد الملك الردة فسخا بلا طلاق ورجحه اللخمي وقال المغيرة رجعية إن تاب في العدة وذكـر ابن بشير أنه اختلف في الردة هل تحبط عمل المرتد أولا يحبط إلا بالموت عـلى الكفـر وعلى هذا اختلف في عصمته فمن رده إلى ما كان عليه قبل الردة وأبطـل حكمهـا لم يوقع عليه شيئا ومن رأى أنه قد حبط ما تقدم من عمله أوجب انقطـاع عصـمته إمـا بفسخ نظرا إلى الجبر على الفراق وإما بطلاق نظرا إلى

صحة النكاح ثم إن قلنا إن[89] الطلاق رجعي يفيد التحريم اكتفى به وإن قلنا لا يفيده فهو بائن اهـ وذكر اللخمي عن الواضحة أنه إن تاب المرتد في العدة فهو أحق بها في الطلاق كله كمن أسلمت زوجته ثم أسلم في عدتها وإن لم يتب في العدة كانت ردته طلقة اهـ وظاهر المص كالمدونة أن ردة المرأة طلاق ولو علمت رغبتها في الفراق لكن روى علي بن زيادٍ أن ردتها لقصد الفراق لا تطلق بها وأخذ به بعض الشيوخ كمن اشترت زوجها لقصد فسخ النكاح ذكره أبو الحسن وهذا القول نقله ح عن الشامل في باب الردة والفرق بينه وبين فعلها ما علق عليه الطلاق في قول ابن القاسم بوقوعه إن التعليق منه وهو سبب الطلاق وفيها أنه لو ارتد مريض فقتل لم يرثه ورثته ولا يتهم أحد أن يرتد ليلا يرثه ورثته اهـ وذكر ح أنه لو ارتد فرارا بماله من الورثة ورثوه ويعاقب بنقيض قصده وذكر أن من قال لزوجته ارتددت وهي تنكر لزمه الطلاق وكذلك من تزوج كتابية فقال أسلمت وهي تنكر لأنه أقر أنها أسلمت ثم ارتدت فكأنه أقر بالطلاق وذكر عن سعد الدين أن من أفتى امرأة بالكفر لتبين من زوجها فإن ذلك كفر لأنه أمر بالكفر ورضى به.

فرع :من ارتدت زوجته فوطئها عالما بالتحريم.بُحد قاله محمد ونقله س عند قول المص والكفاءة الدين **ولو لدين زوجته** :الكتابية فلا يقر عليها وكذا لو ارتدت زوجته إلى النصرانية وقال أصبغ إنه لا يفرق بينهما في الصورتين لأنه يجوز أن يعقد النكاح وهما على ذلك الدين .

تنبيه :اختلف في الردة قبل البناء هل تسقط الصداق فقيل لا شيء لها إذا ارتدت قبله لأن الفراق منها وقال عبد الملك لها نصفه وأما إن ارتد الرجل فلها نصف الصداق على قول من يرى إن ردته طلاق وقال مالك في المبسوط أن ردته فسخ بلا طلاق وعليه نصف الصداق إن لم يدخل واعترضه عبد الملك بأن الصداق لا يكون إلا حيث يقع الطلاق فلما كان هذا فسخا لا يجوز البقاء عليه وجب أن لا يكون لها شيء وكذا قال المغيرة وابن دينار قال وبه أقول نقله أبو الحسن والحاصل أن ردته إن قيل طلاق فعليه نصف الصداق وإن قلنا بلا طلاق ففي ذلك قولان .

تنبيه :كل طلاق كان من جهة المرأة قبل البناء فلا صداق فيه إلا في عدم النفقة فلها نصفه **وفي لزوم الثلاث لذمي طلقها**: أي الثلاث ولم يفارق زوجته فإن فارقها قضى عليه لأنه حوزها نفسها قاله أبو الحسن **وترافعا إلينا** :لنحكم بينهما بحكمنا فإن لم يرضيا بحكمنا لم نتعرض لهما كما في المدونة أو :إنما تلزمه الثلاث إن **كان** :نكاحهما **صحيحا في الإسلام** :بأن توفرت فيه شروطه وإلا لم يلزمه شيء **أو**: يحكم له **بالفراق مجملا** :دون عدد **أو لا** :يلزمه شيء **تاويلات** :أربع في قولها ولا يحكم بينهما إلا أن يرضى بحكم الإسلام فالحاكم مخير فيهما إن شاء حكم أو ترك فإن حكم حكم بينهما بحكم الإسلام اهـ ففهمه ابن شبلون بحكم الإسلام فينا فألزمه الثلاث وفهمه ابن الكاتب ومن وافقه بحكم الإسلام في أهل الشرك فلم يلزمه شيئا لقولها إن طلاق المشرك ليس بطلاق وقال القابسي يحكم بالفراق

[89] غير موجودة في النسخة 1

مجمـــلا وكأنـــه رأى أن قوله بحكم الإسلام لفظ مجمل يحتمل الوجهين وفرق أبو محمد بين ما تمت فيه شروط الصحة وغيره وذكر اللخمي أنه إن رضيا أن يحكم بموجب الطلاق بين المسلمين حكم فيه ولزم إن كان ثلاثا وإن قالا أحكم بما يجب عـــلى النصراني عندكم إذا طلق فيل لهما ليس ذلك طلاقا وإن قال احكم بما يجب فـــي ديننا أو في التوريه وهما يهوديان لم يحكم بشيء لأنك لا تدري هل ذلك مما غيـــروه ولأن ذلـــك نســـخ بالقـــرءان **ومضى صداقهم الفاسد** :كخمر وخنزير **أو الإسقاط** :للمهر **إن قبض** :الفاسد **ودخل:** بها قبل إسلام في الصورتين فليس لها أن تطـــالب بشيء لأنها أسلمت بضعها على وجه فيجوز لها حين أسلمت وهذا ظاهر مـــا عـــند ابـــن يونس وصححه عياض قال س وهو كقول ابن بشير أنه إن قبض الـــزوج البضع قبضت المهر بلا رجوع على الآخر اهــ وقيل لها مهر المثل **وإلا** :يحصـــل في الفاسد قبض ولا دخول أو لم يحصل أحدهما أو لم يدخل مع الإسقاط **فكالـــتفويض** :فـــي الصور الأربع فيلزمه مهر المثل إن دخل وإلا خير بينه وبين الفـــراق ولا شـــيء عـــليه ويكون تطليقة قاله ابن القاسم فيها وقال غيره فيها إن قبضـــته مضـــى ذلك ولا شيء له غيره بنى أو لم يبن اهــ وذلك لأنها قبضته في حـــال هو لها ملك واختار اللخمي قول ابن عبد الحكم أن لها قيمة ما ذكر لو جاز بيعـــه وذكر عن أشهب في الموازية أنه يعطيها ربع دينار وذكر ابن بشير فيما إذا انتفى قبض ودخول أو أحدهما خلافا فيما يغرمه وشهر أنه صداق المثل بناء على أن مـــا سميا من الحرام كالعدم وقيل قيمته لو جاز بيعه وقال أشهب فيما إذا قبض ذلك ولم يدخل أنه ربع دينار لأن ما رضيته يبطله الشرع ولا يجوز إخلاء البضع مـــن الصداق فيحكم فيه بأقله اهــ واختار اللخمي فيما إذا تزوجها على أن لا مهر أن ليـــس لها إلا ربع دينار لحق الله تعالى: وما بعد ذلك حق لها فلها تركه **وهل** : إنمـــا يمضـــي ما ذكر من المهر الفاسد أو الإسقاط **إن استحلوه:** في دينهم وإلا لم يمـــض أو يمضـــي مطلقا **تاويلان** :لقوله وإذا تزوج نصراني نصرانية بخمر أو خنزير أو بغير مهر أو شرطا ذلك وهم يستحلونه في دينهم ثم أسلما بعد البناء ثبت الـــنكاح اهـــ فقيل وهم يستحلونه شرط وقيل وصف طردي إذ لا يوجد كافر إلا ويســـتحل ذلـــك وذكر س عن ابن عرفة أن يستحلونه قيد في الإسقاط فقط ويرده قوله في باب ءاخر بعد هذا وأما ما استحله أهل الشرك في دينهم من نكاح بصداق فاســـد فإنه ثابت إذا أسلموا عليه وقد تقدم هذا اهــ **واختار المسلم** :على أكثر من أربع تزوجهن في عقد أو عقود **أربعا** :منهن إن أسلمن معه أو كن كتابيات ويختار له وليه إن كان صبيا أو مجنونا **وإن** :كن **أواخر** :ممن نكح في عقود خلافا للحنفية وفـــي الخـــبر أن غيلان الثقفي أسلم على عشر فقال له رسول الله صلى الله عليه وســـلم "خذ منهن أربعا وفارق سائرهن" ولم يعتبر الأوائل من الأواخر لأنهم غير مخاطـــبين بالفـــروع ذكره اللخمي وله أن يختار في مرض أو إحرام وله اختيار الأمـــة ولـــو وجد طولا لأنه ألغى فيه ركن النكاح أو شرطه وهو رضى الزوجة والولي ذكره س عن ابن عرفة **وإحدى أختين** :أسلم عليهما ومثلهما امرأة وخالتها أو عمـــتها وقد روى الترمذي أن فيروز الديلمي أسلم وتحته أختان فقال رسول الله صـــلى الله عليه وسلم "خذ أيهما شئت" ذكره اللخمي **مطلقا** :مسهما أو لا **و:** إحدى **أم وابنـــتها لم يمسهما** :في كفره فيخير لأن العقد الفاسد لا أثر له على المشهور وهـــذا قـــول ابن القاسم فيها وقال غيره لا يمس واحدة منهما **وإن مسهما حرمتا** :لان وطء الشـــبهة ينشر الحرمة وإنما أثر وطء الكافر هنا وألغي وطئه في العدة

كمـا مـر لأن تابيد وطء العدة مختلف فيه بخلاف هذا أو :مس **إحداهما تعينت** :
للـبقاء وحـرمت الأخـرى **ولا يتزوج ابنه أو أبوه من فارقها** :ظاهره أنه على
التحريم والذي فيها لابن القاسم لفظ لا يعجبني وفهم منه عياض أنه جعل هنا لعقد
الكافـر تاثيرا وهو خلاف ما في الموازية ويناقض ما قبله من ان له نكاح الأم فلو
جعل للعقد تاثيرا فيهما لم يجز له نكاح الأم ذكره أبو الحسن وذكر ابن بشر أن في
المذهب قولين هل تحرم الأم بعقد الشرك في البنت وتحرم على ءابائه وأبنائه اهـ
وعزاهما اللخمي لأشهب والأقرب عند ابن عبد السلام كما في ضيح حمل قولها لا
يعجبني على الكراهة ليلا يخالف ما قبله وفي الموازية **واختار** :بلفظ أو غيره مما
يدل ولذا **يقع بطلاق أو ظهار أو إيلاء** :وإن لم يقيد إيلاء بزمن أو بلد على الأصح
لجـري العادة بأنه لا يقع إلا من زوج كالطلاق والظهار فمن طلقها أو ظاهر منها
أو ءالا مـنها حسبت من ازواجه الأربع إذ كأنها اختارها بخلاف من لا عنها لأن
الـلعان فسـخ فليس باختيار **أو وطء** :أو مقدماته كما في ضيح ونقل س عن ابن
عرفة وظاهره وإن لم ينو به الاختيار لأنها إن لم يصرف له صرف للزنى والأول
أولى لـدرء الحـد **و**: اخـتار **الغيرَ إن فسخ نكاحها** :فلا تعد في الأربع من فسخ
نكاحهـا لأنه لم يخترها بل اختار غيرها **أو ظهر** :فيمن اختارهن **أنهن اخوات** :أو
نحوهـن فلـه تمـام الأربع من غيرهن **ما لم يتزوجن** :ظاهره وإن لم يدخل بهن
خلافا لما في تت وس فقد ذكر ابن بشير أنه إن لم يتزوجن فله ردهن وإن تزوجن
فقـولان أحدهمـا أنـه قـد فات الرد والثاني أن له الرد وإن دخل بهن أزواجهن
والقـولان لابـن الماجشون وابن عبد الحكم فقال الأول أنه إن تزوجن لم يك له
عـليهن سبيل لأنه أحلهن لمن نحكهن للحكم بالفسخ فهو حكم قد فات وقال الثاني
يفسـخ نكاح من يختار منهن وإن كن قد تزوجن ودخل بهن أزواجهن قال اللخمي
يـريد إذا اخـتار أربعا فوقع الفراق على البواقي فذلك ولم يوقع عليهن طلاقا ولو
أوقع عليهن الطلاق لم يكن له رد فيمن طلق وإن لم يتزوجن إذا طلق قبل الدخول
أو بعـده ثم تبين ذلك بعد العدة اهـ فكلامه تقييد لقول ابن عبد الحكم لا قول ابن
الماجشـون كما توهم س **ولا شيء**: من المهر **لغيرهن**: أي غير من اختار **إن لم
يدخـل به** :على المشهور وقال ابن حبيب لكل منهن نصف مهرها ومبنى الخلاف
خلافهم فيمن خير بين شيئين هل يعد منتقلا عما لم يختر أو لا بل لم يختر قط إلا
ما أخذ فعلى الأولى يصير كمطلق لمن لم يختر فلها نصف مهرها وقال محمد لكل
واحـدة خمـس صداقها إن كن عشراً لأنه لو فارق جميعهن لم يلزمه إلا صداقان
نصـف لكـل واحدة من أربع فينوب كل واحدة من العشر خمس ذكر هذه الأقول
اللخمي وابن رشد ولمن دخل بها مهرها وإن لم يدخل ولم يختر بعد إسلامه فعليه
أنصـاف أربعـة أصـدقة لأن في عصمته شرعا أربع نسوة ففارقهن ويقسم على
الجميع فإن كن عشرا فلكل واحدة خمس صداقها وإن كن ستا فلكل ثلثه وإن اختار
ثلاثـا فلمن بقي نصف صداق يقتسمنه أو اثنتين اقتسم من بقي نصفين **كاختياره**:
أي الـزوج المسـلم طرأ إسلامه أو لم يطرأ **واحدة من أربع رضيعات تزوجهن
وأرضعتهن** :بعد ذلك **امراة**: تحل له بناتها فإنه يفارق باقيهن لأنهن صرن أخوات
بالرضـاع وهل فراقه طلاق أو لا فعلى الثاني لا شيء لمن فارق وهو المشهور
وعـلى الأول لهـا نصـف صداقها وهو قول ابن حبيب وقال محمد لها ثمنه ولو
فـارقهن كـان لكل واحدة ثمنه قولا واحدا ذكر ذلك ابن رشد وإن مات ولم يختر
واحـدة فلكل ربع مهرها لأنهن يقتسمن مهرا واحدا وعلى قول ابن حبيب يقتسمن

صـــداقين ونصـــفا وأمـــا لو أرضعتهن من لا تحل له بناتها فلا شيء لهن لأنهن محارمه **وعليه أربع صدقات** :تقسم على عددهن **إن مات:** عن أكثر من أربع **و لم يختر:** منهن إذ ليس في عصمته شرعا إلا أربع فتقسم الأصدقة على عددهن ولكل نسـبة ذلك من صداقها فإن كن عشرا فلكل خمسان من صداقها أو ستا فلكل ثلثان وعـــلى قول ابن حبيب لهن سبع صدقات لأن لأربع منهن أربعة ولست ثلاثة وإن دخـــل قـــبل إسلامه فلمن دخل بها صداقها ولغيرها ما يكون لها لو لم يدخل وإن دخـــل بعد إسلامه فدخوله اختيار فإن دخل بأربع فلا شيء لغيرهن وإن دخل بأقل فللباقي بقية الأصدقة الأربعة **ولا إرث** :للمسلمات منهن **إن تخلف:** أي حاد وفاعله قوـــله **أربع كتابيات عن الإسلام** :فأبين عنه لاحتمال أن يختارهن فيشك في سبب الإرث ولا إرث مـــع الشـــك بخـــلاف لو ما تخلف أقل من أربع لأن في عصمته أربعة تيقن أن فيهن مسلمة لم تعين فيقسم الإرث بين المسلمات أو :مات من طلق إحدى زوجتيه وبانت و: قد التبست البائن **من مسلمة وكتابية** :فلا إرث إذ يحتمل أن المســـلمة هـــي البائن ولو لم تبن المطلقة لورثت المسلمة لأن الرجعية ترث **لا** :ينـــتفي الإرث **إن طلق إحدى زوجتيه** :المسلمتين **وجهلت** :لكونه لم يعينها للبينة وكذا لو قدرنا أنه قال إحداكما طالق أما لو عينها للبينة ونسوها فإن الشهادة تبطل لأنهـــا إن بطل بعضها بالنسيان بطل كلها ذكره س ونحوه لابن رشد في الشهادات **ودخـــل بإحداهمـــا** :وعلمت **ولم تنقض العدة** :قبل موته فالإرث ثابت لتحقق سببه **فلـــلمدخول بها الصداق** :كاملا **وثلاثة أرباع الميراث** :لأنها إن كانت هي المطلقة فـــلها نصفه لبقاء عدتها وإن لم تطلق فلها جميعه لأن طلاق غيرها بائن فلا ترث بالـــنزاع بيـــنهما في نصفه فيتحالفان ويقسم بينهما للمدخول بها الربع مع النصف الـــذي لا نزاع فيه وذلك ثلاثة أرباع **ولغيرها ربعه وثلاثة أرباع الصداق** :لأن لها نصـــفه بـــالعقد والنصف الآخر تنازع فيه فقسم بعد التحالف قاله ابن بشير وغيره فيكـــون لهـــا الـــربع مـــع النصف المسلم لها وإن انقضت العدة فالصداق كما مر والإرث بيـــنهما نصـــفين وإن لـــم يدخل بواحدة فالإرث بينهما ولكل ثلاثة أرباع صـــداقها وإن دخـــل بها فلكل صداقها والإرث بينهما وإن علمت المطلقة فقط ولم تـــنقض العدة فلها ثلاثة أرباع صداقها وربع الإرث الاحتمال أنها لم يدخل بها فلا ترث ولغيرها مهرها وثلاثة أرباع الإرث وإن انقضت العدة فللمطلقة ثلاثة أرباع صـــداق ولغيـــرها جميع الإرث والمهر وإن جهل كل منهما فالإرث بينهما ولكل صـــداقها إلا ثمـــنا لأنـــه إن طـــلق من دخل بها فعليه صداقان أو غيرها فصداق ونصـــف والنصـــف الآخر فيه شك فأخذ نصفه فحصل لهما صداق وثلاثة أرباع يقسم ذلك بينهما **وهل يمنع** : النكاح **مرض أحدهما:** أي الزوجين **المخوف** :وإن لم يشرف على الموت للنهي عن إدخال وارث وإنما لم يمنع من وطء زوجته لأنه قد لا ينشأ عنه ولد **وإن أذن الوارث** :لاحتمال موته قبل المرض أو :إنما يمنع **إن لم يحتج:** للنكاح أو لمن يخدمه فإن احتاج جاز **خلاف** :شهَّرَ الأولَ اللخمي وابن بشير والـــثاني جـــب وشس والذي في المدونة والجلاب والتلقين والرسالة أنه لا يجوز ويفســـخ وإن دخلا وقسم اللخمي نكاحه إلى جائز وممنوع ومختلف فيه فيجوز في مـــرض غيـــر مخوف وفي أول مخوف متطاول كالسل والجذام ويمنع في مخوف أشـــرف فيـــه ويختـــلف فـــي مخوف غير متطاول لم يشرف فيه فقيل فاسد وهو المشـــهور وقيـــل يجـــوز إن احتاج ذكره ابن المندر عن مالك وابن شهاب وعن مطـــرف أنه يجوز من غير تفصيل اهـــ وهذا الأخير ذكره في الكافي عن جماعة

من أهل المدينة وغيرهم بعد ذكره الأول والمخوف عند شس كل مرض لا يومن ترقيه إلى الموت كثيرا والذي لابن عرفة تبعا للباجي انه ما أقعد صاحبه عن الدخول والخروج اهـ وعليه فلا يكون السل مخوفا حتى يقعد صاحبه وهو مقتضى جعل اللخمي أوله كغير المخوف في جواز النكاح ومفاد ما في الكافي أن من به مرض يطاوله كالصحيح ويلحق بالمرض من ركب بحرا لا يومن أو حبس لقتل أو حامل ستة فلا يتزوجها من خالعها في صحته وإن لم تبلغ ستة جاز أن يتزوجها ولو مريضا لأنه إنما أدخل من كان يرثه **وللمريضة**:المتزوجة **بالدخول**:أو الموت قبل الفسخ **المسمى**:ولو بعد تفويض كان المهر بالمثل أولا **وعلى المريض**: المتزوج إن دخل **من ثلثه**:إن مات كما يشعر به ذكر الثلث إذ لو صح لأخذ من راس ماله **الأقل منه**: أي المسمى **ومن صداق المثل**: لأنه إن كان الأقل المسمى فقد رضيا به وإن كان صداق المثل فقد رضي الحكم به **وعجل**:على القول بمنعه **بالفسخ**:حين علم به ولو في الحيض كما ياتي سواء دخل أم لا قاله محمد وقال ابن كنانة إن علم به قبل البناء فسخ وبعده ترك فإن صح ثبتا عليه نقله اللخمي ورجح ابن القصار أن الفرقة استحباب لقول مالك إذا صحا ثبت النكاح فيومران بها ولا يجبران إذا لم يقطع أنه مرض موت ويمكن أن يصح فيظهر أن العقد كان صحيحا فتربص حتى ينكشف الأمر فيوقف **إلا أن يصح المريض منهما**:فلا فسخ لأن المنع إنما كان لخوف موته وقد ظهر عدمه هذا ما رجع إليه مالك وكان يقول يفسخ ولو صح ثم أمر بمحوه **ومنع نكاحه**: أي المريض **النصرانية والأمة** :المسلمة **على الأصح** : وهو الذي في الجلاب ونسبه اللخمي لمحمد وذلك لجواز أن تسلم الكافرة وتعتق الأمة **والمختار** :للخمي تبعا لأبي مصعب **خلافه** :لندور الإسلام والعتق فاللخمي لا يعتبر ما يندر حدوثه ومحمد يعتبره ولذا منع نكاح من لا ترث لمانع يصح زواله كما هنا ونكاح من ترث وإن أذن الوارث للمريض كما مر لإمكان موته قبل المريض فيصير الإرث لغيره وخالفه اللخمي في الفرعين ووافقه المص فيهما وبالله تعالى: التوفيق .

فصل : في أسباب الخيار، **الخيار** :لأحد الزوجين في فراق المعيب منهما وخبر المبتدإ قوله ببرص وإن كان بكل منهما عيب فلكل الخيار ولو اتحد جنس عيبهما ذكره ح عن الرجراجي والذي في التلقين أنه يكون الخيار لمن لم يوجد به عيب ومفهومه أن من فيه عيب لا خيار له بعيب الآخر **إن لم يسبق العلم** :بالعيب على العقد وعلمه به حال العقد كعلمه قبله كما في ح ويفيده قولها فإن لم يعلم[90] بذلك في العقد **أو لم يرض** :به بعد علمه وأو هنا بمعنى الواو وفي نسخة إسقاط لم **أو يتلذذ** :عالما به لأن ذلك رضى وتلذذه قبل علمه لا يسقط خياره كما في النوادر ومثل تلذذه تمكينها عالمة **وحلف** :من ادعى عليه ما يسقط خياره من علم أو تلذذ بعده **على نفيه** :وبقي على خياره فإن نكل حلف المعيب وصدق كما في النوادر ولو فارق رتقاء بعد أشهر فإن ذكر ذلك من أول ما رءاه وأشهد أنه مجتنب لها فذلك له وإن ادعت أنه يتلذذ حلف وإن لم يسمع ذلك منه إلا حين فارق بعد شهر أو نحوه وأقر أنه علم ذلك حين بنى لزمه نصف الصداق وإن قال لم أطلع عليه إلا اليوم وكان يخلو بها وكذبته صدقت بيمين وإن تنازعا في برص فإن كان بموضع يخفى مثله على الزوج صدق بيمين إن لم يره وإن كان

---

[90] في النسخة1: تعلم.

بحيث لا يخفى مثله صدقت هي بيمين ذكره في النوادر ثم العيب نوعان داء الفرج وهو ما يمنع كمال اللذة وذكر المص داء كل منهما مضافا لضمير يناسبه وما ليس من ذلك فيقع[91] فيهما وذكره المص غير مضاف وبدأ به فقال **ببرص** :وهو بياض يعصـــر فلا يحمر وإن نخس بإبرة خرج منه ماء والشعر الذي عليه أبيض والذي عـــلى الـــبهق أشقر وإن نخس خرج منه دم ولا خيار به وذكر س أن من البرص أسـود وأنه أردى من الأبيض ثم البرص القديم يرد به وإن قل على المشهور ولذا أطـلق هنا كالمدونة وقيد في الحادث بالمضر كما ياتي وذكر أبو الحسن عن ابن رشـد أن ما كان قبل العقد يرد به الرجل اتفاقا إذا كان شديدا وعلى خلاف إن قل وترد[92] به المرأة اتفاقا إن كثر وكذا إن قل ولم تومن زيادته وإن أمنت ففيه خلاف ولا ترد بما حدث بعد العقد وإن كثر ولا يرد به الرجل إن قل وإلا ففيه خلاف .

فـائدة :ذكـر س أن ابـن علوان قال لامرأة أساء زوجها عشرتها وعسر عليها الخلاص منه ادعي أن في داخل دبره برصا فادعت ذلك فحكم عليه أن ينظر لذلك المحل فلما رأى ذلك طلقها وأتته وصية على أولاد لها[93] ضيق عليها أولياء أبيهم فأقاموا بينة أنها لا تصلح للتقديم فقال لها اعترفي لهم بذلك وقولي أتلفت المال أيام السفه ففعلت ذلك فسرحها القاضي اهـ وهذا التحيل جائز إن ظلمت وإلا فلا لأنه مـن تلقين الخصم الحجة **وعذيطة**[94]: بكسر عين مهملة وسكون ذال معجمة ثم ياء تحتية وهي الحدث عند الوطء وهذا الضبط هو مفاد ضيح لأنه ذكر عن الجواليقي ضـبط العذيـوط وهـو من يحدث عن الجماع أنه بباء موحدة ثم قال وذكره ابن فارس في محكمه وهو الجوهري بالياء اهـ وقال ابن عرفة إنه لم يجدها في كتب اللغة بالياء باثنتين من أسفل والذي يفيده ذكر ابن مالك في لاميته عذيط من أوزان المزيد فيه أنه باثنتين ولو كان بموحدة لم يكن مزيدا فيه وانظر هل المراد بالحدث الغـائط فقط أو يجري ذلك في البول والريح وقد استظهر ح الأول لذكرهم جواب أحمـد بـن نصر وهو من أصحاب محمد بن سحنون في زوجين ادعى كل منهما ذلـك على الآخر فقال أحمد يطعم أحدهما تينا والآخر فقوسا فيعلم ممن هو منهما ذكـره الـلخمي وغيـره والفقوس كتنور نوع من البطيخ وذكر عن الجزولي انه اختـلف هل له الرد إذا وجدها تبول في الفراش وزعراء أي قليلة الشعر **وجذام** : محقق ولو قل لأنه لا تومن زيادته وأما ما خفي ويشك فيه ولا يعرف أنه جذام فلا خيـار به كما في النوادر **لا جذام أب**: فلا يرد به بخلاف عبد اشتري لأن النكاح مبني على المكارمة بخلاف البيع **وبخصائه**: أي قطع الذكر وأنثييه وسلهما كالقطع وقطع الحشفة يرد به عند اللخمي وذكر في خصي قائم الذكر قولين قال مالك يرد بـه وقال سحنون لا يرد به لأنه كالعقيم واختاره اللخمي لأنه لا ينقص من جماعه واعترض بأن كمال لذة المرأة لا يحصل إلا بالإنزال ذكره في ضيح ويؤيد هذا ما فـي التلقين أن لها الخيار في خصي يمكنه الجماع إلا أنه لا ينزل وذكر خع عن شـس انـه إن كان يمني فلا رد لها لوجود اللذة بالإنزال **وجبه** :الجب لغة القطع وعـند الفقهاء قطع الذكر والأنثيين معا ويسمى ممسوحا **وعنته** :بضم العين وهي صـغر الذكـر بحيـث لا يتأتى إيلاجه ويقال لمن هو كذلك عنين وقد يقال العنين

---

[91] في النسخة ويقع / الصحيح ما في المتن
[92] فترد في النسخة / الصحيح ما في المتن
[93] أولادها هي التي في النسخة
[94] وعذيوطة هي التي في النسخة / الصحيح ما في المتن

للمعترض كما في المدونة وغيرها فالأولى عنة الخلفة وهذه عنة الاعتراض ويقال الحصـور لمـن لا ذكـر له أو له ذكر صغير لا يمكن الوطء به كما في النوادر **واعتراضه:** أي استرخاء ذكره فلا ينعظ فالمعترض بالفتح من اعترضه علة منعت انتشار ذكره وهو بصفة من يمكنه الوطء وربما كان بعد وطء وقد يكون عن امرأة دون أخرى قاله في التلقين وذكر ح أنه لا رد لمن وجدت زوجها خنثى محكوما له بالـرجولية وأمـا إن حكـم لـه بالأنوثة أو أشكل أمره فلا نكاح له **و:** له ردها **بقَرَنِها:**بفتح الراء شيء يبرز في الفرج فإن كان لحما سهل علاجه وإن كان عظما لـم يسهل **ورتقها** :بفتح الراء والتاء وهي التصاق محل الوطء ويمكن علاجه إن كـان بلحم لا إن كان بعظم **وبخرها:** أي نتن فرجها بدليل جمعه مع عيوب الفرج وفي الجلاب أنه ترد به وألحق به اللخمي نتن الفم ونتن الأنف ويسمى الخشم بفتح الشـين قـال لأن نتن الأعلى اولى بالرد لقرب مضرته وبعد الآخر **وعفلها** :بفتح العين والفاء لحم يبرز في الفرج كادرة الرجل ولا يسلم غالبا من الرشح ولا يمنع الوطء قاله ابن سلمون وبهذا يفترق من القرن **وإفضائها:** أي اختلاط مسلكي الذكر والـبول وأحرى اختلاط مخرجي البول والغائط ثم شرط الخيار بالعيوب أن تكون **قـبل العقـد** :أو معه في الرجل والمرأة **ولهـا فقط** :دون الرجل لأن الطلاق بيده فـليس لـه الرد بعيب حدث بعد العقد كما في النوادر ونحوه قول ابن سلمون أن المـرأة لا ترد إلا بعيب سبق العقد ونحوه في الكافي وذلك لأن ما سبقه تكون به مدلسة بخلاف ما حدث بعده **الرد بالجذام البين:** أي المحقق وإن لم يتفاحش خلافا لأشـهب **والبرص المضر** :بحيث لا يصبر عليه **الحادثين بعده:** أي العقد ولا يرد ببرص خفيف حدث بعده وقيل لا يرد بالحادث مطلقا والقولان لابن القاسم ذكرهما فـي النوادر وقيل لا رد بعيب حدث بعد العقد في الزوجين وهو في التلقين ونسبه أبو الحسن لسماع عيسى وهو مخالف لما في المدونة والنوادر وغيرهما فيما حدث بالزوج **لا** :رد لها **بكاعتراض** :حدث بعد الوطء وفيها أن من تزوج امرأة فوطئها مـرة واحدة في ذلك النكاح ثم اعترض عنها أو حدث به من أمر الله ما منعه من الـوطء مـن علة وزمانة فلا حجة لها اهـ ونحوه ما في الجلاب والكافي أن من وطـأ امـرأته ثم عن عنها لم يفرق بينهما وكذلك إن كَبِرَ وضَعُفَ عن الوطء أي وكذلـك إن أخصى بعد أن دخل وقد مس فلا خيار لها قاله ابن القاسم في العتبية وشـهره ابن رشد وقال أشهب لا فرق بين أن يخصي قبل ان يمس أو بعد ما مس ولـيس ذلك من قبله ليضر بامرأته وقال ابن رشد إنه القياس ذكره ح **وبجنونهما:** بإطباق أو مع إفاقة أو وسواس يذهب العقل **وإن** :كان صرعا **مرة في الشهر:** لأن المصـروع يخـاف منه وتنفره النفوس **قبل الدخول أو بعده:** أي العقد قاله غ وح وهكـذا كقولـه فـي ضـيح جعل اللخمي الجنون الحادث بعد العقد وقبل الدخول كالكائن قبل العقد في وجوب الرد به ولم يذكر في ذلك خـلافا اهـ فكأن المص حملـه على إطلاقه فيشمل جنونهما ولذا ذكره قبل ذكر جب جنون الزوج الحادث وقـال غ إن كـلام اللخمي في الزوج فقط وأن في إطلاق المص نظرا هـ ويرد فـي ضيح وعلله بأن الرجل يقدر على الفراق إن أراده وما ذكره ابن رحال عن أبي الحسن والمدونة من[95] أن حدوثه[96] بها بعد العقد كحدوثه بالرجل لم أره فيهما

---

[95] **ليست في النسخة1**

[96] **حدوثها هكذا في النسخة1 و الصحيح ما في المتن-و الله أعلم.**

بعـد البحث في مظانه والذي رأيته لأبي الحسن أن ما حدث بها بعد العقد مصيبة نزلت بالزوج **وأجـلا** :بواو كما في نسخة غ للاستئناف وهي أظهر من نسخة عدم الواو **فيه:** أي الجنون **وفي برص وجذام رجي برؤهما** :وإنما لم يقيد بذلك الجنون لأن برئه أرجى من برئهما قاله س ويصح جعل التثنية للزوجين فيشمل الأمراض الثلاثة كقول الميتطي يوجلان سنة لزوال عيب إن رجي وفي نسخة برؤها بضمير مؤنـث فيشمل الثلاثة ثم هي على أربعة أوجه لأنها إما بالرجل أو بالمرأة وإما أن تسبق العقد أو تحدث بعده فالرجل يوجل فيما حدث بعده كما في المدونة ويفهم منه أنه لا يوجل فيما سبقه وتخير فيه المرأة وذكر ابن زرب وابن رشد أنه يوجل فيه والمرأة توجل فيما قبله دون ما بعده إذ لا ترد به **سنة** :من يوم الحكم بعد الصحة مـن غيـر الـداء الموجل فيه وفي خيار البيع من المدونة أنه يتلوم للمجنون سنة ويـنفق عـلى امـرأته في التلوم وفي النوادر أنه يعزل عنها إن خيف عليها منه ويحـبس فـي حديد أو غيره وينفق عليها من ماله اهـ وقيد ذلك بمن وجبت لها الـنفقة قبل جنون بأن دخل بها ويفيده قول ابن رشد إنه لا نفقة لها إن طلبتها قبل البـناء نقله ابن سلمون فمفهومه أنها لها بعد البناء ويفهم منه أنها تخير بجنونه بعد البـناء وإن كان المجنون يعفيها من نفسه أي يعطيها العافية ولا يخاف عليها منه ففـي تخييرها قولان ذكرهما أبو الحسن والذي في النوادر أنه إن كان يعفيها من نفسـه ولا يرهقها بسوء فلا حجة لها وقال أشهب إن خيف أذاه ولو مرة أو مرتين فـي الشهر فلها الخيار وإن لم يخف منه فلا خيار لها اهـ ونحوه في المدونة **و:** يثـبت الخيار **بغيرها:** أي العيوب المتقدمة **إن شرط السلامة** :فإنه يجب الرد بكل مـا خـالف الشرط ففيها أنه لا ترد المرأة بشيء من سوى العيوب الأربعة إلا أن يشترط السلامة منه ثم يجد ذلك بها اهـ ويعني بالأربعة البرص والجذام والجنون وداء الفـرج وفـرق أبو الحسن بينها وبين غيرها بأمور منها حصر الأربعة في الأثـر المروي عن عمر ومنها أنها تعافها الناس وتنقص الاستمتاع ومنها انها ترد إلى الولـد ومـنها ان الجنون والجذام لا يصبر عليهما والبرص وعيب الفرج مما يخـفى وغير ذلك من العيوب لا يخفى غالبا **ولو** :كان الشرط **بوصف الولي** :أو غيـره بحضرته وسكت **عند الخطبة** :بكسر الخاء فتوجد بخلاف ذلك الوصف فلا شـيء لهـا إلا أن يدخل غير عالم فلها مهر مثلها ويرجع بما زاد به المسمى فقط ذكره في ضيح والذي فيها أنه إن بنى فلها المهر ويرجع به على الولي الذي شرط لـه ذلك اهـ ورد المص بلو القول بأن وصف الولي ليس شرطا ومحل الخلاف عـن ابـن رشد ان وصفها ابتداء أما لو وصفها بعد سؤال الزوج فلا خلاف أنه شـرط يوجـب الرد اهـ وهو نحو ما في النوادر أنه لو قال له قيل لي إن ابنتك سـوداء فقال بل بيضاء وكذلك ليست عمياء ولا عرجاء فإن وجد خلاف ذلك فله الـرجوع وكذا إن قال إني أخاف أن تكون سوداء أو عمياء فيقول ليس بها شيء مـنها اهـ قال ابن رشد وذلك الذي يزوج وليته على أن لها من المال كذا فيفرق فيـه بيـن ان يكون سمى ذلك ابتداء أو لا ذكره في ضيح **وفـي الرد** :بغيرها **إن شـرط الصـحة تردد** :لعدم النص ومحله إذا كتب الموثق في العقد صحيحة العقل والبدن فقال الباجي إنه كالشرط وقال أبو محمد ليس كالشرط حتى يقول لا عمياء ولا عـرجاء قـال ولو كتب سليمة البدن كان شرطا فترد بالعرج والشلل والعمى وغيـرها وإنمـا فرق بينهما لأن الأول عادة جارية من تلفيف الموثقين ولم تجر بالـثاني فيكون القصد إليه شرطا ذكره ابن بشير ولم يذكر ما للباجي وذكر أنه لو

ذكـر السلامة حين العقد فإن تبين فيها الاشتراط وعدمه عمل على ذلك وإن أشكل الأمر فقولان هل يحمل على الشرط لذكره أو على عدمه لأن الأصل عدم الرد **لا:** يـرد **بخلف الظن كالقرع** :من قوم سلموا منه **والسواد من** :قوم **بيض:** خلافا لابن حبيب وذكر ابن بشير في القرع والسواد قولين وشهر نفي الرد ومبنى الخلاف هل الـرد محصـور على الأربعة التي ذكر عمر أو معلل بأنها مما يخفى وغيرها لا يخـفى فلا رد به وفي النوادر عن ابن حبيب أنها ترد بقرع فاحش لأنه مما تستره الوقاية وذكر أنه روي فيها ذلك عن عمر رضي الله عنه **ونتن الفم** :ويسمى بخرا أو الأنـف وهو الخشم خلافا للخمي قاسها على نتن الفرج ورد بأن نتنه يمنع من المقصود الأهم من الزوجة وهو الفرج بخلاف نتن غيره وخالف أيضا في أنه يرد بالاستحاضـة **والثيوبة** :إن ظن عدمها **إلا أن يقول** :أتزوجها بشرط أنها **عذراء :** وهي التي لم تزل بكارتها فله الرد إن وجدها ثيبا وصدقته وإلا فالقول لها في بقاء بكارتهـا كما ياتي ولو وصفها الولي عند الخطبة بأنها عذراء جرى على الخلاف فـي وصفها بالمال والجمال ذكره ح وذكر أنه إن قال وجدتها ثيبا[97] أو لم أجدها بكـرا لـم يحد لأن العذرة تذهب بغير الوطء وذكر عن ابن رشد أنه إن أعاد ذلك عليها في عتاب أو بعد مفارقتها حلف أنه ما أراد قذفها ولا حد عليه اهـ ولو قال وجدتها مفتضة حد ذكره ح وس لأن الافتضاض إزالة الفضة بالبكر وهي البكارة **وفي** :شرط **بكر تردد:** هل ينفعه شرطه أو لا وفي النوادر أن في ذلك قولين فقال أشهب لا ينفعه شرطه وخالفه أصبغ فاللائق بالمص ان يعبر بقولين ومحل التردد إن ثيبت بغير نكاح كوثبة وزنى ولم يعلم بها الأب فإن ثيبت بنكاح فلها الرد اتفاقا وإن ثيبت بغيره وقد علم الأب فله الرد على الأصح كما ياتي ورجح بعضهم عدم الـرد إن لم يعلم لأن البكر عند الفقهاء من لم توطأ بنكاح أو شبهه وإن زنت فهي أعـم مـن العذراء وقال أبو الحسن إنه لا يتأتى الأن[98] الخلاف لأنهم إنما يطلقون البكر على ذات العذرة **وإلا تزويج الحر الأمة** :يظنها حرة **و:** تزويج **الحرة** :وإن دنيـة **العـبد** :تظنه حرا فللحر منهما رد الآخر وإن كان فيه شائبة حرية **بخلاف العـبد مع الأمة** :يظن أحدهما حرية الآخر فلا رد له برقه لاستوائهما في الحرية **إلا أن يغـرا** :يصـح بـناؤه للفاعل وللمفعول ليشمل غرورالأجنبي وقيل لا خيار لنصرانية غرها مسلم والظاهر انه لا يرتد بقوله لها أنا نصراني لأن قرينة الحال صارفة عن ذلك إذ لو كان مرتدا لما أقر عليها **وأجل المعترض** :بفتح الراء إن لم تـرض بـه زوجته ولم يطأها قبل ذلك **سنة** :لتمر عليه الفصول ويعالج فيها لأن الـدواء ربما نفع في فصل دون ءاخر ومما يعالج به سبع أوراق سدر تسحق أي تطحن وتمزج بماء فاتر وتقرأ عليه الفاتحة سبع مرات وءاية الكرسي كذلك وسور قـل مـن قل هو الله احد وغيرها ويشربها ثلاثا يبرأ بإذن الله تعالى: ذكره ح **بعد الصـحة:** مـن مرض ءاخر والسنة **من يوم الحكم** : كما للباجي والذي ذكره جب أنهـا من يوم الرفع ومثله في المدونة والنوادر والتلقين والكافي وقيده أبو الحسن بمـا إذا أقر بالعنة أي الاعتراض وقال الباجي تحقيق ذلك يوم الحكم وثبوت عنته لأن رفعهـا للسلطان لا يوجب لها الحكم إلا بعد إقرار الزوج أو إثبات يوجب لها ذلـك نقلـه في ضيح ولو تراضيا بالتاجيل من غير حكم فمن يوم التراضي **وإن مـرض** :بعد الحكم جميع السنة أو بعضها فإنه يطلق عليه إن تمت ولا يستأنف له

---

[97] **شيئا هي التي في النسخة1:و الصحيح ما في المتن فأثبته.**

[98] **في النسخة1: الآن)هو الصحيح**

أجل قاله ابن القاسم وقال أصبغ يستأنف له إن مضت وهو مريض وقال عبد الملك إن مرض في بعضها لم يطلق عليه عند تمامها واختار اللخمي أنها تستأنف من يوم الصحة من مرض جميعها أو بعضها و: **يوجل العبد نصفها** :على المشهور قياسا على الطلاق وقيل كالحر لأن الغرض اعتباره بتاثير الأزمنة في مرضه وذلك يستوي فيه الحر والعبد ورجحه اللخمي وغيره قال ابن بشير اختلف في أجل الإيلاء والمعترض والمفقود هل العبد فيها على الشطر إذ هي من أسباب الفراق أو يلحق بالحر لأن حاجته إلى أجل كحاجته **والظاهر** :عند المص **لا نفقة لها فيها** : وقال غ وغيره إن هذا وهم لأن ابن رشد إنما تكلم على امرأة المجنون ولا يصح قياس المعترض عليه لأنه يرسل على زوجته والمجنون يعزل عنها وذكر أبو الحسن ما نصه قالوا ولا نفقة لها ولا سكنى لأنها مقرة أنه لم يمسها اهـ وهو يحتمل ما قاله المص ويحتمل انه أراد من العدة لذكره قبل ذلك أنها تعتد لحق الله لأنه قد خلا بها والثاني أظهر **وصدق إن ادعى فيها** :أو بعدها قاله في الكافي **الوطء** :فيها **بيمينه** :ولا خلاف أنه يحلف وأما إن أنكر العنة أصلا ففي يمينه خلاف وقال اللخمي فيمن أقر بالعنة وادعى بعد الأجل الوطء أن مالكا يصدقه واختار هو ان لا يقبل قوله لانه مقر بالعيب مدع لذهابه اهـ وروى ابن وهب أنه يصدق في الثيب وأما البكر فينظرها النساء هل زالت بكارتها فيصدق أو لا **وإن نكل حلفت** :وفرق بينهما ولا يتمم الأجل لأنه أسقط حقه فيه وذكر في النوادر قولا مثل ما للمص وقولا إنه إنما يطلق عليه بعد تمام الاجل ولو نكل في الأجل ثم حل فقال قد أصبتها وأراد أن يحلف فله ذلك وليس له الحكم قبل الأجل بشيىء ولو قال بعد الطلاق في العدة أنا احلف لم يقبل منه ولا رجعة له[99] لأنه لم يمسها ولا نفقة لها وعليه العدة للخلوة **وإلا** :تحلف **بقيت** :زوجة وما للمص صواب موافق لما فيها من أنه إن قال في الأجل جامعتها دين وحلف فإن نكل وحلفت فرق بينهما فإن نكلت بقيت زوجة اهـ ومن قال إنه خلط ما بعد السنة بما قبلها فقد أخطأ ولا يحتاج كلامه إلى حمله على ادعى أنه بعدها الوطء فيها لأن في الكافي أنه إن ادعى فيها أو بعدها الوطء فالقول له بيمين **وإن لم يدعه** :واختارت فراقه **طلقها**: أي امر بذلك **وإلا** :يطلق **فهل يطلق الحاكم** :عليه واحدة فإن زاد لم يلزم الزائد وكذلك في الإيلاء وعدم النفقة ذكره في ضيح **أو يأمرها به ثم يحكم به** :ليكون بائنا وإلا فهو رجعي كطلاق المملكة والمخيرة ذكره س **تاويلان** :والأول أظهر وهو الذي في النوادر من أن امرأة المعترض والمجذوم ليس لها أن تفارق ولكن يطلق عليه الإمام اهـ وهو الأصح عند ابن سلمون وشهره المتيطي ذكره ح والثاني رجحه ابن سهل وابن عتاب قائلا ليس للحاكم أن يطلق إنما هو وصلة للطلاق ومبيح له والإيقاع على المرأة بدليل أنه لو أراد أن يطلق وأرادت التربص فذلك لها وقد عتقت بريرة تحت عبد فقال لها صلى الله عليه وسلم "إن شئت أقمت وإن شئت فارقت" ونسبة الطلاق إلى الحاكم لكونه ينفذه ويحكم به كما يقال قطع الأمير السارق ورجم وجلد وهو لم يفعل وإنما أمر به فما جاء من تفريق الحاكم فهو بهذا المعنى ذكره ح.

تنبيه :هذان القولان يجريان في امرأة المفقود والمولى والمعسر والمعتقة تحت العبد والمطلقة بالإضرار ذكره غير واحد **ولها فراقه بعد الرضى به** :خلافا للخمي

---

[99] **له ليست في النسخة فلينظر.**

ولمـا فـي المبسوط عن ابن القاسم **بلا أجل** :ثان بخلاف الخصي والمجبوب لأن عيبهما لا يرجى زواله والمعترض تقول رجوت أن يبرأ وظاهر المص ولو قامت بقـرب رضاها وهو ظاهر ما في الموازية أن لها القيام متى بدا لها فيوقف مكانه بغيـر ضـرب أجل ثان ونحوه ما في العتبية لكن قال إن لها أن تطلق نفسها متى شـاءت بغيـر أمـر السلطان وقال ابن حبيب إن قامت بحدثان رضاها لأمر وقع بيـنهما فليس لها ذلك وإن بدا لها بعد زمان وقالت رجوت أن لا يتمادى فلها ذلك قالـه فـي ضيح ونحوه لابن كنانة وذكر عن الموازية أنها لا تفارق دون سلطان وعن العتبية أنها تطلق نفسها دونه قال فرأى مرة أنه أمر مختلف فيه فلا بد له من حاكم يحكم به ومرة أن الحاكم لما ضرب الأجل لها كان كالحاكم وفي النوادر أنه لو تزوجت ثانية فلها الخيار أيضا ويضرب لها الأجل وقال اللخمي إن القياس في ذلك أن لا مقال لها لأنها رضيت بالعيب وكذلك إن تزوج غيرها وقد علمت بمـا تقدم له مع الأولىْ فلا قيام لها.

فـرع :ذكر في النوادر عن أشهب انه لو اختارت امرأة المجذوم المقام ثم بدا لها فذلك لها وقال ابن القاسم إن قامت بعد سنين فإن تزايد أمره إلى ما هو أردى فذلك لهـا وإن لم يتزايد فلا حجة لها إن رضيت به عند سلطان أو غيره أو أشهدت ولا حجـة لهـا إن قالت ظننت أنه سيذهب **و: لها الصداق** :كله إن فارقت **بعدها**: أي السـنة قال فيها لأنها مكنته من نفسها وطال مقامه معها وتلذذ بها وأخلق شورتها اهـ فجعل علة التكميل طول المقام وإخلاق الشورة فظاهره أنه إن فقد أحدهما لم يكملـه وقيـل لها نصفه لقوله تعالى: وإن طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة الآية لأن المتبادر منه الوطء فإن لم يطل المقام لم يكمل لها على المشهور وروي عن مالك أنه يكمل لها بنفس الخلوة وإن لم يمسها ولا طالت إقامته ذكره في ضيح وروى أشهب إن ضرب له الأجل بحدثان دخوله فلها نصفه قالـه محمـد وقـال مـرة لها جميعه وروى عنه أشهب إن رفعت بعد طول مدة وضرب لها ثم فرق فلها الصداق وإن ضربه بحدثان البناء فإنما له نصف ما يجد عـندها من صداقها ويسقط عنه ما أبلت من ثوب وما تطييت به وتغرم نصف ما أفسـدت وأنفقته اهـ وأما إن طلقها من نفسه فإن كان بعد سنة وقربها مثل ثمانية أشـهر فجميع الصداق لها وأما بعد ستة أشهر فلها نصفه هذا كله في النوادر عن الواضـحة **كدخول العنين** :الذي لا يطأ لصغر ذكره **والمجبوب** :فإنه يكمل عليهما الصـداق لحصول ما دخلا عليه من التلذذ فمن بلغ منهما أقصى ما يمكن منه كمل عليه الصداق لقيام ذلك مقام الوطء ذكره عبد الحق وما للمص من التشبيه مثله في النوادر فعله جب محتجا به للمشهور في المعترَض فيقاس عليهما وذكر في ضيح أنـه قد يفرق بأنهما دخلا على التلذذ وقد حصل والمعترض إنما دخل على الوطء التام ولم يحصل لها وأما في الموت فيكمل الصداق ويثبت الإرث وإن لم تتم السنة ذكره في النوادر **وفي تعجيل الطلاق** :على المعترض **إن قطع ذكره فيها قولان** : فقيـل يعجـل إذ لا فائدة للأجل مع قطعه وقيل لا إذ لعلها ترضى بالمقام معه بلا وطء والأول لابـن القاسم في الموازية والثاني عزاه ابن رشد لمالك كما في ضيح وذكـر فـي النوادر عن أشهب وعبد الملك وأصبغ انه لا حجة لها وذكر عن ابن المواز أنهم اجمعوا في المولي يقطع ذكره في الأجل أن الأجل يبطل ولا حجة لها وقـال مالك فيمن حلف بالطلاق لا يطأ فأجل للإيلاء فقطع ذكره انه لا يعجل عليه

إلى تمامه وقد ترضى بالمقام معه قال وهذا حجة على ابن القاسم في **تعجيله** الطلاق على العنين يقطع ذكره في الأجل اهـ وفي ضيح عن البيان أنه لا خلاف بينهم فيمن انقطع ذكره بعد البناء ولم يكن موليا أنه لا يفرق بينهما اهـ وهو خلاف وذكر اللخمي قولين لمالك فيمن أصاب مرة ثم قطع ذكره .

فرع :اختلف فيمن له ذكر كبير لا تقدر المرأة عليه قيل يفرق بينهما لأنه إنما وجب لها الخيار في العنين لعدم انتفاعها بوطئه وهذا لا تنتفع به بل تتضرر إلا أن تساعده على انه لا يضر بها وقيل يلبد ويبقى منه قدر المعتاد وذكر بعضهم أنه اثنتا عشرة أصبعا ذكره في ضيح **وأجلت الرتقاء** :ومثلها من بها داء في الفرج يرجى برؤه **للدواء بالاجتهاد** :من غير حد **ولا تجبر عليه**: أي الدواء **إن كان** : الرتق **خلقة** :وأبت وفي النوادر عن مالك أن الرتق إن كان من جهة الختان فإنه يبط أي يشق احبت أو كرهت إذا قال النساء انها لا يضرها وإن كان خلقة فإن رضيت بالبط فلا خيار له وإن أبت فله الخيار ولا شيء عليه إن فارق إلا أن يطول تمتعه كالسنة وإن تكلم بعد أشهر وفارق وقد تربصت رجاء العلاج فإن ذكر ذلك من اول ما رءاه وأشهد أنه مجتتب[100] لها فذلك له وإن لم يسمع منه ذلك إلا بعد أشهر وأقر أنه علم ذلك حين بنى لزمه نصف الصداق وقد مر هذا وفي ضيح عن اللخمي ان الرتق على أربعة اوجه فإن لم يكن في القطع ضرر ولا عيب في الإصابة بعده فالقول لمن طلبه منهما فإن طلقها بعد رضاها به لزمه النصف وإن كرهت فطلق فلا شيء عليه وإن كان في القطع ضرر ولا عيب بعده خيرت دونه وفي عكسه يخير دونها وإن كان فيه ضرر وبعده عيب في الإصابة خير كل منهما اهـ وفي النوادر عن أصبغ أنه إذا قامت للعلاج وهو يتلذذ بها فإن طال ذلك كالسنة وما قاربها فله جميع الصداق وفي ضيح أن المتيطي لم يسلمه **وجس**: أي لمس وفي ح عن ابن عرفة أنه بظاهر اليد **على ثوبٍ منكرُ الجب ونحوه**: من خصاء أو عنة فإنه يختبر بالجس على الثوب كما في النوادر والجس المس **وصدق في**: نفي **الاعتراض** :وفي حلفه قولان ذكرهما اللخمي وغيره وهذا يغني عنه قوله وصدق إن ادعى فيها الوطء لأنه إن صدق في زواله بعد ثبوته فأحرى نفيه أصلا وقد نزلت بالمدينة وأميرها وقاضيها الحسن بن زيد بن الحسن بن علي رضي الله عنه فأرسل إلى مالك وعبد العزيز أبي سلمة وابن ابي ذؤيب وابن شبرمة ومحمد بن عبد الرحمن فقال ابن أبي ذؤيب يخلى معها ويجلس عدلان خارجهما فإن خرج بكرسفة فيها نطفة صدق والكرسف القطن وقال ابن شبرمة يلطخ ذكره بالزعفران فإن وجدت عدلتان أثره داخل فرجها صدق وقال محمد بن عبد الرحمن يخلى معها وتلازمها عدلتان فإن تطهرت صدق وإلا صدقت ولا تتهم أن تدَعَ دينها وقال مالك وعبد العزيز القول له بلا يمين وقضى بقولهما كذا نسب س هذه الأقوال ونحوه في النوادر إلا انه نسب الثالث وهو اختبارها بالتطهر إلى محمد بن عمران ونسبه أبو الحسن إلى أبي عمران الطلحي وما في النوادر من تلطيخ ذكره بالزعفران عكس ما في المدونة من جعل الصفرة في قبلها قال ابن لبابة وعليه تبطح وتربط على ظهرها في الأرض ويكتف خلف ظهره ويطلق عليها ليلا يوصل ذلك بأصبع يده إلى هنالك أو تمسحه هي نقله أبو الحسن وذكر س عن الذخيرة أنه إن اختلف هل في الكرسفة مني جعل على النار فإن المني يذوب.

---

[100] **هكذا في النسخة ولعلها مجتنب**

فـــرع : ذكــر في النوادر ان امرأة المقعد إن ادعت أنها تمكنه من نفسها فيضعف عــنها وقــال هــو تدفعــني عنها صدقت بيمين ولا يجعل[101] بفراقه إلا بعد سنة كالمعــترض واستحسن أن يجعل الإمام امرأتين بقربه فإن سمعتا منها امتناعا أمر بهــا فــربطت وشدت وزجرها وأمرها ان تلين في ذلك **كالمرأة** :فإنها تصدق **في دائهــا** :الخاص بها من رتق ونحوه فإن ادعى أن بفرجها داء صدقت في نفيه وإن ادعى جذامــا أو برصــا فــإن كــان فــي الوجه والكفين أثبت ذلك بالرجال وإلا فــبامرأتين ذكره ح وغيره **أو** :**نفي وجوده حال العقد** :لأن ما وجد بعده لا ترد به المرأة كما مر وفي النوادر أن من زوج ابنته على أنها صحيحة فتجذمت بعد سنة ونحوها فقال الزوج كان الجذام بها قديما وقال الأب إنه حدث بعد العقد صدق مع يميــنه اهــ قال ابن رشد وينبغي كونها على العلم لا مكان كونه يوم العقد خفيا إلا أن يشــهد ان مــثله لا يكون يوم العقد إلا ظاهرا فيحلف على البت فإن نكل حلف الــزوج وقــال إنه إن تداعيا قبل البناء فالقول للزوج مع يمينه وعلى الأب البينة ذكره ح **أو** :**لبقاء بكارتها** :إن نفاها زوج له الرد بالثيوبة **وحلفت هي** :في المسائل الثلاث إن كانت رشيدة ولها ردها على الزوج كما في ضيح وح وذكر أبو الحسن أنها إن نكلت حلف على ما ذكره أو **أبوها إن كانت سفيهة** :وانما حلف مع انه لا يحلف أحد ليستحق غيره لانه دافع للغرم عن نفسه وفي النوادر عن ابن حبيب أن اليميــن عــلى وليهــا إن كان أبا أو أخا وإلا فعليها اليمين انتهى وذلك لأن الولي القريب هو الذي يرجع عليه كما ياتي **ولا ينظرها النساء** :خلافا لسحنون وقال ابن فــرحون فــي باب القضاء بقول امرأتين ان القول بالنظر اولى لانها تتهم ان تدفع عــن نسفها بالشهادة على ذلك ضرورة لتعلق حق الغير اهــ وبه جرى عمل فاس وظاهــر الــرواية عن سحنون نظرهن إلى الفرج نفسه وقيل يجلس خلفها وتجعل مــرءاة أمــام فــرجها فاتحة فخذيها وينظرن في المرءاة وقال عز الدين ابن عبد الســلام لا فــرق بيــن نظر العورة ونظر مشابهها في مرءاة ذكره س **وإن أتى بامــرأتين تشهدان له قبلتا** :لأنهما إنما أو جبتا صداقا فقبلت شهادتهما لأنها تؤول إلى المــال بخــلاف ما لو أتت امرأة المعترض بامرأتين تشهدان بأنها عذراء فلا تقبل لأنها تؤول إلى الفراق وقد كذبهما من له الفراق ذكره في النوادر وأجاب عن قــبول الأولى مــع أن تعمد النظر بلا تمكين قد يقال إنه جرحة بأن هذا يعذر ان يجهله اهــ وقيل مراعاة لقول سحنون وقيل إنما يجوز ذلك إذا رضيت بالنظر لأن المانع منه حقها في ستر عورتها **وإن علم الأب** :أو ولي غيره **بثيوبتها بلا وطء** : بــل بوثبة أو زنى **وكتم فللزوج الرد على الأصح** :خلافا لأشهب وأما بوطء نكاح فلــه الرد اتفاقا ومحل المص حيث لا شرط وملخص المسألة انه إن شرط الزوج انهــا عذراء فله الرد إن وجدها ثيبا بوطء أو غيره قولا واحدا وإن شرط انها بكر فــإن ثيبت بزواج فله الرد بلا كلام وإن ثيبت بغيره فإن لم يعلم الأب ففيه التردد وإن عــلم لــزمه إعــلام الزوج فإن لم يعلمه فالأصح أن له الرد ذكره ح وينبغي لأولياء المرأة تذهب بكارتها بغير جماع إشاعة ذلك لدفع العار عنهم ذكره س عن الميــتطي **ومــع الرد قبل البناء فلا صداق** :على المشهور لأن العيب إن كان بها فهــي مدلسة والبضع لم يفت وإن كان العيب به فهي المختارة للفراق وسلعتها لم تمــس وقيــل لها نصف الصداق لأنه غار لما تزوجها عالما بعيبه ذكره في ضيح

---

[101] **في النسخة تعجل / الصواب: يعجل.**

وأمـــا إن طلق قبل علمه بالعيب فعليه نصف الصداق **كغرور بحرية** :أو بدين فإنه لا صـداق مـع الرد قبل البناء سواء غر الرقيق حرا أو غر مثله على ما مر من قوله بخلاف العبد مع الأمة إلا أن يغر **و**: إن وقع الرد **بعده**: أي البناء **فمع عيبه**: يكون لها **المسمى** :لتدليسه هذا إن صح وطئه كمجنون أو أبرص أو أجذم وخصي قـائم الذكـر كمقطـوع ذكر أو عنين صغير الذكر ذكره س عن ابن عرفة وهو خلاف ما مر عن عبد الحق من أن المجبوب إن بلغ أقصى ما يمكن فعليه الصداق كـاملا وهو مفاد قول المص السابق كدخول العنين والمجبوب ونحوه في النوادر **ومعها**: أي مع عيبها غرم المسمى **ورجع بجميعه**: وقيل يترك للغار ربع دينار **لا**: يـرجع عـلى غاره بحرية أمة **بقيمة الولد** :إذا غرمها للسيد وهذا مقدم عن محله وفيها أنه إن ولي العقد من علم أنها أمة رجع الزوج عليه بما أدى ولا يرجع عليه بمـا غـرم من قيمة الولد إذ لم يغره من ولده اهـ لأن وطء الزوج سبب إتلاف الولـد عـلى سيده **على ولي لم يغب** :غيبة يعلم منها أنه لم يعلم بدائها حال كونه قريبا **كابن وأخ** :أو وليا مصافيا ملاطفا قاله في النوادر ونحوه قولها إن كان الذي أنكحهـا إياه أبا أو أخا أو من يرى أنه يعلم ذلك منها ومفهوم لم يغب أنه إن كان ممن يحمل على العلم غائبا غيبة طويلة ثم قدم فعقد نكاحها فلا غرم عليه قاله ابن القاسـم وابن وهب وزاد ابن حبيب أنه يحلف ما علم بدائها وقال أشهب ذلك عليه وإن غابا لم يعلم إذا كان مثل الأب والابن والأخ وقال محمد وأرى أن يلزمه حتى يصـح من غيبته ما يعلم أنه بذلك غير عارف ونحوه لابن عبد الملك هذا كله في الـنوادر والأصل فيه ما روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما "أيما رجل -نكح امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فمسها فلها نصف صداقها وذلك لزوجها غرم على وليها" وفي رواية أو قرن ذكر ذلك أبو الحسن وذكر أن بعضهم قسم العيوب أربعـة أقسام ما يحمل على العلم به جميع الأولياء وهو الجنون والجذام والبرص فيمـا يظهر من البدن وما يحمل جميعهم على الجهل به وهو داء الفرج الخفي وما لا يحمـل عـلى العلم به إلا الأب وهو داء الفرج الذي لا يخفى على الأم وما لا يحمـل على العلم به إلا الأب والابن وهو البرص فيما يظهر من البدن وفي ضيح ان اللخمي جعله ثلاثة أقسام قسم يحمل الجميع فيه على العلم وهو الجنون والجذام والـبرص بمحل ظاهر كوجه وذراع وساق وقسم يحمل فيه الأب والأخ فقط على العـلم وهـو البرص بمحل تستره الثياب وقسم يحمل الجميع على جهله وهو داء الفرج الباطن وهذا التقسيم لم يرتضه ابن رشد قاله في ضيح **ولا شيء عليها** :إن لـم تحضر العقد مما غرمه الولي للزوج وفي النوادر أنه إن كان وليها عديما أو مـات ولا شيء له لم يرجع عليها الزوج بشيء وليس عليها أن تجبر بعيبها ولها ولي والبكر والثيب في ذلك سواء وقال ابن حبيب يرجع عليها إن كانت ملية وإلا رجـع على أولهما يسرا اهـ ولو كان بعض المهر موجلا غرم الولي المعجل ولا يغرم الموجل حتى يغرمه الزوج .

فـرع :لو زوجها الأخ وهي بكر بإذن الأب فالغرم على الأب وإن كانت ثيبا فعلى الأخ ذكـره في النوادر عن ابن المواز **و**: **رجع عليه وعليها**: أي يخير بينهما **إن زوجهـا بحضورها كاتمين** :العيب **ثم** :يرجع **الولي عليها إن أخذه** :الزوج **منه لا العكـس**: أي لا إن اخـذ مـنهما فلا ترجع على الولي بما أخذ منها لأنها مباشرة للإتـلاف قـال س وينبغي ان يترك لمن أخذ منه ربع دينار ليلا يعرى وطئه عن

الصداق وانظره مع ما ذكره أبو الحسن ونصه وإنما قلنا يرجع على الولي بجميع الصداق وعلى المرأة به إلا ربع دينار ليلا يعرى البضع عن العوض وإذا اخذ من الولي بقي لها جميعه فلم يعر عن عوض **و: رجع عليها** :فقط لأنها الغارة **في: تزويج البعيد كابن العم** :والمولى والسلطان **إلا ربع دينار** :لحق الله تعالى: وهذا قوله وإن كان الذي أنكحها إياه ابن عم أو مولى أو السلطان أو من لا يظن به علم ذلك فلا شيء عليه وترد المرأة ما أخذت إلا ربع دينار اهـ ثم إن هذا فيما يصح أن يعلم قبل البناء لا غيره كالعذيطة فإنما يرجع فيه عليها **فقط** سواء زوجها قريب أو بعيد حضرت العقد ام لا **فإن علم** :البعيد وكتم **فكالقريب** :فإنه يغرم إلا أن تحضر هي العقد فيخير الزوج بينهما **وحلّفه** :الزوج **إن ادعى علمه: بالعيب ك: ما يحلفه في اتهامه** :بالعلم قاله ابن حبيب وقال غيره لا يحلف إلا أن يدعي الزوج علمه بأمر علمه الزوج ذكره في النوادر وعزاه في ضيح لابن القاسم **على المختار** :الصواب إسقاطه إذ ليس للخمي في هذا اختيار قاله غ وغيره[102] **فإن نكل: البعيد حلف** :الزوج إن حقق الدعوى وأما إن اتهمه فيغرم إن نكل كما قال ابن رشد **إنه غره ورجع عليه** :وهذا فرع على دعوى علمه لا على اتهامه **فإن نكل** : الزوج بعد نكول الولي **رجع على الزوجة على المختار** :والذي اختاره اللخمي كما في ضيح أنه إن حلف الولي البعيد رجع على المرأة اهـ وعزاه لابن حبيب وأما إن نكل الزوج بعد نكول الولي فلا شيء له عليه ولا على المرأة لإقراره بعلم الولي به وأنه غره ذكره في النوادر قال ابن رشد لأنه قد أبرأ المرأة إذا ادعى أن الولي علم ذكره ابو الحسن **و: رجع بجميع المهر على غار** :بحرية أو سلامة من العيوب **غير ولي تولى العقد** :لأنه حينئذ غرور بالفعل قال :

وإن تضمن غرورُ القول عقدا فذاك من غرور الفعل

وأما الولي فيرجع عليه وإن لم يتول العقد إن كان مجبرا وإلا فعلى من يتولاه إن غره وإلا فعلى المراة وقد مر نحوه عن النوادر **إلا أن يخبر** :زاعم حريتها[103] **أنه غير ولي** :أو يعلم الزوج ذلك قال فيها ولو انه إذا غره عالما وولي العقد أعلمه أنه غير ولي لها لم يرجع الزوج عليه بشيء وفي النوادر وإن زوجه غير ولي عالم بعيبها وكتمه فعليه إلا أن يعلمه أنه غير ولي أو يعلم الزوج ذلك فلا شيء عليه كالمنادي على السلعة يخبر أنها لغيره فالعهدة على ربها **لا** :يرجع عليه **إن لم يتوله**: أي يتولى العقد لأنه غرور بالقول قال فيها ومن قال لرجل فلانة حرة ثم زوجها إياه فلا رجوع على المخبر علم أنها أمة أم لا اهـ وأخذ من هذا أن المتسبب بالقول لا يضمن ومن ذلك إذا دل محرم حلالا على صيد فقتله الحلال انه لا شيء على المحرم وقال أشهب عليه الجزاء وكذلك من دل لصا كما ياتي للمص من عطفه على نفي الضمان وكذلك الصيرفي يقول في الدرهم أنه جيد فيوجد رديا ومن سأل خياطا هل يقطع هذا الثوب قميصا فيقول نعم فيوجد لا يبلغه ومن أمر من لا يخاف منه بالقتل فإنه يقتص من القاتل دون الآمر وإليه أشار المص بقوله في الدماء فإن لم يخف المامور اقتص منه **وولد المغرور** :بحرية أمة **الحر فقط حر** :لدخوله على حرية ولده فيوفى له بذلك وأما العبد فولده رقيق وقيل كالحر ذكره جب والأول مذهبها قال فيها لأنه لا بد من رقه مع أحد الأبوين فجعل

---

[102] في النسخة وغير /الصواب ما في المتن

[103] حرمتها في النسخة / ما في المتن هو الصحيح

تبعا للام لأن العبد لا يغرم قيمته **وعليه** :وإن دخل **الأقل من المسمى وصداق المثل** :لأن المسمى إن كان فقد رضيت به وإن كان أكثر قال لم أرض به إلا على أنها حرة فبان خلافه هذا إن فارقها وأما إن أمسكها حيث يحل له ذلك فعليه المسمى قال فيها ومن تزوج امرأة أخبرته على انها حرة ثم علم قبل البناء أنها أمة أذن لها السيد أن تستخلف رجلا على إنكاحها فللزوج الفراق ولا صداق لها وإن كان قد بنى بها فلها المسمى إلا ان يزيد على صداق المثل فلترد ما زاد وإن شاء أمسك ولها الصداق المسمى اهـ وقيل إنما يجوز له الإمساك إذا عين لها السيد رجلا وإلا فسخ النكاح على كل حال وقال أبو الحسن لا فرق بين ان يعين لها أو لا يعين لأنها لو كانت وصية لها أن تستخلف من شاءت اهـ وقيل عليه صداق المثل وإن زاد وقيل الأكثر وأنكره أشهب وقيل ربع دينار وذكرها جب وأما إن غرت الأمة عبدا فإنه يرجع بالفضل على مهر مثلها ذكره في النوادر وإن غر غيرها حرا أو عبدا فحكمه ما مر من قول المص وعلى غار غير ولي إلخ .

تنبيهان:

الأول :[104]الأمة إن أمسكها استبرأها ليفرق بين المائين لأن الماء الذي قبل الإجازة الولد فيه حر والذي بعدها الولد فيه قن[105] .

الثاني :الأمة إما أن ياذن لها السيد في النكاح والاستخلاف وإنما غرت بالحرية وهي مسألة المدونة أو لا ياذن لها في شيء فتتزوج على أنها حرة فهذا يفسخ أبدا أو ياذن لها في النكاح فقط وهذه كالتي قبلها في تحتم الفسخ **وعليه** :وقيل على الغار **قيمة الولد دون ماله** :على المشهور وتعتبر القيمة **يوم الحكم** :لا يوم الوضع خلافا للمغيرة وأشهب لأن سبب الغرم منع السيد من الولد وهو إنما يتحقق يوم الحكم فلو مات قبل الحكم سقطت قيمته على القول الأول لا على الثاني ولو لم يولد إلا بعد الحكم قوم يوم الوضع اتفاقا وظاهر المص لزوم القيمة ولو كان الغار سيد الأمة وهو قول ابن حبيب وقال اللخمي لا شيء للسيد لأنه سلطه عليه اهـ وإنما له قيمة أمة لأنها كانت محللة .

فرع :لو أقر الآن أنه نكحها عالما أنها أمة وقد فشا أنها غرته بالحرية فلا يصدق على ما يدفع عن نفسه من غرم قيمة ولده ولا يقبل قوله فيما يرد من إرقاق ولده ذكره في النوادر .

تنبيه :ذكر أبو الحسن أنه اختلف في ولد الغارة في مواضع منها[106] هل للسيد في ولدها حق أم لا وعلى أن له فيه حقا هل عينه أو عوضه وعلى القول بالعوض هل مثله كما روي عن ابن عمر أو قيمته إذا قلنا بالقيمة هل يوم الحكم أو يوم الولادة وهل يقوم بماله أو دونه وهل على الأب قيمة ولد مات أم لا وإذا قتل خطئا فأخذ الأب ديته أو عمدا فصالح فهل على الأب الأقل من قيمته وما اخذ من الجاني كما لابن القاسم أو لا شيء عليه كما لأشهب وإذا عفي عن قاتله فهل يتبع السيد

---

[104] حذف أن قبل الأمة

[105] رق في النسخة

[106] هل زيادة في النسخة / الزيادة صحيحة

الجاني أم لا وإذا ضرب رجل بطنها فألقت جنينها ميتا فأخذ الأب الغرة فهل عليه للسيد الأقل من قيمة أمه والغرة أو لا شيء عليه وهل تعتبر قيمتها يوم الضرب أو يوم الحكم وإذا أعدم الأب فهل على الابن قيمة نفسه أم لا وإذا مات الأب قبل أخذ القيمــة منه هل توخذ من ماله أم لا وإذا قطعت يد الولد فأخذ الأب ديتها فهل عليه قيمــة قطــع اليد فقط يوم الحكم كما لأشهب أو كما قال ابن القاسم عليه قيمة قطع اليــد يــوم الحكم مع الأقل مما بين قيمته سليما وقيمته أقطع اليد يوم الجناية أو ما اخذ الأب في دية اليد فإن كان ما بين القيمتين أقل كان ما فضل من دية اليد للأب **إلا** :أن تكون الأمة **لكجده:** أو ابنه ممن يعتق عليه ولده فلا قيمة له لأن الولد تخلق عــلى الحــرية **ولا ولاء له** أي للجد ونحوه لأنه لم يعتقه ولا تظهر فائدة ذلك إلا فيمــن لا يرث في النسب وهو الجد للأم **و:** تعتبر القيمة **على الغرر في** :ولده من **أم الولــد والمدبرة** :على المشهور لاحتمال موت الولد في حياة السيد فيموت عبدا أو مــوت السيد قبله فيكون حرا ويزيد ولد المدبرة باحتمال أن لا يحمل الثلث إلا بعضــه فيــرق الباقي وفيها أن قيمة ولد أم الولد على رجاء العتق لهم بموت سيد أمهــم وخــوف أن يموتــوا فــي الرق قبله وليس قيمتهم على انهم عبيد اهـ فهم يقومون على رجاء أن يعتقوا أو يرقوا بخلاف ولد أم الولد اهـ وذلك لأن احتمال الرق فيهم أكثر منه في ولد أم الولد لأنهم يرقون في وجوه ويعتقون في وجه وهو أن يحمــلهم الثلث ولا دين ويرقون إن وجد دين أو لم يحملهم الثلث أو يموتوا قبل الســيد وولد ام الولد يعتقون في هذه الأوجه إلا في موتهم قبل سيد الأم **وسقطت:** قيمــة الولد **بموته** :قبل الحكم على المشهور قال فيها وللسيد على الأب قيمة الولد يــوم الحكم ولا شيء على الأب فيمن مات منهم قبل ذلك اهـ ويحتمل موت السيد فيمن يعتق بموته كقولها في أم الولد ولو مات سيد أمهم قبل القضاء بقيمتهم لم يكن لورثتــه مــن قيمــة الولد شيء لأنهم بموت السيد عتقوا **أو** :على الأب **الأقل من قيمــته:** يــوم قتله أو **ديته إن قتل** :وأخذها الأب أو ما صالح به في العمد إذ ليس عليه أكثر مما أخذ وقيل لا شيىء عليه نظرا إلى ان القيمة إنما تجب مع بقاء الولد وقــتله كموتــه ذكره ابن بشير وأما لو اقتص أو هرب الجاني فلا شيء عليه قاله جــب ولو أعدم الأب بعد أخذ الدية لم يرجع السيد على الجاني وفي رجوعه عليه إن عفى مجانا قولان وأما لو صالحه بأقل من الدية والقيمة رجع عليه بتمام الأقل منهما .

تنــبيه :اختــلف فيمن قُــتل من ولد أم ولد أو مدبرة هل يقوم عبدا لانقطاع رجاء الحُــرية فيه أو يقوَّم على الرجاء والخوف ذكر ذلك أبو الحسن وغيره **أو** :الأقل **مــن غرته** :التي أخذ الأب في إسقاطه والغرة عبد أو وليدة تساوي خمسين دينارا **أو مــا نقصــها** :ذلــك **إن ألقته ميتا** :بسبب ضرب بطنها وقوله ما نقصها غير صواب والذي في المدونة وغيرها أن على الأب الأقل مما أخذ من عشر قيمة أمه يــوم ضربت **كجرحه** :في أنه يلزمه الأقل مما أخذ فيه وما بين قيمته سليما وقيمته يوم الجرح فيدفع الأقل من ذلك مع قيمته يوم الحكم مجروحا وفيها في الاستحقاق ولو قطعت يده فأخذ الأب دية يده فعليه قيمة قطع اليد يوم الحكم ثم ينظر كم قيمة الولد صحيحا وقيمة قطع اليد يوم الجناية فيغرم الأقل مما بين القيمتين أو ما قبض في دية اليد **ولعدمه:** أي الأب **توخذ** :القيمة فقط **من الابن الموسر** :لأنها في معنى الفــداء وقيــل لا توخــذ منه لأنها إنما وجبت على الأب ذكره ابن بشير والأول

مذهبها ففيها أنه إن كان الأب عديما اتبع بقيمة الولد وإن كان الولد مليا ودى القيمة ثم لا يرجع بها على أبيه إن أيسر وإن كانا مليين فذلك على الأب ولا يرجع به على الولد وإن كانا عديمين اتبع أولهما ملاء اهـ يريد ولا يرجع من غرم منهما على الآخر ذكره ح **ولا يوخذ من ولد** :موسر **إلا قسطه**: أي قيمة دون قيمة اخوته **ووقفت قيمة ولد المكاتبة** :الغارة فتوخذ من الأب قيمة عبد أو تجعل بيد أمين **فإن أدت** :كتابتها **رجعت** :القيمة **للأب** :إذا تبين أن ولدها حر وإن عجزت دفعت للعبد هذا قول ابن القاسم واختار محمد أن تجعل القيمة للسيد فتحسب في الكتابة إن كانت أقل منها أو مثلها وإن كانت أكثر لم يلزم إلا الأقل من قيمة الكتابة أو قيمة الولد ذكره أبو الحسن وذكر أنه إن كانت الغارة معتقة لأجل غرم قيمة الولد إلى ذلك الأجل نقله عن مطرف وذكر قبل ذلك قولا في أم الولد يفيد أن المعتبر الخدمة لأنها التي يملك السيد فيهم وعليه فلا شيء على الأب في صغير لم يبلغ الخدمة وإن أطاقها غرم أجرته كل يوم وإن مرض فلا شيء فيه حتى يصح **وقبل قول الزوج** :إذا لم يصدقه السيد ولا بينة **أنه غر** :وانظر هل بيمين أو لا قاله ح والظاهر انه بيمين كما يفيده ما في النوادر عن أصبغ أن السيد مدع فعليه البينة ولا بينة على الزوج أنه نكح على أنها حرة اهـ فجعله مدعى عليه فتلزمه اليمين وذكر أبو الحسن قولين الأول لأشهب أن القول للزوج والثاني لسحنون أن القول للسيد لأن الأب يدعي حرية ولده وهو ابن أمة والأصل فيه الرق ذكرهما في ضيح **ولو طلقها أو مات** :أو أحدهما **ثم اطلع على موجب خيار** :من عيب أو غيره **فكالعدم** :فلا خيار للزوج لفواته بدليل أنه لو مات أحدهما ورثه الآخر وقال سحنون إن خياره لم يفت وله أن يرجع بالصداق ذكره جب وما ذكره المص هنا لا يوافق ما في الخلع من أنه إذا خالع ثم ظهر به عيب خيار مضى ورد المال **وللولي كتم العمى** :في وليته **ونحوه** :مما لاترد به كفزع وعرج ما لم تشترط السلامة وذكر س عن الموازية أنه لا يجوز أن يخبر من عيوب وليته بشيء مما لا يوجب ردها به واستشكله بعضهم اهـ والذي في النوادر عن الموازية أنه ليس عليه ان يخبر بعيوب وليته ولا بفاحشة لها إلا العيوب الأربعة أو كونها لا تحل له من رضاع أو نسب أو معتدة و: **يجب عليه كتم الخنى**: أي الفواحش من زنى أو غيره لأنه يجب على المرء ستر الفاحشة على نفسه وعلى غيره وفي الموطإ في رجل خطب إلى رجل أخته فأخبر أنها كانت أحدثت فبلغ ذلك عمر فضربه أو كاد أن يضربه **والأصح** :كما لابن القاسم **منع الأجذم** :الشديد الجذام **من وطء إمائه** : إن لم يرضين به لما فيه من ضررهن وإن كن مثله لأن بعضه يهيج بعضا وقال سحنون إن منعه يودي إلى زناه **وللعربية رد المولى المنتسب** :للعرب لأن انتسابه كاشتراطه ذلك **لا رد العربي** :المنتسب لقبيلة أشرف منه ولو اشترط أحدهما قبيلته فله إن وجد أدنى منه الرد لا إن وجد أعلى منهما وإن وجد أدنى من شرطه وهو أرفع منه أو مثله فقولان ذكرها أبو الحسن **إلا القرشية تتزوجه على أنه قرشي** : فتجده عربيا غير قرشي فلها رده لأن قريشا بالنسبة لغيرهم من العرب كالعرب بالنسبة إلى الموالي .

فرع :لو انتسب لها فوجدته لِغيَّةٍ فلها الرد وكذلك إن تزوجها على نسب فوجدها لغية وإلا لزمته قاله فيها وقوله لغية أي زنية واللام فيه لام جر وتكسر عينه وتفتح وضدها الرشدة بفتح الراء وكسرها النكاح الحلال.

فصل :في خيار الأمة لعتقها تحت العبد والأصل فيه ما في الموطإ أن بريرة عتقت فخيرها صلى الله عليه وسلم فاختارت نفسها قال ابن عباس وكان زوجها عبدا **ولمن كمل عتقها** :في مرة أو مرات كما في ضيح بخلاف غيرها من مدبرة ومعتقة لاجل ومكاتبة ومبعضة ومستولدة **فراق العبد** :ولو ذا شائبة **فقط** :دون الحر لأن علة تخييرها ما يدركها من المعرة في كونها حرة تحت عبد ولا معرة في الحر وقيل لأنها كانت مجبرة بالنكاح وعليه فتخير في الحر ويحال بينهما حتى تختار وعدم ذكر الحيلولة يخل بفائدة معتبرة ذكره ح عن ابن عرفة وهذا إن كانت رشيدة وإلا نظر الحاكم ما لم تبادر السفيهة بالفراق وإن رضيت بالمقام لم يلزمها على قول ابن القاسم إن لم يكن نظرا ولزمها على قول أشهب نقله س عن ابن عرفة **بطلقة** :سواء بينت الواحدة أو لا بل قالت فارقته واخترت نفسي **بائنة** :لحقها إذ لو كانت رجعية لم يفد فراقها وروى عن مالك ان للعبد الرجعة إن عتق في العدة لأن خيارها لأجل رقه فإذا ارتفع الرق كانت له الرجعة لان الحكم يرتفع بارتفاع علته ذكره أبو الحسن أو **اثنتين** :وأو للتخيير لا إشارة للخلاف كما زعم تت لقول مالك في المدونة لها أن تختار نفسها بالبتات وكان يقول لا تختار إلا واحدة بائنة وقاله أكثر الرواة اهـ وصوب اللخمي عدم مضي إيقاعها اثنتين ذكره ح وقد اختلف هل توقع الطلاق أو يوقعه الحاكم **وسقط صداقها** :إن فارقته **قبل البناء** :لان الفراق من جهتها وسلعتها لم تمس قال فيها فإن اختارت قبل البناء فلا مهر لها وإن قبضه السيد رده لان الفسخ من قبله و: سقط **الفراق** :وتبقى حرة تحت عبد **إن قبضه السيد** :قبل عتقها وفات **وكان** :السيد **عديما** :يوم العتق إذ لو فارقته سقط صداقها فيرجع به الزوج على السيد وهو دين سبق العتق فيرده وتبقى أمة خيار لها فبقاؤها حرة تحت عبد خير لها من رد عتقها فثبوت الخيار يسقطه وكل ما يؤدي ثبوته إلى نفيه فهو منفي ليلا يجتمع النفي والإثبات ويفهم من قوله عديما أن لها الخيار إن لم يفت الصداق وكان مليا يوم العتق ثم أعسر لأنه كدين طرأ بعد العتق فلا يبطله ويتبع به الزوج السيد و: إن اعتقت **بعده**: أي البناء فالصداق **لها** :إذ هو من جملة مالها **كما لو رضيت وهي مفوضة**: أي متزوجة بتفويض **بما فرضه** :قبل البناء **بعد عتقها لها** :لأنها ملكته بعد العتق فلا سبيل للسيد إليه وأما لو بنى بها أو فرض لها قبل العتق فذلك لها إلا ان يشترطه السيد واستثنى مما قبل الكاف قوله **إلا ان يأخذه**: أي ينتزعه **السيد** :قبل العتق أو **يشترطه** :فيكون له وفيها لمالك وإن أعتقت أمة تحت عبد بعد البناء فاختارت نفسها فمهرها لها يتبعها إذا اعتقت إلا أن يكون سيدها أخذه قبل العتق أو اشترطه فيكون له إذا لم تبادر بالفراق **وصدقت** :بغير يمين قاله فيها وقيل بيمين وهو على الخلاف في أيمان التهم قاله في ضيح **إن لم تمكنه** :من نفسها **أنها ما رضيت** :بالبقاء معه ويبقى لها الخيار لأنها تقول كنت أتروى ولو اخترته لمكنته من نفسي **وإن** :قامت **بعد سنة** :من عتقها كما في المدونة وقيل يسقط خيارها بطول المدة ذكره في ضيح قال ابن عبد السلام سواء أوقفها الحاكم أو الزوج وهو خطأ من الحاكم إن فعله أو لم يوقفها أحد نقله ح وفي ضيح عن اللخمي أنه إن أوقفها الزوج بحضرة العتق لتختاره أو الطلاق وقالت أنظر وأستشير فالقول لها واستحسن أن تؤخر ثلاثة أيام اهـ وإن ادعى التمكين صدق إن علمت خلوة وإلا فلا وإن اتفقا على التمكين واختلفا في الطوع والإكراه صدق في الوطإ لا مقدماته

إلا أن تسقطه: أي الخيار وهذا راجع لأول الفصل سواء صرحت به كأسقطت خياري أو اخترت المقام **أو تمكنه** :من نفسها طائعة ولو لم يمسها **ولو جهلت الحكم:** أي أن[107] الخيار لها أو أن التمكينَ يسقطه فإنه يسقط عند مالك وقال ابن القصار إنما أسقطه مالك بالمدينة حيث اشتهر ولم يخف على أمة وأما إذا أمكن جهلها فلا ذكره جب وما لابن القصار كقول بعضهم إن من ادعى الجهل بما يجهله أبناء جنسه صدق وضبط ابن رشد ما لا يعذر فيه بالجهل بما به تعلق حق غيره أو لا يسعه ترك تعلمه .

تنبيه :ذكر في ضيح أول النكاح مسائل لا يعذر فيها بالجهل منها هذه ومنها البكر تقول جهلت أن الصمت أذن ومن أثبتت ضرر الزوج بها فيحضره ليطلق فيدعي أنه وطئها فتسكت فخيارها ساقط ولو ادعت الجهل والمرتهن يطأ أمة الرهن فإنه يحد ولايعذر بجهله ومن سرق ثوبا لا يساوي ربع دينار وفيه دينار لم يعلم به ومن ملك زوجته فقضت بالثلاث في المجلس فلا يناكرها ثم يريد مناكرتها ويدعي جهل حكم التمليك ومن وجب على أبيه حد أو يمين فأخذه بذلك فلا تجوز شهادته ولا يعذر بالجهل وقيل يعذر به ومن يقطع المسكوك فلا تجوز شهادته ولو جهل الحكم والمرتهن يرد الرهن لراهنه فإنه يبطل حوزه ولا يعذر بالجهل والمظاهر يطأ قبل الكفارة فإنه يعاقب ولا يعذر بالجهل ومن قذف عبدا وظهر أنه حر فإنه يحد والمرأة يغيب زوجها فتنفق من ماله ثم يثبت موته فإنها ترد ما أنفقت من يوم موته ومنها البيوع الفاسدة الجاهل فيها كالعامد ومن اشترى من يعتق عليه جهلا فإنه يعتق عليه ومن دفع زكاته لمن ظنه مسلما أو فقيرا فتبين خلاف ذلك فلا تجزئه والمظاهر يطأ في شهر صيامه فإنه يبتدئ ولا يعذر بالجهل والشفيع يقوم بعد سنة أو بعد إحداث المشتري غرسا أو بناء وهو حاضر عالم بالبيع فلا شفعة له والمطلقة يراجعها زوجها فتسكت حتى يطأ ثم تقول إن عدتها قد انقضت وتدعي الجهل في سكوتها ومن زوجت وهي حاضرة فتسكت حتى يدخل بها ثم تنكر الرضى وتدعي الجهل ومن بيعَ ماله وقبضه المشتري وهو حاضر ثم ينكر الرضا ويدعي الجهل ومن حيز ماله حيازة معتبرة والحائز يدعي أنه ابتاعه منه فإنه يصدق بيمين ولا يعذر رب المال بالجهل والبدوي يقر بزنى أو شرب أو يدعي الجهل ومن رأى حمل امرأته فلم ينكره ثم أراد أن ينكره ومن وطئ في اعتكافه فإنه يبطل ولا يعذر بالجهل والعبد يزني أو يشرب قبل علمه بعتقه فإنه يحد حد الحر ومنها مسائل الوضوء والصلاة ومنها آكل مال اليتيم والغاصب والمحارب والمتصدي للفتوى بلا علم والطبيب يقتل بمعاناته وهو يجهل الطب والشاهد يخطأ في شهادته في الأموال والحدود ومن باع جارية وقال هو وهي إن لها زوجا مات أو طلقها فلا يجوز للمشتري وطء ولا تزويج حتى تشهد البينة على ما قال وإن أراد ردها وادعى أنه ظن أن قولهما في ذلك مقبول لم يكن له ذلك وإن كان ممن يجهل ذلك ومن أعتق نصرانية في الكفارة فلا تجزئه ولا يعذر بالجهل ومن أعتق بحضرة غرمائه فلا ينكرون ثم يريدون القيام ومن باع عبدا بخيار فيتركه بيد المبتاع حتى يطول الأمد بعد أمد الخيار والشاهد يرى الفرج يستحل والحر يسترق فيسكت ثم يقوم ويدعي الجهل والمملكة تقول قبلت ثم تصالحه قبل أن تسأل ما قبلت فتقول كنت أردت ثلاثا لترجع فيما أعطته فإنها لا

---

[107] زيادة أن في النسخة / صحيحة

ترجع بشيء لأنها حين صالحت علمنا أنها لم تطلق ثلاثا ولا تعذر بالجهل والمخيرة تقضي بواحدة فيقال لها ليس لك ذلك فتريد أن تقضي مرة أخرى بثلاث فليس لها ذلك ولا تعذر بالجهل ومن قال لها زوجها إن غبت عنك سنة فأمرك بيدك فيغيب عنها وتقيم مدة طويلة ولم تشهد أنها على حقها ثم تريد أن تقضي فتقول ظننت أن الأمر بيدي متى شئت ومنها من جعل الزوج أمر زوجته بيده فلا يقضي حتى يطأها ثم يريد أن يقضي ويقول ظننت أن ذلك لا يقطع ما كان بيدي والمملكة أو المخيرة لا تقضي حتى ينقضي المجلس ثم تريد أن تقضي على أحد قولي مالك اهـ ما في ضيح وذكر ابن رشد في مقدماته جل هذه الفروع مختلفة المعنى لأن منها ما هو من جهل الحكم وما هو من جهل الواقع مع تحريم الفعل أو عدم التثبت فالأول كمن سرق ثوبا لا بال له وفيه دينار ومن قذف من ظنه عبدا والعبد يزني قبل علمه بعتقه والثاني كمن ظن أن الغني فقيرا أو الكافر مسلما فأعطاه زكاته والشاهد يخطئ في شهادته والمرأة تنفق من مال زوجها ولم تعلم بموته وفي عد هذه نظر لأنها من باب الخطإ في أموال الناس **لا**: إن جهلت **العتق**: حين مكنته فلا يسقط خيارها اتفاقا قاله جب وتصدق في جهله بلا يمين كما في ضيح وينبغي أن يعاقب إن علم بالعتق والحكم كما قالوا في من وطئ مملكة أو مخيرة أو ذات شرط ذكره في ضيح **ولها** :إن لم يطأها إلا بعد العتق **الأكثر من المسمى وصداق المثل** :على أنها حرة علم بعتقها أم لا لأن المسمى إن كان أكثر فقد رضي به وإن كان أقل فعليه صداق حرة لأنه قيمة بضعها ولو وطئت قبل العتق كان لها المسمى فقط وإن كان العقد فاسدا فمهر مثلها على أنها حرة اتفاقا ذكره ح أو :إلا أن **يبتها** :قبل أن تختار فلا خيار لها لفوات محله وهو العصمة **لا**: يسقط **برجعي** :فلها إيقاع طلقة ثانية فيكمل طلاقه **أو عتق** :الزوج **قبل الاختيار** : فيسقط لزوال علته وهو الرق قال جب فلو عتق قبل أن تختار سقط كما لو عتقا معا وفي ضيح أنه لا إشكال إذا عتقا معا وأما إن عتقا بعدها قبل أن تختار فقد قيل إنها على خيارها **إلا** :أن يعتق قبل أن تفارقه **لتأخير لحيض** :أو لنفاس فلا يسقط خيارها لعذرها بجبر الشرع لها على التخيير وصوب اللخمي أن لا خيار لها قال في ضيح وهو ظاهرها لزوال سبب الخيار .

فرع :لو اختارت في الحيض لم يجبر على الرجعة على المشهور لأن الطلاق بائن ذكره في ضيح **وإن تزوجت** :بعد أن فارقته **قبل علمها**: بعتقه قبل الفراق **ودخوله**: أي الأول ولا مفهوم له **بانت** :على الأول **بدخول الثاني** :أو تلذذه عالما ولو علمت هي وعلم الثاني لم تفت كذات الوليين **ولها إن أوقفها**[108]: الزوج **تأخير تنظر فيه** :أمر نفسها وتشاور ويكون بالاجتهاد وقد مر عن اللخمي أنه استحسن فيه ثلاثة أيام والظاهر أنه إن عتق فيه سقط خيارها وبالله تعالى: التوفيق .

فصل :الصداق: بفتح الصاد ويكسر وهو ما يبذله الزوج لزوجته في النكاح ويقال له صدقة بضم الدال ويرادفه المهر والنحلة والفريضة والأجر قال تعالى: ﴿ وآتوا النساء صدقاتهن نحلة﴾ .وقال أيضا ﴿ فآتوهن أجورهن فريضة﴾ .وذكر أبو الحسن أنه يسمى نفقة وعقرا وذكر في القاموس العقرة بالضم والفتح وقد يسمى الكتاب الذي تقع فيه الشهادة بالنكاح صداقا وذلك تجوزا ذكره ابن سلمون **كالثمن** :فيما

---

[108] **في النسخة1: وقفها**

يحل ويحرم فيجوز بطاهر معلوم منتفع به مقدور عليه يباح ملكه وبيعه لا مثله في القدر لأنه لا ينقص عن ربع دينار على المشهور بخلاف الثمن **كعبد تختاره هي :** من عبيد رأتهم لوقوعه على أنها تختار الأجود فإن غابوا وصفوا لها وإلا فسد النكاح إذ لا يجوز بغائب لم يوصف وقوله كقوله في البيع لا بأس بشراء ثوب من ثوبين تختاره بثمن كذا **لا** :عبد يختاره **هو:** للغرر إذ قد يختار ما لا ترضى وأجازه سحنون لبناء النكاح على التسامح وفي ضيح أنه أظهر لجواز الغرر اليسير في النكاح وذكر ب أن محل الخلاف قلة العبيد فإن كثروا جاز **وضمانه وتلفه** :صوابه في تلفه ويعطف عليه ما بعده بالجر ولعل الناسخ ظن لفظة في واو وخبر المبتدإ قوله كالبيع فتضمنه بالعقد إن صح وهو مما لا يغاب عليه كالحيوان وكذا إن ثبت تلفه من غيره فلو أصدقها حيوانا معينا فهلك بيده فله أن يدخل بها ولا صداق عليه كما في المدونة وفيها أنه لو نكحها بعرض بعينه فضاع بيده ضمنه إن لم يعلم ذلك منه وإن فسد العقد بصداقه كمن تزوج بآبق أو جنين لم تضمن إلا ما قبضته كما في المدونة وسيأتي انه إن طلق قبل البناء فضمانه منهما معا إن هلك ببينة أو كان لا يغاب عليه وإلا فمن الذي بيده وذكر عبد الحق ان ما فسد لعقده إن فسخ قبل البناء لا تضمن فيه ما ثبت تلفه عندها بلا سببها كما في عقد صحيح طلق فيه قبل البناء لأنه مثله في انه إن دخل بها فلها عين المسمى بخلاف ما فسد لصداقه فإن ما لها صداق مثلها لا عين الصداق الفاسد **و:** ضمانه في **استحقاقه وتعييبه:** أي ظهور عيب به أو **بعضه كالمبيع:** إلا أنه في البيع يرجع بثمن المستحق أو المعيب وهي ترجع بقيمتهما أو مثلهما في مثلي أو موصوف وقيل لها المثل في الاستحقاق والعيب وصححه ابن رشد ذكره في ضيح وإن رضيت بالمعيب فلا شيء لها وإن استحق بعض متعدد أو ظهر به عيب فلها مثل المثلي والموصوف وقيمة المقوم ولزمها ما بقي في كلها قل أو كثر إلا ما قل في المقوم فلها رده وأخذ قيمته ولها رد الجميع وتأخذ قيمته ويفترق البيع والنكاح في التمسك بما قل فإنه يمنع في البيع لجهل حصته من الثمن ويجوز في النكاح لأنها إنما ترجع بقيمة ما استحق ولا جهل فيها وإن استحق جزء شائع فإن كثر أو كان في القسم ضرر فلها حبس الباقي وترجع بقيمة غيره أو الرد فترجع بقيمة الجميع وإن قل ولا ضرر في القسم لزمها الباقي ورجعت بقيمة غيره والجزء الشائع لا يتصور تعييبُه وكذا جزء من متحد لان عيبه عيب لكله **وإن وقع** :النكاح **بقلة خل** :بعينها **فإذا هي خمر فمثله:** أي الخل واجب لها ويثبت النكاح وهذا إن سلمت القلة من الكسر فتراق عنها الخمر وتغسل جدا حتى تطهر وتملأ ماء ويكال ذلك الماء وتعطى مثل كيله خلا وتملأ من الخل بعد تطهيرها إن طهرت وإلا عرف قدر ما تحمل من الماء ويدفع قدره من الخل وذهب سحنون إلى أنه يلزمه قيمة قدر ذلك الماء من الخل وذكر أبو الحسن أن محل الخلاف إذا كان الخل على الجزاف والقلة باقية فإن انكسرت فإن كان على الكيل فالمثل بلا خلاف فيه اهـ وأما لو تزوج بقلة خمر فوجدت خلا فالنكاح ثابت على المشهور إن احبا كمن تزوجت على أنها معتدة فظهر خلاف ذلك ولكل منهما الفسخ في مسألة الخل لأنه إن رضي دونها فلها أن تقول لم أشتر منك خلا وإن رضيت دونه فله أن يقول لم أبعك خلا وهي في هذا تفارق المعتدة لأنها هي العين المشتراة وإنما كان يظن أنها تعلق بها حق الله تعالى: فتبين أنه لا حق عليها ذكره اللخمي **وجاز** : بجهل يسير

كأن يقع **بشورة** :وهي بالفتح متاع البيت وبالضم الجمال **أو عدد** :معلوم كعشرة
من كابل أو رقيق أو صداق مثل ولها :من ذلك كله **الوسط** :فلها في الشورة وسط
من شورة مثلها حضرية أو بدوية وفي الحيوان وسط في السن والصفة إلا أن
يكون عرفا فيعمل به ويكون ذلك كله **حالا** :إن لم يؤجله لأن الأصل الحلول
لحصول عوضه وهذه الأشياء مستثناة من قوله كالثمن لأنها لا تجوز في البيع .

تنبيه: الرهن أوسع من النكاح لجواز رهن الآبق ونحوه والخلع والهبة أوسع من
الرهن لجواز الجنين وغيره إن كانت ام الجنين للمخالعة **وفي شرط ذكر جنس**
الرقيق: وعدمه وهو الذي في الكافي ونسبه لمالك **قولان:** لسحنون ومحمد قائلا ولها
الوسط وإلا غلب في ذلك البلد من حمران وسودان فإن استويا فلها من وسط كل
النصف ذكره في النوادر ويجري القولان فيمن تزوج بدنانير أو دراهم فعلى قول
سحنون لا بد من بيان السكة فإن لم تبين فسخ إلا أن يبني فيثبت بمهر المثل وعلى
غيره لا يفسخ ولها السكة الجارية بالبلد زمن النكاح فإن جرى فيه سكتان أخذت
من أغلبهما فإن استويا في الجري فلها النصف من كليهما ذكره المتيطي ونقله ح
و: لها **الإناث** :خاصة **منه:** أي الرقيق **إن أطلق** :إن لم يسم ذكرانا ولا إناثا وذلك
شأن الناس قاله في العتبية كما في ضيح **ولا عهدة:** في رقيق النكاح أي عهدة
ثلاث أو سنة إن لم تشترط لأنه مبني على التسامح و: جاز في الصداق تأجيل إلى
الدخول إن علم :وقته كالجذاذ لأهل الثمار فإن لم يعلم فسد النكاح ويفسخ قبل
النكاح ويثبت بعده بصداق المثل **أو** :تأجيل إلى **الميسرة إن كان** :الزوج **مليا** :كأن
تكون له سلعة يصل بها السوق أو له أصل يرجو غلته فهو ملي غير موسر وهذا
نحو ما في النوادر عن ابن القاسم وتزوج بصداق إلى ميسرة أو إلى أن تطالبه
المراة إن كان يومئذ مليا جاز وليؤخره بقدر ما يرى من التوسعة على مثله إن
كان بعد ما فسخ إلا أن ييسر فيثبت لها صداق المثل وذكر عن سحنون فيما إذا
كان بعضه إلى ميسرة أنه يفسخ قبل البناء ولا شيء لها وإن بنى بها فلها الأكثر
مما عجل وصداق المثل وروى ابن وهب عن مالك أنه إن كان له مال يومئذ فلا
بأس **و:** يجوز ان يتزوجها **على هبة العبد لفلان** :على المشهور لأنه أخرجه عن
ملكه عوضا عن النكاح وقيل يقدر ملكها له ثم وهبته ولو طلق قبل البناء رجع
بنصف العبد إن لم يفت فإن فات فقال أشهب له نصف قيمته وقال محمد لا شيء
له وصوبه اللخمي **أو** :على أن **يعتق أباها** :وغيره **عنها أو عن نفسه** :خلافا لعبد
الملك في المسألتين ولابن القاسم في الثانية وذكر اللخمي أنه يجوز أن يتزوجها
بما تملكه وإن لم يتقرر ملكها عليه كأبيها أو أخيها لأن عتقه عليها بعد صحة
ملكها له واختلف فيما يخرجه من يده ولا تملكه كأن يعتق عبده عن نفسه أو عنها
فقيل يجوز على أن يعتقه عنها لأنها ملكته والولاء لها ولا يجوز على أن يعتقه
عن نفسه أو يعتقه مطلقا لان الولاء لسيده ولا تملك شيئا وكذا اختلف إن تزوجها
على أن يعتق أباها هل يجوز أو لا أو يجوز إن قالت عني لا إن قالت عنك أو
أطلقت وروى اللخمي جوازه في جميع ذلك لأنه قد أخرجه عن ملك عوضا عن
النكاح **ووجب تسليمه:** أي الصداق للمرأة أو وليها وإن صغر الزوجان أو مرض
أحدهما **إن تعين:** كعبد أو ثوب مثلا بعينه إذ لا يجوز تأخير قبض المعين كما في
البيع إذ لا يعلم كيف يقبض فهو غرر لأن ما عين تقبضه بالعقد فلها تعجيله
فالمعين إن شرط تأخيره فسد العقد ويكون تعجيله حقا لله تعالى: وإن لم يشترط

فالحق لها **وإلا** :يتعين بأن كان مضمونا **فلها منع نفسها وإن معيبة:** عيبا لا خيار لــه بــه لحدوثه أو رضي الزوج به ذكره ح **من الدخول:** أي الخلوة إن لم يدخل وليــس لــلزوج منع المهر ولو أشرفت على الموت إذ الموت لا يسقطه بل يكمله بخــلاف النفقة لأنها في مقابلة الاستمتاع وهو متعذر من المشرفة فلا نفقة لها كما يــاتي **والــوطء بعــده:** أي الدخول وفي النوادر عن مالك فيمن أذنت لزوجها في المبيت معها وإذا دنا منها منعته نفسها حتى يعطيها صداقها أن ذلك لها وكره مالك دخولــه قبل دفع ربع دينار لحق الله تعالى: وفي ضيح أن ابن القاسم كره الدخول بالهدية إذ ليست من الصداق **و:** من **السفر** : مع الزوج وإنما يجوز له السفر بها إلى بــلد تجري فيه الأحكام وهو مامون والطريق كذلك وهو محمول على ما يبيح لــه الخروج بها حتى يعلم خلافه وهذا في الحر وأما العبد فلا يسافر بزوجته ولو أمــة إلا إلى بــلد قريب لا يخاف عليها فيه ضرورة إذ قد يبيعه سيده هناك فتبقى مــنقطعة ذكــر ذلك ح ويستمر المنع مما ذكر **إلى تسليم ما حل** :أصالة أو بتمام أجله كما في ضيح وغيره وما هنا مقيد بقوله إن بلغ الزوج إلخ ذكره ح ونحوه في ضيح وكلامه فيما قبل البناء وأما بعده فليس لها منع نفسها لتقبض ما حل بعده ولا ما حل قبله ذكره في النوادر وكلام المصنف يفيد أنه إن تنازعا فقال لا أدفع المهر حــتى أدخل وقالت هي لا أمكنه حتى أقبض ما حل فذلك لها قال فيها وللمرأة منع نفســها حــتى تقبض صداقها والذي في النوادر عن الواضحة أنها إذا طلبت قبل البــناء أخــذ النقد وأبى الزوج ذلك إلا عند البناء فذلك له إلا ان تشاء هي تعجيل البناء فلها نصفه وذكر ح أن ما حل أصلا يجب تسليمه قبل البناء وما طرأ حلوله المشــهور أنه كذلك وقيل إنما يجب بعد البناء وقيل لا يجب حتى يتم أسبوعه بعد البــناء **لا:** يكون لها المنع مما ذكر **بعد الوطء** :أو التمكين منه وقول البساطي إن لها المنع من السفر وإن دخل أو وطء يرده ما في ضيح أن امتناعها من السفر قبل قــبض صــداقها إنمــا يكون لها قبل الدخول اهــ ونحوه قولها وللزوج أن يظعن بزوجــته من بلد إلى بلد وإن كرهت وينفق عليها وإن قالت حتى آخذ صداقي فله الخروج بها وتتبعه به دينا اهــ وقيده أبو عمران وابن يونس بالعديم وأما الموسر فــليس له الخروج حتى تاخذ صداقها ذكره ح **إلا أن يستحق** : بعد الوطء ما دفعه فلها المنعُ حتى تأخذ مهرها اتفاقا إن غرها كعبد سرقه أو استعاره ولم يعلمها بذلك بــل **ولو لم يغرها** :بأن لم يتعدّ فيما دفع لها **على الأظهر** :عند ابن رشد لانها إنما ســكتت بشــيء لم يتم لها وقيل إن غرها فلها المنع وإلا فلا تمنعه وتتبعه به دينا ذكره في ضيح **و:** إذا لم يتنازعا فإن **من بادر** :منهما في تسليم ما في جهته **أجبر له الآخر** :فيجبر هو على دفع ما حل إن مكنته وتجبر هي على التمكين إن دفع ما حــل وإنمــا يجبر من لم يبادر **إن بلغ الزوج** :الحلم ولا يكفي إطاقته الوطء على المشــهور وذكــر ابــن بشير قولين إذا اطاق الوطء ولم يبلغ فهل لها ان تطالبه بــالدخول **وأمكن وطؤها:** بأن اطاقته ولو لم تبلغ لأن وطأها يحصل به كمال اللذة بخلاف وطء الصغيرة **وتمهل** : هي عن البناء إذا بادر هو **سنة إن اشترطت** :في العقد **لتغربه** :مصدر تغرب بغين معجمة وهو مضاف لضمير الزوج كما يفيده ما في النوادر انه إن شرط عليه أن لا يدخل بها إلى سنة فإن كان لتغربه وظعنه بها وهم يريدون أن يستمتعوا منها أو كان ذلك لصغر أو شبهه فذلك عذر وإلا فالشرط باطل اهــ وأما تغربة بوزن تفعلة فليس في القاموس ولا يقاس إلا في معتل اللام أو **صــغر** :لا يمنع الوطء بدليل ما ياتي وإنما لزم الشرط هنا وإن كان الشرط لا

يــلزم إذ لــم يقتضه العقد ولم يتعلق به طلاق ولا عتق لأن السنة حد لأنواع من الحكم كالعنين والعهدة **وإلا**: تكن السنة لذلك **بطل** :الشرط وصح النكاح فلمالك فيها أن شــرط السنة إن كان لصغر أو لاستمتاع أهلها منها لتغربه بها فذلك لازم وإلا بطــل الشرط اهــ ومر نحوه قريبا عن النوادر **لا** :إن اشترط **أكثر** : من سنة فإنه يــبطل كلــه ويصح النكاح ويدخل متى شاء ذكره في النوادر وهذه إحدى مسائل يــتغير فيها حكم اليسير إذا زيد ومنها الحدث إن لم ينتشر كفاه المسح وإن انتشر غســل الجميــع ومــنها الــدم يعفى عن قليله وإن زاد عن درهم غسل كله ومنها المجاهد يأخذ من الغنيمة محتاجا له فإن فضل عنه ما لم يبلغ ثمنه نصف دينار فله حبســه وإن بلغه رد الجميع ومنها تبرع الزوجة من مالها يمضي إلا ان يزيد على الثــلث فلــلزوج رد الجميع ومنها الجائحة تغتفر إن قلت وإن بلغت الثلث وضعت كلها ومنها جناية الخطإ فإنها على الجاني إلا ان تبلغ ثلث الدية فتكون على العاقلة **و**: تمهــل عن البناء **للصغر والمرض المانعين للجماع** :وإن زاد ذلك على السنة دون شرط ولم يقيد المص المرض بما لم يبلغ حد السياق ونقل المتيطي نحوه عن سحنون وقال القابسي إنه أحسن وإنه المفهوم من قول مالك والذي في المدونة أنها إن دعــته[110] إلى البناء والنفقة وأحدهما مريض مرضا لا يقدر معه على الجماع لــزمه أن يــنفق أو يدخل إلا أن يكون مرضا بلغ حد السياق فلا يلزمه ذلك وقال الميــتطي إنــه المعروف من قول مالك وابن القاسم **و**: تمهل **ما يهيئ مثلها** :في الغــنى والفقــر **أمــرها** :من شراء جهاز ونحو ذلك ففي النوادر أنه لو دفع المهر وطــلب البناء فمنعه أهلها حتى يسمنوها فليس له أن يقول ادخلوها الساعة ولا لهم حبســها عنه ولكن وسط بقدر ما يجهزونها ويهيؤون أمرها اهــ وكذا يمهل أيضا لتهيــئة أمــرها قال في النوادر إذا طلبت المرأة النفقة ولم يبن بها فإن فرغوا من جهازهــا حتى لم يبق ما يحبسها قيل له ادخل وأنفق ولو قال انظروني حتى أفرغ وأجهز بعض ما يريد فذلك له ويوخر الأيام بقدر ما يرى وهو قول مالك ولا شيء عــليه فيمــا تقدم اهــ يريد أنه لا نفقة عليه في زمن الإمهال للتهيئة ولا يخفى أن هــذا فيمــن لــم يبن بها وأما المدخول بها فلها النفقة وإن لم تجهز كما في ضيح وغيره وقد وهم من قال إنها لا نفقة لها حتى تجهز .

فــرع :لــو أراد البناء ووليها غائب فإن قرب أعذر إليه في ذلك فإن جاوب بأنه يــؤوب عــن قــرب لمثل ما يجهز به فله ذلك إن لم يرجع أو كان بعيدا لم ينظر وقضــى للزوج بالبناء ذكره في ضيح وذكر أيضا أنه إذا شرط البناء ببلد غير بلد العقــد كــان على الولي حملها إليه ومؤونة الحمل إليه والنفقة إلى وقت البناء إن كــانت بكــرا وإن كــانت ثيبا كان ذلك عليها إلا أن يشترطوه عليه ولو كان على الطوع لكان أحسن **إلا أن يحلف** :بطلاق أو عتق وهذا مستثنى من الإمهال للتهيئة **ليدخلــن الليــلة**: فيقضــي له بالدخول ثم تجهز ارتكابا لاخف الضررين وظاهره سواء مطله الولي بالبناء أم لا ونحوه لبعضهم وقيده المشاور بما إذا مطله ذكره ح والمطل التسويف بالعدة أو بالدين قاله في القاموس وذلك هنا أن لا يتبرع بالتجهيز **لا** : تمهــل **لحيــض** :لقلة زمنه ولأنه يستمتع بها بغير الوطء ومثله النفاس **وإن** : طولب بما حل وادعى أنه **لم يجده أجل** :إن أتى بحميل بالوجه وإلا سجن ذكره ح **لثــبوت عســرته** :إن لم تظن وهذا إن دامت نفقتها وإلا فلها التطليق بعدم الإنفاق

[110] **في النسخة اعته / الصحيح ما في المتن**

ثلاثة أسابيع :وكان قضاة قرطبة يجمعونها مرة فيجعلونها ثمانية ثم ستة ثم أربعة ثم يتلومون بثلاثة ذكره ح فإن ظهر له مال أخذ منه وأمر بالبناء وأما إن بنى بها ثم أعسر بالمهر فلا تطلق بالعسر به إذا أجرى النفقة وتتبعه به دينا قاله فيها وذكر ابن بشير أنها إن كانت رشيدة فلها المطالبة وإلا فلوليها أبا كان أو غيره كما رواه القدمــاء وقال المتأخرون يجب أن لا تقع مطالبة بذلك للعادة بتاخيره إلا أن تثبت الحاجة لذلك وأنه حسن نظر والذي في ضيح أن الحق لها إن كانت ثيبا وإلا فقيل للأب وهو ظاهرها وقيل ليس له ذلك إلا بتوكيلها وبه قال ابن عات وغيره **ثم** :إن ثــبت عســره أو صدقته **تلوم** :له **بالنظر**: أي باجتهاد الحاكم بلا حد لعله يجد ما يعطي **وعمل** :في ذلك التلوم **بسنة وشهر**: أي ثلاثة عشر شهرا فيوجل ستة أشهر ثم أربعة ثم شهرين ثم يتلوم بثلاثين يوما ذكره ح عن المتيطي إلا أنه لا يعد اليوم الــذي يكتب فيه الأجل وعن ابن عرفة أنه يحضر الزوج لضرب أول آجاله وفي إحضــاره لضــرب بقيتها بدون إشهاد الحاكم بحكمه بضربه قولان وقيل يحضر ويشــهد عليه لأنه إن لم يشهد على حكمه بطل بموته أو عزله فيودي إلى استيناف نظر من الولي بعده فيطول **وفي** :وجوب **التلوم لمن** :ثبت عسره **ولا يرجى**: يسره لأن الغيــب ينكشــف عما لا يظن وهو تاويل الأكثر **وصحح** :فقد صوبه الميتطي وعيــاض **وعدمــه** :فيطــلق عــليه ناجزا إذ لا فائدة في تاجيله وهو تاويل فصل **تــاويلان** :لقولها ويختلف التلوم فيمن رجى له ومن لا يرجى له[111] **ثم** :بعد التلوم وظهور عجزه **طلق عليه** :إن طلبت ذلك هي أو أبوها فيامره الحاكم بالطلاق فإن أبى طــلق عــليه وله أن يامرها فتطلق نفسها ثم يحكم به ويجري هنا قول المص فهل يطلق الحاكم أو يامرها به **ووجب** :مع الطلاق لعسره بالمهر **نصفه** :تتبعه به إلى يسره لأنه يتهم بإخفاء المال وقال سحنون لا شيء لها لأن الفراق من قبلها **لا**: يجــب عليه **في** :الطلاق وقبل البناء لأجل **عيب** :به أو فيها فلا شيء لها كما مر وكــذا إن طلق بعد ظهور عيبه وقد أرادت فراقه وأما إن طلق قبل ظهوره فعليه نصــفه **وتقــرر**: أي الصــداق أي ثــبت كله فيومن سقوطه بما يطرأ من ردتها واخــتيارها نفسها إن عتقت قاله في التلقين **بالوطء** :من بالغ لمطيقة لا بغير وطء كقبــلة ومباشرة ووطء دون الفرج ولو أصابها بأصبعه وطلقها لم يكمل لها المهر ولــو كانت بكرا فافتضها بأصبعه فلها ما شانها عند غيره من الأزواج وقيل يكمل لهــا مهرها وإن قالت بأصبعه وقال هو بذكرى فالقول له وإن فعل بها ذلك أجنبي فعــليه الأدب ومــا شانها ذكره في النوادر وذكر عن مالك أنه لو افتضها الزوج بذكــره فمــاتت مــن ذلك فديتها كالخطإ كبيرة كانت أو صغيرة ويودب في غير المطيقــة وقال عبد الملك لا دية عليه في الكبيرة ودية الصغيرة على عاقلته اهــ وقول مالك أن ديتها كالخطإ يفيد أنها على العاقلة خلاف ما عند جب .

تنــبيه :قيد بعضهم تقرره بوطء بما إذا لم يلاعنها بنفي حمل تبين أنه ليس منه بأن ولــد لأقــل من ستة أشهر ورد بأن غاية[112] ذلك أن يكون كوطء في نكاح مجمع عــلى فساده والوطء فيه يوجب الصداق والجواب بأن إذنها في العقد والوطء مع حملها صيرها كزانية استبعده عج لأن في هذا استثناء للعقد **ولو حرم** :الوط ككونه فــي دبــر أو حيــض أو صــوم أو إحرام وفي المقدمات أنه يجب المسمى بالعقد

---

[111] **في النسخة أي بعد**

[112] **بأن ذلك غاية ذلك هكذا في النسخة /، الصحيح ما في المتن**

وجوبا غير مستقر ويستقر لها نصفه بالطلاق وجميعه بالموت أو الدخول وأما القول بأنه يجب بالعقد ويسقط نصفه بالطلاق وقبل البناء فلا يضر لأن الحق إذا تقرر لربه لا يسقط إلا أن يسقطه فلو وجب لها بالعقد لما سقط جميعه بالفسخ والردة ولا نصفه بالطلاق وكذا القول أنه يجب نصفه الثاني بالدخول لأنه لو وجب نصفه بالعقد لما بطل بالفسخ والردة ولو لم يجب الثاني إلا بالدخول لما وجب بموت أحدهما لأن الموت لا يوجب في الذمة حقا لم يكن واجبا **وموت واحد** منهما ولو حكما كالمفقود ويدخل في الموت قتلها نفسها نشوزا وقتل السيد أمته كما مر **وإقامة سنة** :معها مطيقة وإن لم يطأ لأن طول المقام معها والإلتذاذ بها كالوطء قاله ابن رشد وعلل في المدونة بأنه تلذذ بها وأخلق شورتها اهـ وتعليله يفيد أن الصبي كالبالغ في هذا وزعم عب أن تعليله غير مرتضى ورده ب .

تنبيه :ذكر ح قولين فيمن اشتهرت بإباحة فرجها لغير زوجها هل لها عليه صداق **وصدقت:** بيمين إن ادعت الوطء وأنكره هو وإلا لم تحلف وغرم هو الجميع **في خلوة الاهتداء:** أي التعريس كانت في بيته أو بيتها لأنها شبهة توجب أن القول لها وإذا لزمها الحلف ونكلت حلف وغرم النصف وإن نكل فالجميع ولا تحلف الصغيرة ويحلف الزوج ويودي نصف المهر فإذا بلغت حلفت وأخذت النصف الثاني وإن نكلت لم يحلف الزوج ثانية وإذا نكل أولا غرم الجميع ولا يحلفها إن بلغت ذكره ابن رشد ولو ماتت صبية ورثت يمينها **وإن** :تلبست **بمانع شرعي** : كحيض وصوم لأن الغالب فيمن خلا بزوجته أول خلوة أن لا يفارقها حتى يطأها فغلبت العادة على المانع وقيده بعضهم بمن يليق به ذلك وأوجبت الحنفية جميعَ المهر بمجرد الخلوة حيث لا مانع وإن لم تدع الوطء وهو ظاهر قول عمر رضي الله عنه إذا أرخيت الستور فقد وجب الصداق وحمله المالكية على خلوة الاهتداء مع دعوى الوطء ذكره ابن رشد و: صدقت بلا يمين **في نفيه:** أي الوطء وإن وافقها الزوج **وإن سفيهة** :ومثلها الصبية أو **أمة** :على المشهور ولا ينظر لحق الولي لأن هذا أمر لا يعلم إلا من جهتها ولأن أكثر فوائده لها وقال مطرف وسحنون لا تصدق في طرح النصف وللولي أو السيد أن ياخذ ذلك من الزوج لإقراره به ذكره ابن رشد وذكر ح أنه حيث قبل قولها في الوطء أو نفيه فهو على العموم نفعها ذلك أو ضرها رشيدة كانت أو لا حرة أو أمة و: صدق **الزائر منهما:** بيمين كما في ضيح وحينئذ فتصدق هي في الوطء إن زارته ويصدق في نفيه إن زار لأن الغالب نشاطه في بيته دون بيت أهلها والزيارة أن ياتيها للسلام أو لينظر إليها أو غير ذلك قاله أبو الحسن وإن اختليا في بيت لغيرهما صدقت بخلاف الفضاء **وإن أقر به فقط أخذ بإقراره** :في تكميل الصداق زائرا أو لا علمت خلوة أو لم تعلم **إن كانت سفيهة** :أو صغيرة مطيقة حرة أو أمة **وهل إن أدامَ الإقرارَ** :بذلك تكون **الرشيدةُ كذلك** :فيوخذ بإقراره فيكمل لها الصداق وإن لم تكذب نفسها وترجع إلى قوله أو :إنما يكمل لها **إن كذبت نفسها** :مع دوام إقراره فيكون قول سحنون المذكور وفاقا لها وتقدير كلام المص وهل الرشيدة كذلك مطلقا وإن كذبت نفسها وهو مديم الإقرار وذلك لأن تكذيبها نفسها بعد رجوعه لا يفيد لعدم اتفاقهما في زمن واحد **تاويلان** :تاويل بالوفاق وهو لابن رشد وبعض شيوخ عبد الحق وتاويل بالخلاف ومحلهما إن لم ترجع إليه دام إقراره أو لا أو رجعت بعد رجوعه فإن رجعت قبل أن يرجع أخذ بإقراره لحصول زمن اتفقا فيه

علـى الوطء وإن رجع عنه بعد ذلك والحاصل كما لابن رشد أن من سبق منهما بالـرجوع إلى صاحبه صدق فإن سبقت بالرجوع له كمل لها المهر بلا يمين أقام على قوله أم لا وإن سبق هو فرجع لها لم يلزمه إلا نصف المهر ولا يحلف أقامت علـى قولهـا أم لا وقيل لها ما أقر لها به وإن لم تصدقه وهو أحد قولي سحنون ذكـره ابـن رشد وهو موافق لظاهرها **وفسد** :النكاح أي تهيأ للفساد **إن نقص** : صداقه **عـن ربع دينار** :خالص من الزيف ولو زوج عبده من أمته ذكره جب ولو كـان بتاجيله ولذا لا يجوز أن يتزوج امرأة ولو ملية بدينار له عليها لأن المعتبر قيمـته وهـي أقل من ذلك ذكره ح قبل هذا المحل **أو ثلاثة دراهم خالصة** :وقال جماعـة منهم الشافعي لا حد لأقله كأكثره وأجازه ربيعة وابن وهب بدرهم ويحيي بـن سعيد بسوط وبنعلين إن كان صداقها قال مالك لو أجزته بدرهم لأجزته بأقل مـنه إلى ما لا يكون صداقا ذكره أبو الحسن وهو في النوادر وحجة مالك أن الله تعـالى لم يبح النكاح إلا بالصداق ولا يجوز أن يكون بما لا بال له لأنه في معنى الموهـبة التي خص الله بها نبيه عليه السلام فوجب رده إلى بعض الأصول فجعل حـد أقلـه ربع دينار قياسا على القطع في السرقة لأنه عضو محرم تناوله شرعا لحـق الله تعالى: لا يستباح إلا بمال فوجب أن يقدر بمثل ما يقطع فيه السارق وقد أجمـل الله تعـالى: فيه فوقت النبي صلى الله عليه وسلم ربع دينار بما له بال ولا يـباح الفرج بما لا بال له وأما أكثر الصداق فلا حد له وإنما ذلك على ما تراضى الـزوجان عليه وقد أراد عمر أن يحمل الناس على أن لا يزيدوا في الصداق على مـا أصدق به النبي صلى الله عليه وسلم نساءه وأصدقة بناته وهو خمس مائة كما في النوادر والمقدمات وذكر ابن سلمون أنه أربع مائة فقالت له امرأة إن الله يقول: ﴿ وآتيتموا إحداهن قنطارا﴾ فقال كل الناس أفقه منك يا عمر حتى امرأة ذكره ابن رشـد وذكر أن القنطار ألف دينار وذكر ح فيه أقوالا أخر قيل ألف وستمائة دينار وقيـل وزن أربعيـن أوقية من ذهب أو فضة وعن مجاهد أنه سبعون ألف دينار ومـثله عن ابن عباس وعن الثاني أيضا اثنا عشر ألف درهم وعنه أيضا ثمانون ألـف درهم ومثله عن قتادة وابن المسيب وقيل مائة رطل من ذهب أو فضة وجل هـذه الأقـوال في القاموس والمتيطي وفيها قول إنه ملء مسك أي جلد ثور من ذهـب أو فضة **أو مقوم بهما** :فإن ساوى أحدهما جاز ولو نقص عن الآخر وقيل المعتـبر مـا يسـاوي ثلاثة دراهم كقول ابن القاسم في السرقة إنها تقوم بالدراهم **وأتمـه:** أي أتـم ما لا يصح إلا به **إن دخل** :وليس لها إلا تمامه ولا يفسخ النكاح للاختلاف في إجازة هذا الصداق وقال غيره يفسخ قبل البناء وإن أتمه ويفسخ بعده ولها صداق مثلها وقال ابن القاسم وأشهب يتم لها ثلاثة دراهم اهـ فلم يذكر الفسخ عن عبد الملك وذكر ابن بشير أنه إن دخل فقيل يفسخ كمن تزوج بلا صداق وهو قـول الغير في بعض روايات المدونة وقيل يصح ويتمم لها أقله وهو لابن القاسم وقيل لها صداق المثل اهـ فما صدر به نحو ما في المتيطي وما ذكره ءاخرا نحو مـا في النوادر والله تعالى: أعلم **وإلا** :يدخل **فإن لم يتمه فسخ** :بطلقة ولها نصف المسـمى قاله ابن المواز وقال الابياني لا شيء لها ورجحه ابن الكاتب وقال ابن حبيب يفسخ بلا طلاق ولا شيء لها وصوبه اللخمي ذكره كله أبو الحسن وإن أتمه ثبت النكاح وقد مر أن في المدونة قولا بفسخه قبل البناء وإن أتمه **أو** :وقع **بما لا يملك:** أي لا يصح ملكه شرعا **كخمر** :ولو لذمية تزوجها مسلم لأنه لا يملك شرعا والكفـار مخاطبون بأحكام الشرع على الأصح وإن دخل بها فلها صداقُ المثل ولا

تتـبع بمـا استهلكته من الخمر قاله ابن القاسم وقال أشهب لها ربع دينار واختاره الـلخمي لأن حقهـا في الصداق يسقط بقبضها الخمر وإنما بقي حق الله **وحر :أو** خـنزير أو قـرد وكذا ما يملك إلا أنه لا يصح بيعه كجلد ميتة وأضحية وإذا وقع الـنكاح بما ذكر فالمشهور أنه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بمهر المثل كما مر في قولـه ومـا فسـد لصـداقه وقيل يمضي مطلقا وقيل يفسخ مطلقا والقول بمضيه للشافعي وأبي حنيفة ذكره أبو الحسن.

فـرع :لـو دعى الزوج في مثل هذا النكاح إلى البناء والنفقة وأنفق على أنه نكاح صـحيح ثم تبين فساده فيفسخ قبل البناء فالأصح أنه يرجع بما أنفق على الزوجة وقيـل لا شـيء له ذكره ح عن الشامل **أو** :وقع **ب:** شرط **إسقاطه** :ومثله النكاح بـلفظ الهبة بلا ذكر مهر وهما مما فسد لصداقه ولذا قال جب فإن صرح بإسقاطه فسـد كالخمـر ولفظ وهبت من غير ذكر الصداق مثله اهـ وفيها أن من نكح بلا صـداق فإن كان على إسقاطه أو موهوبة فسخ قبل البناء ويثبت بعده ولها صداق المـثل قالـه سحنون وقد كان يقول يفسخ وإن دخل اهـ وأما إن وقع بصداق ثم أسـقطه فيصح ويجبر على دفع أقله كما ياتي إن أراد البناء وهذا إن وهبته له قبل دفعـه وإلا لـم يجبر على دفع شيىء أو بغير متمول **كقصاص:** وجب له عليها أو عـلى غيرها خلافا لسحنون ذكره ح فيفسخ إلا أن يدخل فيثبت بمهر المثل وسقط القصـاص دخل أو لم يدخل وثبتت الدية ومن غير المتمول ما لو تزوجها بقرءان يقرأه بعد العقد لتسمعه أو ليهدي ثوابه لها أو لقريبها وأما قرءان يعلمه لها فسياتي أن فيـه قولين ولو قرأ لها قبل العقد بأجرة تبلغ أقل الصداق أو ءاجرته بذلك على تعليمها فله تزوجها بذلك أو :بما فيه غرر كعبد **ءابق** :**أو** بعير شارد أو **دار فلان:** مـثلا وعبده بأن يشتريها ويدفعها مهرا أو **سمسرتها:** أي الدار بأن يتولى الشراء ويدفـع الـثمن من مالها لأن فلانا قد لا يبيع ملكه فهو غرر ويجوز سمسرة دار اشتراها لها قبل العقد وفيها أن من نكح بئابق أو شارد أو جنين أو ثمر أو زرع لم يـبد صلاحهما أو على دار فلان أو على أن يشتريها لها فسخ النكاح في ذلك كله قبل البناء ويثبت بعده ولها صداق المثل اهـ وفي النوادر أنه اختلف قول مالك في فسـخ الـنكاح بعد البناء إذا عقد بما ذكر فيه غرر أو بخمر أو خنزير وذكر ابن بشير أنه خلاف بين الأمة في منع النكاح بما فيه غرر واختلف إن وقع هل يمضي العقـد أو بالدخول أو يفسخ وإن دخل اهـ وهي الأقوال التي تقدم ذكرها فيما فسد لصداقه.

تنـبيه :محـل منع ثمر لم يبد صلاحه إذا كان على التبقية والإبهام فإن كان على قطعـه بـلحا جاز كما في النوادر عن محمد بن المواز وقال إن تأخر حتى طاب فجذتـه بسـرا أو رطبا أو ثمرا لم يفسخ النكاح وإن لم يدخل وترد ما أخذت من الـثمرة ولهـا قيمة ذلك البلح يوم النكاح مجذوذا وترد مكيلة ما أكلت منه فإن لم تعـرف فقيمـته اهـ واختصر المص هذا في ضيح فقال وأما على القطع فجائز كالبيع محمد وإن غفل عنها حتى بدا صلاحها لم يفسخ لأنه كان جائزا ولا يتهمان على ذلك وتكون لها قيمة ذلك يوم عقد النكاح وترد الثمرة التي طابت للزوج اهـ وبهـذا يعلم أن ما في ضيح وابن عرفة منقول عن الموازية وليس من عندهما كما توهم ح .

فــرع : لــو كان مع ثمر لم يبد صلاحه ومع ءابق أو جنين ربع دينار فأكثر فسخ وقــال أصبغ يفسخ إلا أن تسقط هي ما فيه الغرر أو يعجل الزوج قيمة ذلك على السـلامة قال وإن لم يفسخ حتى رجع الآبق أو خرج الجنين حيا فسخ إن لم ترض هـي بربع دينار أو يمضي الزوج ذلك لها فيمضي النكاح ذكره اللخمي ونحوه في الـنوادر مع زيادة قال أصبغ وإن في هذا لمغمزا ولكنه قول أصحابنا والقياس فيه الفسـخ إلا أن يبني **أو**: بصداق **بعضه لأجل مجهول** :لكموت أو فراق فيفسخ قبل البـناء ولو أسقطت المجهول أو رضي الزوج بتعجيله خلافا لأصبغ ذكره اللخمي وغيـره وإن دخل ثبت بصداق المثل وقيل بالأكثر منه ومن المسمى الحلال وقيل يقـوم المسمى المجهول بالنقد فتعطاه ويحمل هذا[113] على من عادتهم التاخير إلى موت أو فراق لا يعرفون غير ذلك كما قيل في أرض تكرى بالجزء أنه إن لم تكن عـادة في الكراء بغيره يقوم ذلك الجزء لأنه ضرورة لأن القيمة إنما تكون على الأثمـان المعتادة فإن لم تكن عادة في ثمن صحيح قوم على ما اعتادوه من الفساد ذكـره اللخمي وأبو الحسن **وإن لم يقيد الأجل** :كتزوجتك بمائة موجلة أو إلى أجل أو لـم يعينه عمدا أو غفلة فيفسخ قبل ويثبت بعد بمهر المثل معجلا إلا أن يجري عرف بلد بزمن معين يدفع فيه الصداق فيصح النكاح لأن العادة كالشرط وقد ذكر ابـن سلمون عن ابن مغيث أنه يصح ويضرب له اجل البلد كما في بيع الخيار إذا لـم يضرب له أجل اهــ وتمثيل عب لعدم التقييد بمتى شئت إنما يصح على قول غيـر ابـن القاسـم لأنه جوز تاجيله إلى أن تطلبه إن كان مليا وخالفه عبد الملك وأصـبغ وابن حبيب ذكره في ضيح وأما لو أطلق ولم يذكر تاجيلا ولا حلولا فإنه يصـح ويعجـل المهر لأن الأصل فيه الحلول قال جب ومتى اطلق فمعجل اهــ وفيهـا ان مـن نكح بعرض موصوف أو مائة دينار ولم يضرب لذلك أجلا جاز النكاح ويكون ذلك كله نقدا اهــ

فــرع :اختلف في تقدير الأجل بما يوجله الناس فمنعه ابن زرب لأنهم يختلفون في الـتاجيل وقيل لا يفسخ ويوجل بما مضى عليه الناس في الكالئ فإن اختلف الأجل ضــرب له أجل وسط ذكره في ضيح وذكره ابن سلمون وذكر أيضا أنه لو نسي الشهود الأجل فإن كان أجل الكوالي كلها متعارفا عندهم حمل على ذلك الكالئ إلى مـثل ذلـك الأجل فإن لم يكن متعارفا جعل أجله إلى أكثر ما تحمل عليه الكوالئ بالهمـز الموخـر **أو زاد** :أجله **على خمسين سنة** :ولو كانا شابين[114] إذ لا يبلغه العمــر غالبا فهو مظنة إسقاط بالصداق وقد علله في ضيح بنفي التذرع إلى نكاح بلا صداق ويظهرون أن هناك صداقا ثم تسقطه المرأة اهــ واخذ مما عللوا به أنه ممـا يصح إن عجل منه أكثر من ربع دينار وأجل الباقي إلى الخمسين ويرد عليه أن ما علل بالمظنة لا ينتفي بانتفاء العلة والأظهر أن العلة كون طول الأجل يقطع بالموت قبله غالبا فيحل به الموجل وذلك مجهول فهو من جهل الأجل .

تنـبيه : قول المص أو زاد على خمسين فيه نظر لأن الذي في النقل أنه يفسخ في الخمسين فقد ذكر اللخمي أن ابن القاسم قال يفسخ فيما زاد على العشرين ثم رجع

[113] الأصل في النسخة1: "علي من عادتهم التاخير" فحذفت "على" فاثبتها.
[114] في النسخة1: شبابين والله أعلم.

فقـال يمضـي مـا لـم يبعد جدا كالأربعين ثم رجع فقال يفسخ إلا أن يكون مثل الخمسين اهـ وبه يعلم صحة نقل بهرام أنه رجع إلى الأربعين ونقل انه رجع إلى الخمسـين وأنه لا خلاف بينهما كما زعم عب وما للخمي نحوه ما في النوادر أن ابـن القاسم كره عشرين فأكثر ولا يفسخه ما لم يبعد كأربعين ورجع إلى أنه إنما يفسخ في الخمسين وابن وهب يفسخه فيما زاد على العشرين وقال أيضا يفسخ فيما زاد عـلى العشرة اهـ وهو يرد قول ابن سلمون أنه يجوز إلى العشرين اتفاقا **أو بمعيـن** :عقـار أو غيره **بعيد** :جدا **كخراسان** :وهي بالمشرق **من الأندلس** :وهو بالمغـرب لانقطاع خبره **وجاز** :في المتوسط **كمصر من المدينة** :المشرفة وبينهما نحو شهر وفي النوادر أن ابن القاسم جوز النكاح بعبد بعيد الغيبة كان معه عين أو لا إذا وصـفه لها[115] لا ما بعد جدا مثل خراسان والأندلس فأكرهه لانقطاع خبره قال ابن حبيب مثل إفريقية من المدينة كان مع[116] ذلك عين أو لم يكن فلا خير فيه ويفسـخ قال ابن القاسم وأما مسيرة الشهر ونحوه فذلك جائز والضمان من الزوج حـتى تقبضه المرأة انتهى وفي ضيح عن أصبغ أن ما بين إفريقية والمدينة قريب **لا**: يجوز الغائب **بشرط الدخول قبله**: أي قبل قبضه في غير العقار لمنع النقد في الغائب والدخول انتقاد فإن لم يشترط في العقد جاز ذكره أبو الحسن عن ابن يونس **إلا القـريب جـدا** :كيومين أو ثلاثة ونحوها فيجوز شرط الدخول قبل قبضه وفي متوسط الغيبة ثلاثة أقوال والمشهور جوازه ما لم يشترط وقيل يمنع مطلقا وجوزه ابـن حبيب إلا أنه يستحب أن ينقدها ربع دينار قبل البناء ففرق بين النقد في البيع والدخـول في النكاح لأنه مبني على التسامح وهذا نقله ح عن ابن حبيب في البعيد وينـبغي حمله على ما توسط بعده ليوافق ما في النوادر عنه من جواز البناء قبل قـبض غـائب على مثل شهر بخلاف البيع وإذا لم يوصف الغائب بعيدا أو قريبا فسخ النكاح إلا أن يبني فيثبت ولها صداق المثل ذكره في النوادر ونحوه ما ذكره ح أنها إن لم تعرف المرأة الغائب ولا وصف لها فلا خلاف أنه نكاح فاسد لصداقه **وضـمنته**: أي الصـداق الفاسد **بعد القبض إذا فات** :بحوالة سوق فأعلى وظاهره أنهـا لا تضمنه إن لم يفت وليس كذلك بل تضمنه بمجرد قبضه فإن لم يفت ردته إن كان متمولا لا كئابق وشارد لا غير كخمر وخنزير وإن فات غرمت قيمته ففي المدونـة أنها ترد ما قبضته من ءابق أو شارد أو غيره وما هلك بيدها ضمنته ولا تضمنه قبل قبضه وتكون مصيبته من الزوج وما قبضته ثم تغير في يديها في بدن أو سوق فقد فات وترد قيمة ما فات يقوم يوم قبضته وترد مثل ماله مثل إن زالت عيـنه أو تغيـرت حالـه اهـ وأما صداق الفاسد لعقده فلا تضمنه إن ثبت تلفه بسـماوي كمـا في العقد الصحيح لأنه مثله في أنه إن دخل ففيه المسمى والفاسد لصـداقه إن دخـل فيه مهر المثل لا المسمى ذكره عبد الحق أو أي فسد إن وقع **بمغصـوب علماه** :قبل العقد فإنه يفسخ قبل البناء ويثبت بمهر المثل بعده كما في الـنوادر **لا**: إن عـلمه **أحدهمـا** :فلا يفسخ وترجع بقيمة المقوم ومثل غيره وفي الـنوادر أن مـن نكح بعبد لغيره أو بحر فلا يفسخ ذلك بحال[117] تعمد ذلك أو لم يـتعمد قـال أصـبغ وكذلك ولو علمت هي بحرية الحر ولم يعلم هو إلا أن يعلما جميعـا فيفسـخ قـبل البناء أو :وقع **باجـتماعه** :في عقد واحد **مع بيع** :أو نحوه

---

[115] لها زيادة في النسخة فلينظر

[116] مع زيادة في النسخة لتمام المعنى

[117] الصحيح ما في المتن

كصـــرف وإجـــارة وجعل وقراض ومساقاة وشركة وهل منعه للجهل بما يخص البضـــع أو لتنافي الأحكام لبناء النكاح على التسامح وغيره على التشاح **كدار** :أو امـــة **دفعهـــا هو** :صداقا على أن اعطته مالا **أو** :دفعها **أبوها** :ودفع الزوج مائة بعضها صداق والباقي ثمن لدار فيفسخ ذلك قبل البناء ويثبت بعده بمهر المثل قاله فيها وقال غيره إن بقي مما يعطي الزوج ربع دينار فصاعدا جاز النكاح اهـــ وهو للأخويـــن وقيـــل إنما يجوز إذا فضل كثير لا يقارب أن يستغرق ما أعطته المرأة وصداق مثلها وصوبه اللخمي وابن رشد وعليه فلا يفسد النكاح وإن زاد ما أعطته على ما أعطاه إذا وقع للبضع عند الفض[118] ربع دينار فأكثر ذكر هذا أبو الحسن وذكـــر عن اللخمي أن فوت النكاح بالدخول فوت للسلعة وإن كانت قائمة إذا كان أكـــثر مـــنها وليـــس فوتها وإن كانت أكثر فوتا للنكاح إن لم يدخل لأنها المقصود بـــالأعظم اهـــ وفيه ما يلغز به وهو بيع فات فبل مفوتاته **وجاز**: اجتماعه مع البيع **مـــن الأب: أو** مـــنهما أو من الزوج قاله س **في**: نكاح **التفويض**: كأزوجك ابنتي تفويضـــا على أن أبيع منك دارا بكذا كما أخذه ابن رشد من إجازة ابن القاسم قول الأب تـــزوج ابنـــتي ولك هذه الدار قال ابن رشد لأنه لم يعطه الدار على صداق مســـمى فيكـــون ذلك بيعا قد اقترن مع النكاح وقال يقوم منها جواز اجتماع البيع والـــنكاح إذا كـــان نكاح تفويض قال ابن القاسم وأما إن قال تزوج ابنتي ولك هذه الـــدار فـــإن هذا جائز ولو لم يصدقها إلا تلك الدار قال ابن محرز ففرق بين أن يســـمي الصداق أو لا يسميه ورأى أنه إذا سماه سلك بما أعطاه مسلك المعاوضة والبيع وإذا لم يسمه فإنما قصد بما أعطاه معونته ولو قال أزوجك وليتي بمائة على أن تبيعني دارك بمائة كان ذلك فاسدا لأنه بيع دار ومائة دينار ببضع وبمائة دينار ذكـــره أبو الحسن والفرق أن داره إن أخذتها المرأة كانت صداقا وتتقابل المائتان وإن أخذها الولي لم تكن صداقا **و**: جاز **جمع امرأتين**: مثلا بعقد واحد **سمى لهما**: مهرين بلا تشريك تساويا أولا **أو**: سمي **لأحدهما**: فقط والأخرى مفوضة وأحرى إن لـــم يســـم لهما وإنما خص التسمية لأنها محل قوله **وهل**: يجوز الجمع أي مع التســـمية **وإن شرط**: في تزوج إحداهما **تزوج الأخرى**: سواء سمى صداق المثل أو دونه **أو**: يجوز مع الشرط **إن سمى صداق المثل**: **أو** أكثر أو فوضت له إلا أن يسمي أقل **قولان**: للمتأخرين محلهما إذا شرط في إحداهما تزوج الأخرى ولم يسم صـــداق المثل وأما لو سمي لكل واحدة ولم يشرط تزوج إحداهما فإنه يجوز وعبارة الشامل وهل يجوز إن شرط أن لا يتزوج واحدة إلا مع الأخرى أو إن سمى لكل مهر مثلها قولان نقله ح ومنع بعض أشياخ عج تسمية لإحداهما مع تفويض الأخرى وهو قصور فقـــد جوزه ابن يونس كما نقله ق **ولا يعجب**: ابن القاسم **جمعهما**: أي في الصداق قالـــه ح وظاهر المص يشمل جميع أمتي رجل وجمع امرأة مع أمتها كما جوزه ابـــن محرز لا على طريق أبي حفص ومبنى الخلاف هل المهر مستحق للأمة أو لمالكها ذكره ح **والأكثر** :من الأشياخ **على التاويل** :لقوله لا يعجبني **بالمنع** :ولذا قـــال البرادعي وإن جمعهما في صداق واحد لم يجز **والفسخ قبله**: أي قبل البناء ولا شـــيء لهـــا كما في ضيح عن ابن رشد **وصداق المثل بعده**: أي الدخول **لا** : تاويلـــه عـــلى **الكـــراهة** :كمـــا عليه الأقل وعليه فلا فسخ ويقبض المسمى بنسبة صداقيهما كما في جمع سلعتي رجلين في البيع على القول بجوازه **أو تضمن إثباته رفعـــه** :فإنـــه يفسخ أبدا **كدفع العبد في صداقه** :لامرأته إذا ضمنه سيده لأن ملكها

---

[118] في النسخة الفرض

لزوجها يوجب فسخ نكاحها فيلزم رفعه على تقدير ثبوته فإن فسخ قبل البناء ردته لسيده ولا شيء لها **و:** إذا فسخ **بعد البناء تملكه** :وتومر ببيعه ليلا يقربها قال فيها ومن ضمن صداق عبده ثم دفع السيد العبد إلى الزوجة في صداقها فرضيت فُسخَ النكاح اهـ وظاهرها كالمص أن العقد وقع على صداق غيره ثم دفع فيه وهو صريح قول ابن بشير من زوج عبده على صداق هو عبد في ذمة السيد فدفع إليها زوجها لم يلزمها قبوله لأنها لم تدخل على أن يفسخ النكاح بأخذها الصداق اهـ وعبارة جب وإذا جعل رقبة العبد صداقا لزوجته فسد مطلقا وظاهرها أن العقد وقع على ذلك **أو:** وقع **بدار مضمونة** :في ذمته لأنه كالسلم في الدار وهو لا يجوز لأنه يصف البناء والنفقة فيودي ذلك إلى تعيينها والمعين لا تقلبه الذمة وأما إذا ملك العرصة وعين موضع الدار وصفة البناء أو كان ذلك معلوما عندهم فإنه يجوز نقله ابن رشد عن ابن أبي زيد ونحوه ما للخمي أنه لا يجوز على أن يبني لها بيتا حتى يسمي الموضع ويكون في ملكه ثم يحملان في صفة البناء على عادة أمثالهما **أو** :وقع **بألف و:** شرطت أنه **إن كانت له زوجة فألفان** :لجهل قدر صداقها حين العقد إذ لا تدري هل له زوجة فلها ألفان أو لا فألف **بخلاف** :ما لو وقع على **ألفٌ وإن أخرجها من بلدها أو تزوج عليها فألفان:** للعلم بما عقد به والزيادة متعلقة باختياره فالفرق أنه في الأولى وقع العقد على تردد في قدر الصداق وفي الثانية لا تردد في أصل العقد وصداقها ألف فقط والزيادة معلقة على مستقبل **ولا يلزم الشرط** :لكن يندب الوفاء به كما مر وإنما لم يلزم لقوله عليه السلام "كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل" أخرجه مسلم **وكره** :الشرط ابتداء لما فيه من التحجير **ولا** :تلزم **الألف الثانية إن خالف** :الشرط بإخراجها أو تزوج عليها وعن مالك أيضا أنه يلزمه الأقل منهما ومن بقية صداق المثل ذكره في ضيح **ك:** قوله لزوجته **إن أخرجتك** :من بلدك أو بيتك **فلك ألف** :تشبيه في نفي اللزوم إن خالف لا في ذلك والكراهة كما توهم سع لأن هذا ليس شرطا في العقد كما لا يخفى بل تطوع به بعده **أو أسقطت ألفا** :من ألفين مثلا **قبل العقد على ذلك:** أي عدم الإخراج والتزوج فلا يلزمه المسقط إذا خالف **إلا أن تسقط ما تقرر:** أي ثبت[119] لها بالعقد **بعد العقد** :فيلزمه المسقط إذا خالف هذا إن أسقطته **بلا يمين منه** :أما لو توثقت بيمين فعتق أو طلق فلا يلزمه إلا يمينه ليلا يجتمع له عقوبتان سواء كان ذلك قبل العقد أو بعده كما في ضيح وإن كانت يمينه بالله لزمه المسقط والكفارة لختفها ذكره عب .

فرع :من حلف بطلاق امرأته لا يوثرها على ضرتها طلقت بطلاق ضرتها لأنه آثرها بالبقاء معه وبهذا يلغز امرأة تطلق بطلاق من لم يعلق به طلاقها **أو** :كان **شغارا:** وهو بالكسر اشتراط الولي في تزويجه وليته أن يزوجها الزوج وليته وفي الموطإ عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار وهو أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق اهـ والأكثر على أن التفسير من لفظ النبي صلى الله عليه وسلم قاله ابن بشير ثم هو قسمان نفس الشغار وهو ما لا مهر فيه ووجه الشغار وهو ما فيه مهر لكل منهما وإليه أشار بقوله **زوجني أختك بمائة على أن أزوجك أختي بمائة** :وذكر الأختين يفيد أنه يقع في غير مجبرتين خلافا لمن زعم أنه يخص بهما وقد ذكر عياض أنه

---

[119] **أثبت هي التي في النسخة1: الصواب ما في المتن.**

لا خلاف في كون الأخوات كالبنات وإن وقع ذلك بلا شرط بل على وجه المكافأة من غير توقف إحداهما على الأخرى جاز فقد ذكر ح عن ابن لبابة أنه أجاز زوجني أزوجك إن سميا صداقا قال الذي يشبه الشغار زوجني على أن ازوجك وإن زوجتني زوجتك **وهو**: أي ما سمي لهما **وجه الشغار** :لأنه غالبا ما يقصده الناس منه **وإن لم يسم لواحدة** :كزوجني أختك على أن أزوجك أختي ولا مهر **فصريحه** :ومن النوعين يفهم المركب منهما زوجني أختك بلا مهر على أن أزوجك أختي بمائة .

تنبيه :اختلف في لفظ الشغار فقيل ماخوذ من شغر البلد إذا خلا من الناس فسمي ما صداقه البضع شغارا لخلوه من الصداق وقيل إنه من شغر الكلب إذا رفع رجله ليبول ولا يكون ذلك إلا إذا بلغ الوطء ولذا قالوا شغر الرجل المرأة إذا رفع رجلها للوطء ثم استعمل في النكاح بلا مهر لأنه وطء بوطء فكان الولي يقول للآخر شاغرني أي انكحني وليتك على ان انكحك وليتي بلا مهر **وفسخ** :النكاح بطلاق كما مر فيه أي الصريح أبدا كما ياتي وهو مذهبها وقيل يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بمهر المثل رواه علي بن زياد عن مالك **وإن** :كان **في واحدة** :ولا خلاف في منعه ابتداء وإنما الخلاف إن وقع هل يمضي بالعقد كما لأبي حنيفة لأن النهي عنده لفساد الصداق وفساده لا يوثر عنده في العقد ذكره أبن بشير أو يمضي بالبناء أو يفسخ أبدا واختلف في وجه فسخه أبدا فقال أبو عمران للنهي عنه والنهي يَدُل على الفساد خلافا لأبي حنيفة وقيل لأن فساده في عقده لأن كل بضع معقود عليه ومعقود به أو لأن كل بضع جعل صداقا للآخر فلم يتم ملكه للزوج لمشاركة وليته له فيه فكان كمن زوج وليته من رجلين وما فسد لعقده يفسخ أبدا على المشهور وقيل لفساد صداقه لأنه بضع وهو لا يملك لكن الخلاف في مضيه بالبناء على الخلاف في النكاح على أنه لا صداق وفيه قولان في المدونة وقيل لجمعه فسادي العقد والصداق ذكره أبو الحسن وخرج فيه بعضهم قولا بأنه يعتبر العقد على قول في المذهب فيما فسد لصداقه أنه يفوت بالعقد وأنكر أبو الحسن هذا التخريج وقد نفى ابن بشير الخلاف في المذهب في فسخه قبل البناء **و: فسخ** فيما وقع **على** :شرط **حرية ولد الأمة** :كلا أو بعضا **أبدا** :راجع لهذه وللشغار فهو متعلق بقوله وفسخ وفيها أن النكاح على حرية ما تلده الأمة لا يقر وفيه المسمى إن دخل اهـ وهذا هو المشهور وقيل فيه صداق المثل وقال ابن بشير إنه أقيس وإنما لم يقر لما فيه من بيع الأجنة لانه يزيد في الصداق لذلك ويعتق الولد وولاؤه لسيده ولا قيمة على الأب فيه ولو باعها السيد وهي غير حامل كان ما تلده عبدا للمشتري وكذا عند اللخمي إن لم يبعها وفسخ الشرط قبل أن تحمل ولو استحقت أخذها المستحق مع ولدها ورد عتقه ولو تزوجها على أن أول ما تلده حر فسخ أبدا كالأول وقال ابن حبيب لو دخل على ذلك وولدت ولدا أعتق وصح النكاح ورأى أن الفساد قد انقضى ذكره اللخمي ونحوه في ضيح وما لابن حبيب عزاه لعبد الملك .

فرع :من زوج عبده أمة غيره على أن ما تلده بينهما فسخ أبدا والولد لسيد الأم وقيل بينهما رواه أبو الفرج ولها مهر المثل فإن زاد على المشهور لم تعط الزائد إذا قلنا إن الولد لسيد الأم لان الزوج زاد في المهر على شرط لم يحصل له وعلى

أن الولــد بينهما يكون لها الزائد لحصول غرضه **ولها في الوجه** :وإن في واحدة **و:** فيمــا جمع بين جائز وغيره مثل **مائة وخمر** :أو خنزير أو ءابق **و:** مثل **مائة نقــدا:** حالة **ومائة لموت أو فراق الأكثر من المسمى** :الجائز **وصداق المثل** :على المشهور **ولو زاد** :صداق المثل **على الجميع** :من الجائز وغيره كما لو كان ثلاث مائة ومقابل لو قول ابن القاسم إنه يسقط الزائد وتعطى غيره حالا لأنها قد رضيت بـــه **وقدر:** أي صداق المثل أي ينظر ما قدره فهو بدال وراء لا براءين كما زعم بعضـــهم **بالـــتاجيل:** أي معه **المعلوم إن كان فيه:** أي في المسمى فإذا كان فيه ما أجل بسنة نظر ما قدر صداق مثلها مع تاجيل ذلك القدر منه بسنة فمن تزوج بمائة نقـدا ومائة لسنة ومائة لموت أو فراق قيل كم صداق مثلها على أن فيه مائة لسنة فـإن كـــان أقل من مائتين لم تنقص عنهما فتعطى مائة نقدا ومائة لسنة وإن زاد عليهما فالزائد تعطاه معجلا واختلف إن زاد على ثلاث مائة هل يسقط الزائد أو لا ذكـره عـبد الحـق وفـي ضيح والنوادر أنه يسقط عند ابن القاسم لا عند مالك والأخويـن **وتؤولـت** :المدونة **أيضا** :وهو لابن لبابة والاول لابن أبي زيد وغيره **فيمـا إذا سمى** :في الشغار **لإحداهُما ودخل بالمسمى لها:** أنه يثبت **بصداق المثل** :لا بالأكـــثر وذلك لأن فيها وإن زوجه ابنته بخمسين على أن يزوجه الآخر ابنته بغيـر شيء ودخلا ثبت نكاح المسمى لها ويفسخ الآخر ولكل واحدة صداق المثل اهـــ فـتأولها قوم على ان لا ينقص من المسمى إذا كان المثل أقل وخطأهم ابن لبابة ووجه قوله أن من حجة الزوج فيما زاد أنه لم يتم له غرضه في إمضاء نكاح وليـته لأنـــه يفســخ بكل حال ذكره أبو الحسن وفي ضيح عن ابن لبابة أنه قال بصداق المثل أيضا فيما إذا سمي لهما ودخل بواحدة ولم يذكره أبو الحسن .

تنـبيه :لم يذكر المص كون الدخول يفيت الوجه ويوجب في الصريح مهر المثل لموافقـتهما في ذلك قاعدة الباب وإنما ذكر ما خالفاها فيه وهو فسخ الصريح أبدا ولــزم الأكـثر في الوجه مع أنه مختلف فيه بخلاف ما لم يذكر وهو فوات الوجه ولــزم المثل في الصريح **وفي منعه:** أي النكاح **بمنافع** :في إجارة كما لابن القاسم ففـــي النوادر قال إن النكاح لا يكون كراء وأن[120] ما في القرءان من قصة شعيب وموســى فالإســلام على غيره فإذا وقع فسخ قبل البناء ويثـــبت بعــده بصداق المثل اهــ ومخالف ابن القاسم يحتج بهذه القصة ومبنى الخلاف هل شرع من قبلنا شـــرع لنا وقد احتج مالك بهذه القصة على جبر الأب ابنته البكر على النكاح ذكره في ضيح وأما منافع في جعل كحفر بير وطلب ءابق فيمنع لأنه لا يلزم فالنكاح به نكـــاح خيـــار وفي النوادر فيمن وقع له صبي في جب فقال لرجل إن اخرجته فقد زوجـــتك ابنـــتي فأخرجه قال ابن القاسم لا يجوز ذلك ولا يكون النكاح جعلا ولا كـــراء وله أجر مثله في إخراجه حيــــا أو ميتا اهــ وأما عوض المنافع فيجوز الــنكاح بـــه فـــلو ءاجره أو جاعله بشيء جاز النكاح به **أو تعليمها قرءانا** :ويدل لـــلجواز ما روي أنه عليه السلام زوج امرأة من رجل على أن يعلمها ما معه من القرءان ذكره في ضيح ولو ءاجرته قبل النكاح على شيء ثم نكحها به جاز اتفاقا **أو إحجاجهـا** :مـــن ماله فلابن القاسم أنه يفسخ قبل ويثبت بعد بمهر المثل إلا أن يكـــون مع الحجة نقد فيجوز فإن ماتت لم يكن لورثتها إلا حجة يكرونها وإن مات هـــو كـــوري لها من ماله ويقوم لها بنفقتها ومصلحتها وإن أحبت أكرت ذلك ممن

---

[120] الصحيح ما في المتن.

شاءت ذكره اللخمي ونحوه في النوادر و: على القول بالمنع **يرجع**: بقيمة **عمله** :من حين عمل **للفسخ** :إن أراد فسخ الإجارة تناول عمله قبل البناء وبعده وإن أراد فسخ النكاح فإنما يتناول عمله قبل البناء فقط لأنه لا يفسخ بعده قاله غ وفي ضيح أنه يفسخ قبل ويثبت بعد بصداق المثل وتسقط الخدمة فإن كان خدم رجع بقيمة الخدمة انتهى وظاهره أن المراد فسخ الإجارة لأنه سقوط للخدمة وقوله بقيمة الخدمة نحوه للخمي والذي في النوادر ان له أجر مثله **وكراهته**: بهذه الأمور فقد كره مالك لأن الصداق يستحب أن يكون معجلا والإجارة والحج في معنى الموجل قاله اللخمي وفي النوادر أنه إنما كره أن يعمل به ابتداء فإن نزل مضى كان معه غيره من النقد أو لم يكن وعن مالك وأصحابه أن الأحب أن يكون مع ذلك ما تستحل به فإن لم يكن فذلك جائز إلا عند ابن القاسم وغيره يراه جائزا بنى أو لم يبن **كالمغالاة فيه**: أي الصداق وفي المقدمات أن المياسرة فيه أحب إليهم من المغالاة فيه وفي الحديث "تياسروا في الصداق" وكانت أصدقة أزواج النبي صلى الله عليه وسلم على عظم مرتبته وعلو قدره وأقدارهن اثنتي عشرة أوقية ونشا وهو بنون وشين مشددة عشرون درهما وذكر ابن رشد والمتيطي أنه تستحب هضيمة بعض الصداق وفي الخبر أن من يمن المرأة قلة صداقها وأن من شؤمها كثرة صداقها **والأجل** :فيه لأنه خلاف عمل السلف وفي النوادر كان الصداق نقدا كله والموخر منه محدث فلا أحبه ولا يفسخ إن نزل اهـ وظاهر المص ولو كان معه معجل وهو مفاد ما في المقدمات أنه يستحب أن لا يكون في الصداق أجل اهـ وقيل إن عجل بعضه جاز وعليه قول ابن عاصم :

ويكره النكاح بالموجل إلا إذا كان مع المعجل

وهذا يلائم تعليل الكراهة بخلاف تذرع الناس إلى إسقاطه ويدعون أن ثم موجلا والتذرع طلب الذريعة وهو الوسيلة **قولان** :فيما قبل المغالاة فالمنع لابن القاسم والكراهة لمالك وقد عكس جب عزوهما تبعا لشس ثم قال وإن وقع مضى على المشهور وقال في ضيح إنه تفريع على المنع وإن شس عزاه لأكثر الأصحاب اهـ وفي ذلك كله نظر لما ذكره اللخمي ونحوه في النوادر أن في النكاح على منافع أو على أن يحجها ثلاثة أقوال كرهه مالك وأجازه أصبغ ومنعه ابن القاسم ويفسخ عنده قبل ويثبت بعد بمهر المثل إلا أن يكون مع ذلك نقد فيجوز وفي النوادر ان أصحاب مالك مخالفون لابن القاسم وبه تعلم أنه انفرد بالمنع وأنه لا يمضي عنده إلا بالبناء وتعلم أن القول بالمنع مع مضيه إن وقع لم يوجد فضلا عن أن يكون مشهورا ومعتمدا كما زعم عب والذي في النوادر أن من قال بمضيه إن وقع هو من قال بكراهته وهو مالك وأصحابه إلا ابن القاسم وليس في التلقين والإرشاد إلا الجواز **وإن أمره**: أي وكله أن يزوجه **بألف**: مثلا **عينها**: أي المرأة بأن قال له زوجني فلانة **أو لا**: أي لم يعينها فقال له زوجني امرأة بألف **فزوّجه بألفين** :تعديا ولم يعلم الزوجان بذلك قبل البناء **فإن دخل فعلى الزوج** :ما أمر به وهو **ألف وغرم الوكيل ألفا**: ثانية على المشهور لأنه غار بالفعل فالمشهور غرمه وقال ميارة :

وإن تضمن غرورُ القول عقدا فذاك من غرور الفعل

وهذا **إن تعدى** :تعديا ثبت **بإقرار أو بينة** :وإلا يثبت تعديه **فتحلفه**: أي الوكيل هي: إن الزوج أمره بألفين **إن حلف الزوج** :أنه ما أمره إلا بألف ولا علم بما زاد

حـــتى دخل وهذا كما في النوادر أنه إذا حلف الزوج بعد البناء فلها تحليف الوكيل وفي نسخة أخرى وإلا فتحلف هي إن نكل الزوج اهـــ وتحلف هنا فعل ثلاثي غير متعد يعني أن الزوج إذا نكل لا يغرم حتى يحلفها إن العقد بألفين لا أن الزوج أمر بهمـــا قالـــه محمـــد كما في النوادر فكلا النسختين موافقة لنقل النوادر وأما نسخة فتحـــلف هي إن حلف فمفاد كلام غ ضعفها وصححه طفى وب على أن المعني ما قاله عب أنها تحلف إن العقد بألفين إن حلف الزوج أنه إنما أمر بألف ونكل الوكيل عـــن حـــلفه أنه مامور بألفين وهذا لم يثبت نقلا لأن الصور أربع لأن أمره بألف وكـــون العقـــد بـــألفين إما أن يثبت ببينة أو لا يثبت أو يثبت الأول دون الثاني أو بـــالعكس وفي كل إما أن يدخل أو لا ولم ينقل حلف الزوجين في صورة منها إلا فيما إذا لم يدخل ولا بينة لواحد وكلام المص هنا فيما إذا دخل ودخوله إما مع قيام البينة لهما فليس لها غير ألف على الزوج وقيل لها عليه مهرُ المثل وما بقيَ على الوكيـــل وقيل لها على كل منهما ألف وأما مع عدم البينة فيحلف الزوج أنه ما أمر إلا بألف ولم يرض بما زيد وإن نكل غرم ألفين ولا يغرم حتى تحلف هي أن العقد بـــألفين وأمـــا مع قيام بينة للزوج فقط فكقيام البينة لهما إن صدقها الوكيل في أن العقد بألفين وإلا حلفت على ذلك وخير الزوج بين الرضى به والفسخ وأما مع قيام بيـــنة على العقد بألفين دون التوكيل فيحلف أنه ما أمر إلا بألف ولا يلزمه غيرها فإن نكل غرم ما زيد وإن حلفت فلها تحليف الوكيل أنه أمره بألفين هذا تحصيل ما لابـــن بشـــير ونَقـــلُ أبـــي الحسن عن غيره وليس فيه ما يوافق نسخة والنسختان الأخـــريان همـــا على صورتي حلف الزوج ونكوله حيث لا بينة له **وفي تحليف الـــزوج له:** أي الوكيل **إن نكل** :الزوج **وغرم الألف الثانية** :بأن حلف وبرئ وإلا غـــرم ما زاده **و في عدم تحليفه قولان:** فقد قال أصبغ له تحليف الوكيل فإن نكل غـــرم ســـواء قامت بينة أو لم تقم وقال محمد وهذا غلط وإنما اليمين للمرأة على الوكيل ولا يحلفه الزوج إذ لو أقر بالتعدي لم تكن له عليه حجة لأنه بنكوله راض بـــتعدّيه ذكره في النوادر وبه تعلم سقوط جواب عب فإنه إنما كان للزوج إذا نكل تحليف الوكيل لاحتمال أنه يرهب اليمين فيقر لأن إقراره لا يفيد الزوج عند محمد لأن نكوله أولا رضى بالتعدي وبنى ابن بشير الخلاف على كون النكول كالإقرار أولا فـــلا يحلفه على الأول ويحلفه على الثاني وبناه أيضا على الخلاف هل يمين الـــزوج على تصحيح قوله فقط أو على تصحيحه وإبطال قول الوكيل فعلى الأول إن نكـــل عـــد مقرا فلا يحلف الوكيل وعلى الثاني له تحليفه وهذا البناء ذكر عب نحوه وليس معكوسا كما توهم ب **وإن لم يدخل ورضى أحدهما** :بقول الآخر **لزم** : الـــنكاح **الآخـــر** :بمـــا رضي به سواء قامت لكل بينة أو لم تقم وسواء ثبت تعدي الوكيـــل لأنـــه لم يفوت شيئا بتعديه **لا** :يلزم الزوج **إن التزم الوكيل الألف** :الثانية خلافـــا لســـحنون لأن الزوج يقول لا أرضى حملك عني ولا منتك علي وقيل لأن نفقـــة من صداقُها كثيرٌ أكثرُ من نفقة من قل صداقها وصوبه عياض وصوب عبد الحق التعليل بالمنة وذكر أبو الحسن عن اللخمي انه لا مقال للزوج إن قال الوكيل لا أقصد بذلك منة عليه وإنما أفعل ذلك لنفسي وذلك كدفع المعرة في فسخ ما عنده ولمـــا يدخل بينه وبين اهلها وذكر ابن بشير أنه إن كانت زيادة الوكيل تقتضي منة عـــلى الـــزوج أو كانت هي إذا تزوجت بألفين يلزم لها من الحقوق ما لا يلزم إذا زوجت بألف لم يمكن من الإتمام وإن لم يكن الأمر كذلك مكن **ولكل** :من الزوجين إذا لـــم يـــرض بقول الآخر **تحليف الآخر** :على دعواه وله أيضا الفسخ بلا خلاف

وإنمــا يحلفه **فيما يفيد إقراره**: أي في الحال التي يفيد فيها إقراره وهي الرشد لان من لا إقرار له لا يفيد نكوله عن الحلف قال ميارة :

وكل دعوى لو أقر المدعى　　عليه ما نفعت الذي ادعى
لا توجب اليمين وهي قاعده　　من القواعد وأي فائـــده

وهــذا **إن لم تقم** :له **بينة** :على قوله وقامت للآخر فإذا لم تقم للزوج أنه إنما وكل بــألف فلـلزوجة أن تحلفه على ذلك وكذا إذا لم تقم لها بينة على ان العقد بألفين وقامت على أمره بألف فله تحليفها أن العقد بألفين ومن نكل منهما لزمه النكاح بما قال الآخر وإذا حلف خير الآخر بين الفسخ والرضى بقول الآخر **ولا ترد** :اليمين **إن اتهمـــه** :بــل يلزمه النكاح بمجرد نكوله وإن حقق دعواه ردت عليه اليمين إن نكــل الآخر ولفظ المص أحسن منه قول جب وغيره ولا ترد لأنها يمين تهمة إلا أن يدعـــي تحقيقا فترد اهـــ فإذا قالت تحققت أنك أمرت بألفين أو قال إنما تحققت أنـــك رضـــيت بألف لم يلزم الحكم بمجرد النكول وترد اليمين **ورجح** :ابن يونس **بـــداءة حلف الزوج** :على تخييرها **أنه ما أمر إلا بألف ثم** :إن حلف يكون **للمرأة الفسخ** :أو الرضى بألف هذا **إن قامت** :لها **بينة على التزويج بألفين** :ولا بينة له عــلى أمـــره ومـــا قاله ابن يونس داخل فيما قبله وكذا حلفها أن العقد بألفين على تخييـــره إن قامت　له بينة على أمره بألف إلا أن ابن يونس زاد حكم عدم البينتين وإليه أشار المص بقوله **وإلا** :تقم لها بينة (كما لم تقم له)* **فكالاختلاف في الصداق** : قبل البناء فتبدأ المرأة بالحلف لأنها بائعة خلافا لمن قال يبدأ الزوج كما قال ابن بشير وهذا مصب الترجيح قاله ب فتحلف هي أولا أن العقد بألفين ثم يقال للزوج ارض بذلـــك أو احلف أنك إنما أمرت بألف ويفسخ النكاح إلا أن ترضى هي بألف فإن حـــلفا أو نكلا فسخ النكاح وإن نكل واحد لزمه قول الآخر كما لو رضي به وذكر عب عـــن بعضـــهم أن قيـــام البينة لكل منهما كعدمها لهما ووجهه بأنه عند تعارض البينتين وتســـاقطهما لـــم يبق إلا مجرد تداعيهما ويرده أنه لا تعارض بينهما لأن بينته هو على أنه[105] إنما أمر بألف وبينتها على العقد بألفين فلم يتواردا على محل واحد والصواب أن عـــند قيامهما لا يمين على واحد منهما وليس إلا رضى أحدهما أو الفسخ والصور كما مر أربع قيام بينتين بينة على أمره بألف وبينة على العقد بألفين وعدم البينتين وقيام بينة بـــالأول دون الـــثاني أو العكس وفي كل صورة إذا لم يدخل لكل منهما الرضى بقول الآخـــر وتـــنفرد الثانية بأنها كالاختلاف في الصداق والأخيرتان بأنهما محل ان من　له بيـــنة فلــــه تحـــليف الآخر ويبدأ حلف من لا بينة　له على تخيير الآخر هذا مفاد ضيح وغيـــره **وإن عـــلمت بالتعدي** :أولا ومكنت من نفسها **فألف** :لان تمكينها رضى بألف واحـــدة وكـــذا عند س علمها قبل العقد وإنما تكلم جب وابن بشير على من علمت وكذا أبو الحسن إلا أنه ذكر تعليلا يشمل ما قال س وهو أنها أباحت نفسها للزوج بما أمر به دون زيـــادة اهــــ فإن تمكينها من العقد إباحة لها **وبالعكس**: وهو علمه بالتعدي ثم دخل والباء بمعنى في **ألفان**: لأنه رضى بهما فكل من دخل منهما على شيء لزمه **وإن علم كل**: منهما بالتعدي **وعلم بعلم الاخر أولم يعلم**: كل بعلم الآخر **فألفان**: تغليبا لعلمه على عـــلمها وما للمص هو المروي وصوب اللخمي ومن تبعه أن يحط نصف الألف الزائدة إن اســـتوى عـــلمهما لأن الزوج دخل على ألفين وهي دخلت على ألف لتساوي ثبوت الـــزائد وسقوطه فوجب قسمه ذكره أبو الحسن ونحوه لابن بشير **وإن علم بعلمها فقط**:

---

[105] أنه ليست في النسخة 1: الصحيح زيادتها كما في المتن.

* الصواب حذف ما بين المعقوفين و الله اعلم.

أي ولـم تعلم بعلمه **فألف:** لأنه يقول إنما دخلت بعلمي برضاك بألف **وبالعكس** :وهو علمها بعلمه ولم يعلم بعلمها **ألفان** :لانها إنما مكنته لعلمها برضاه بألفين **ولم يلزم تـزويج ءاذنة** :لوليها في التزويج ولم تسم قدر المهر **غير مجبرة** :فزوجها **بدون صداق المثل** :بل لها الرضى به والرد إلا ان يتمه الزوج قبل ردها ولو بعد الطول وكذا إن أتمه بعد الإبانة إن قرب كما في ضيح وإن دخل لزمه ان يتمه لأنه مباشر للبضع والولي متسبب وأما المجبرة فلوليها أن يزوجها بدون صداق المثل كما مر ومفهـوم قولـه بـدون وهو تزويجها بصداق المثل فيه تفصيل فيلزمها إن عينت الـزوج أو عينـه لهـا وإلا فلا كما يفيده قوله فيما مر وإن وكلته ممن احب عين **وعمـل بصداق السر:** الذي عقدا عليه **إن اعلنا** :قصدا للسمعة **غيره** :أكثر منه أو أجـود قال جب وإذا اتفقا على صداق في السر وأعلنا غيره فالصداق ما في السر لها ولا يصدق الزوج أنهم أسروا من المهر شيئا أقل مما أعلنوا إلا ببينة **وحلفته:** المـرأة **إن ادعـت** :عليه هي أو وليها **الرجوع عنه:** أي عما أسر إلى المعلن **إلا ببيـنة** :تشـهد عند العقد **أن المعلن لا أصل له** :فلا تحلفه فالاستثناء من التحليف وسـواء كانت بينة السر هي بينة العلانية أم لا وفي النوادر أنه لا يضر الشاهدين على السر أن يشهدا على العلانية لأنهما يقولان على هذا أشهدنا أن يكون سرا كذا وفـي العلانيـة كـذا للسـمعة اهـ وأخذ بعضهم من هذه المسألة إعمال شهادة الاسـترعاء وهـو إيداع الشهادة سرا وهو ينفع في كل تبرع وإن لم تعرف البينة السـبب ولا يصـح في المعاوضات كالبيع والخلع إلا أن تعرف البينة السبب وله شـروط مذكـورة فـي باب الصلح **وإن تزوجت بثلاثين** :دينارا مثلا **عشرة نقدا وعشـرة إلى أجـل وسكتا عن عشرة سقطت:** إذا لم تذكر نقدا ولا تاجيلا ويحمل قولهما المهر ثلاثون على أنه فخر وسمعة ثم أسقط هضيمة ولو كان ذلك في البيع كـانت العشرة حالة والفرق كما في ضيح أن النكاح قد يظهر فيه قدر ويكون في السـر دونـه وليـس كذلك البيع و: قول الموثق **نقدها كذا** :بصيغة الفعل **مقتض لقبضـه** :عند سحنون فيبرأ منه الزوج ووجهه أن معنى نقدها عجل لها والتعجيل هـو الدفـع وقال ابن حبيب لا يبرئه ذلك حتى ينص على الدفع ووجهه أنه بمحل قولـه نقدها على مقتضى قولهم النقد منه كذا في أن معناه أنه غير موجل لأنه قد عجـل وهـو إن اقتصر عليه العاقد ولم يذكر القبض اقتضى بقاءه في ذمة الزوج ولا حجـة له فيه لأن معنى النقد منه الذي يعجل إذا عجل ذكره المتيطي والظاهر أن كذلـك قولـه ونقـده كذا بصيغة المصدر لأن المراد بالنقد ما قابل الموجل لا القبض.

فصـل : وبعض النسخ يسقط لفظ فصل **وجاز نكاح التفويض** :اتفاقا والأصل فيه قولـه تعـالى: لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضـة فقـد نـفى الجناح مع عدم الفرض أي التسمية و: نكاح **التحكيم** :لأحد الـزوجين أو غيرهما وكل من النكاحين **عقد بلا ذكر مهر** :بأن لم يتعرض لإثباته ولا نفيـه وفيها أنه إن لم يذكر الصداق ولا شرط إسقاطه فذلك تفويض جائز اهـ ومـا ذكـره المـص يشمل النكاحين ويمتاز الأول بعدم صرفه لحكم أحد والثاني بصرفه لحكم محكم وفيه ثلاثة أقوال الجواز مطلقا اعتبارا بنكاح التفويض والمنع مطـلقا لان الـتفويض رخصة فلا يقاس عليها والتفريق بين تحكيم الزوج وغيره فيمـنع لأنه إنما ورد في الزوج قال تعالى: ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فإذا

رد الفرض إلى غيره لم يجز لأنه خلاف النص ذكره أبو الحسن وذكر أن اللخمي قسم التفويض إلى ثلاثة أوجه جائز وهو ما كان التفويض فيه إلى الزوج أو عقد ولم يذكر الصداق ولا أسقط وفاسد وهو ما دخل فيه على رفع الخيار وإن ما فرض ومن فوض إليه لزم قل أو كثر ومختلف فيه وهو أن يفوض إلى غير الزوج زوجة أو وليا أو اجنبيا أو يقول أتزوجك على حكمي أو حكمك أو حكم فلان فهذا يمنع ابتداء فإن نزل مضى عند مالك وقيل يفسخ ما لم يدخل **بلا وهبت:** هذا حال من عقد لأنه نكرة وصفتْ والموهوبة بلا صداق مما خص به النبي عليه السلام بقوله تعالى: ﴿خالصة لك من دون المومنين﴾ ولفظ وهبت بلا ذكر صداق كإسقاطه وليس كالتفويض وكأنه قال في الهبة زوجناكها بلا صداق قاله فيها وفيها أن من نكح بغير صداق فإن كان على إسقاطه أو موهوبة فسخ قبل البناء ويثبت بعده ولها صداق المثل اهـ وقد مر عند قول المص في الصداق أو بإسقاطه وحكى في المدونة في فسخه بعد البناء قولين وذكر أبو الحسن عن أشهب وابن وهب وابن عبد الحكم وأصبغ أنه يفسخ بعده لان فساده في العقد ويكون لها عند أشهب ثلاثة دراهم وعند ابن وهب وأصبغ صداق المثل اهـ وقال ابن راشد بالمد أن الاول أقيس لأن الثلاثة لحق الله تعالى: والزائد قد وهبته للزوج ذكره في ضيح وذكر أن ابن شعبان حكى قولا أنه كالتفويض وعليه فلا يفسخ قبل ولا بعد ولها صداق المثل وقال ابن حبيب يخير الزوج قبل البناء في ان يفرض ربع دينار أو يفارق ولا شيء عليه **وفسخ** :النكاح **إن وُهبت نفسُها** أي ذاتها وهو بالرفع نائب عن فاعل وهبت وسواء الواهب هي أو وليها **قبله** :ويثبت بعده بمهر المثل فالقصد هنا هبة نفس المرأة وأما إن قصد الولي بالهبة النكاح وهبة الصداق فهو ما مر وكل منهما يفسخ قبل ويثبت بعد بمهر المثل **وصحح** :عند الباجي لأجل ما فيه من تمليك الذات المنافي للنكاح **أنه زنى** :فإن وطئها حد أو يفسخ أبدا ولا يلحق فيه الولد وأما إن قصد هبة المهر فليس زنى اتفاقا وقد اعترض ابن عرفة قول الباجي ذكره ح والذي في المدونة عن ابن شهاب أن من وهبت نفسها لرجل فمسها فعليها العقوبة ولها الصداق من أجل ما يرى بهما من الجهالة ويفرق بينهما **واستحقته** : أي مهر المثل **بالوطء** :المعتبر وهو وطء بالغ لمطيقة حية **لا** :تستحق **بموت** : شيئا من المهر على المشهور وإنما لها الإرث وقال ابن مسعود أنه يكمل لها مهرها بالموت واختاره قوم لما روي أنه صلى الله عليه وسلم قضى به وهو مذهب أبي حنيفة وأحد قولي الشافعي وبه قال أحمد وإسحاق وأهل الكوفة ابن أبي ليلى وابن شبرمة والثوري والأول قال به مالك وربيعة والأوزاعي وروى عن أربعة من الصحابة علي وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وزيد بن ثابت ذكر ذلك أبو الحسن **أو طلاق** :اتفاقا لقوله تعالى: ﴿لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة﴾ فإذا طلقها فلا شيء لها وقوله تعالى: ﴿وإن طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم﴾ فإن مفهومه أنه لا نصف لهن مع عدم الفرض **إلا أن يفرض** :لها شيئا قبلهما **وترضى:** به فلها كله بالموت ونصفه بالطلاق ولا يشترط رضاها بما بلغ صداق المثل لأنه يلزمها كما ياتي وإنما يشترط فيما لم يبلغه قال فيها وإن رضيا بالأقل ثم طلق أو مات أحدهما كان ما رضيا صداقا ماضيا وفي النوادر وإذا دفع إليهم أو سماه ولم يدفعه ثم طلق قبل البناء فإن كان صداق المثل أو كان أقل منه فرضوا به فلها نصفه **ولا تصدق فيه:** أي في الرضى بما فرض **بعدهما:** أي طلاقه وموته

لاتهامها حنيئذ إلا ببينة فيما لم يبلغ صداق مثلها قال في النوادر ولا يقبل منهم بعد الطلاق أنهم كانوا رضوا به إذا لم يكن صداق مثلها إلا ببينة على الرضي **ولها طلب التقدير**: أي الفرض قبل البناء لأن من حقها أن لا تمكن من نفسها حتى تعلم ثمنها قاله في ضيح وهو يفيد أنه إذا فرض لها فليس لها المنع لتقبض ما فرض ونحوه لشس وهو خلاف ما مر في نكاح التسمية وسوى اللخمي بين التسمية والتفويض ذكره ب وما للمص ذكر في ضيح نحوه لشس وقال إنه يفهم منه أن لها أن تمكن قبل الفرض وعليه فالتقدير قبل البناء غير واجب وهو خلاف ظاهر ما في المقدمات أنه إنما تجب التسمية عند الدخول وقولها وليس للزوج البناء حتى يفرض اهـ لكن قال أبو الحسن أن معناه إذا امتنعت وأما إن رضيت فقال ابن حبيب لا ينبغي أن يبني في التفويض ولا يخلو بها حتى يقدم ربع دينار فأكثر وفي ضيح عن أبي الحسن أن الفرض قبل البناء مستحب وذكر س قولين في وجوبه وندبه عن الشامل وأما في نكاح التسمية فقال ابن حبيب أنه إن رضيت بالبناء قبل أن يقدم شيئا فليس بحرام وكرهه مالك حتى يقدم ولو ربع دينار وكره ابن القاسم أن يدخل بهدية أهداها لها إذ ليست من الصداق حتى يقدم منه ربع دينار وأجازه مالك ولو رهن بالصداق رهنا جاز أن يدخل بذلك وأجاز بعض الناس أن يدخل بحمالة غيره عنه وكره ذلك مالك هذا كله في النوادر وذكر في محل ءاخر أنه لو تزوجها بدين له على رجل جاز ولا يدخل حتى تقبض منه ثلاثة دراهم وقال مالك أيضا له أن يدخل وإن لم تقبض شيئا لأنه حق لها إذ لو شاءت باعته وأخذت ثمنه **ولزمها**: النكاح **فيه**: أي في التفويض **وفي تحكيم الرجل**: أي الزوج **إن فرض المثل** :فأكثر لا أقل **ولا يلزمه** :أن يفرض بل له أن يطلق ولا شيء عليه لأن المرأة هنا كسلعة وهبت للثواب فإن دفع الموهوب له القيمة لزم الواهب أخذها ولا يلزم الموهوب له دفعها ابتداء **وهل تحكيمها**: أي المرأة **وتحكيم الغير** :من ولي أو أجنبي **كذلك** :فإن فرض المحكم المثل لزمها ولا يلزم الزوج وهو لابن القاسم وابن عبد الحكم وأصبغ كما في النوادر وبه تأول بعضهم المدونة **أو إن فرض** :المحكم زوجة أو غيرها **المثل لزمها**: أي الزوجين معا **و**: إن فرض **أقل منه لزمه فقط**: وتخير هي **وأكثر فالعكس** :يلزمها هي ويخير الزوج وعليه تأولها ابن محرز قاله س وهذا نحو ما ذكر أبو الحسن أنه لو دخلا على حكم فلان ففرض صداق المثل لزمهما لأنه وكيل له على الشراء ولها على البيع فإذا باع لها بالقيمة واشترى له بها لزمهما وإن اشترى بأكثر خير وحده وإن باع بأقل خيرت وحدها إلا أن تقل المغابنة لأن يسير المغابنة يلزم من وكل من بائع ومشتر وإن دخل على حكمها ففرضت صداق المثل لزمه وإن زادت خير **أو لا بد** :في لزوم النكاح **من رضى الزوج والمحكم** :بفتح الكاف زوجة أو غيرها سواء فرض الزوج أكثر أو المحكم أقل وبها تأولها ابن أبي زيد ونحوه ما في الكافي فقد ذكر أنه إن تزوجها على حكمها أو حكم زيد فإن تراضيا بشيء يبلغ دينارا جاز وإلا فرق بينهما **وهو الأظهر** :عند ابن رشد **تاويلات** :ثلاثة لقولها ومن تزوج على حكمه أو على حكمها أو حكم فلان جاز إن وقع الرضى بالحكم فيه وإلا فسخ ولا شيء لها ويلزم المرأة النكاح إن فرض لها الزوج صداق المثل اهـ وذهب القابسي إلى أن التحكيم عكس التفويض يتنزل المحكم منزلة الزوج في التفويض فإن كانت هي المحكمة لزم الزوج إن فرضت صداق المثل فأقل وكذا إن فرض ذلك محكم غيرها برضاها وإن فرض الزوج صداق المثل لم يلزمها كان المحكم هي أو غيرها وقد استبعده

ابن رشد وذكر ابن بشير فيما إذا فرض الزوج صداق المثل وفرض المحكم غيره ثلاثة أقوال لزومه والثاني أنه لا يلزم إلا برضى المحكم وفاء بالشروط والثالث أنه متى كان الحكم لغيرها لزمها فرض صداق المثل ومتى كان لها الحكم لم يلزمها ذلك وفاء بشروطها **والرضى بدونه:** أي بدون المثل إنما يكون **للمرشدة :** المالكة أمرها رشدها أبوها أو الشرع وكذا يكون له الرضى بدون المسمى قبل البناء وبعده وما ذكره خع من نفي ذلك يرده ما ياتي للمص من أنها إن وهبته بعد البناء كله أو بعضه فالموهوب كالعدم **و:** يكون **للأب** :في مجبرته ولو عانسا على المشهور وللسيد في أمته **ولو بعد البناء:** ولزوم صداق المثل وهذا تاويل اللخمي في الأب والذي لابن يونس أنه إنما له ذلك قبله لا بعده ففي المقدمات أنه ليس لأب ولا وصي الرضى بعد الدخول بأقل من صداق المثل عند مالك وأصحابه ووقع لمالك ما ظاهره أن للأب ذلك وهو خلاف المعلوم من مذهبه اهـ ونحوه قول ابن عرفة المعروف منع ذلك في المجبرة نقله س **و:** يكون **للوصي** :في محجورته **قبله** :لا بعده على المشهور لأن تصرفه أضعف من تصرف الأب فليس له إسقاط ما تقرر لأنه غير نظر **لا المهملة** :فليس لها ذلك قبل ولا بعد وهي من لا أب لها ولا وصي ولم يعلم لها رشد ولا سفه وقيل يجوز برضاها بذلك ذكره في ضيح واختلف فيما بلغ صداق المثل هل لها الرضى به دون وليها أو له ذلك دونها قاله ابن رشد والقياس إذا اختلفا أن لا يثبت ما رضي به أحدهما صداقا إلا بعد نظر السلطان وكذلك ما اجتمعا على الرضى به **ولو** :تزوج صحيح بتفويض ثم **فرض** :لزوجته **في مرضه:** الذي مات منه ولم يطأ **فوصية لوارث** :لأنها ترث فتبطل إن لم تجزها الورثة وما للمص نحوه في المدونة واستشكل لأنهم عقدوا على صداق مجهول وكل تعيينه إلى الزوج فإذا فرض فقد عين ما وقع العقد عليه فليس بوصية **وفي** :من لا يرث مثل **الذمية والأمة** :يفرض لهما في مرضه **قولان:** فقيل يصح ذلك من الثلث لأنهما لا يرثان وقيل يبطل لأنه إنما فرض للوطء ولم يحصل وهما في النوادر **وردت** :الحرة المسلمة **زائد** :ما فرضه على **المثل إن وطئ** :إلا أن يجيزه الورثة لأن الزائد وصية لوارث ولها المثل من رأس المال وفي رد الذمية والأمة الزائد القولان ذكره أبو الحسن **ولزم** :الزائد **إن صح :** من مرضه صحة بينة ويكون لها إن صح في حياتها اتفاقا وإن لم يصح حتى ماتت فقيل لا شيء لورثتها مات من مرضه أو صح منه وهو لابن المواز وقيل لهم من الثلث إن مات من مرضه لأنه وصية لغير وارث وقيل إن صح من مرضه كان لهم وإن مات لم يكن لهم لأن الموصى له إذا مات قبل الموصي بطلت وصيته ذكرها أبو الحسن وهي أيضا في ضيح **لا** :يلزمه إبراء الزوج من المهر أو بعضه **إن أبرأت قبل الفرض** :لأنها أسقطت حقا قبل وجوبه وقيل يلزم وذكر جب القولين وبناهما على القولين في الإبراء مما جرى سبب وجوبه قبل الوجوب هل يلزم نظرا لتقدم سببه وهو هنا العقد أو لا يلزم لأنه إسقاط حق قبل وجوبه وعلى نفيه جري هنا وفي إسقاط الشفعة قبل الشراء وعفو المجروح عما يؤول إليه جرحه وعلى الآخر في الزوجة تسقط نفقة زمن مستقبل لقوله والمطلقة لعدم النفقة ثم ظهر إسقاطها وفي إجازة الوارث في مرض الموصي ماله رده كزائد الثلث ووصية الوارث وفي ذات الشرط تقول إن فعله زوجي إلخ وذكر س عن الأقفهسي أن المشهور في هذه الفروع نفي اللزوم وقد نظمت فروعا من هذه القاعدة بقولي :

فـي مسـقط للحق قبل ما وجب ... خـلاف إن كـان جـرى لـه سبب
كمسـقط الشـفعة من قبل الشرا ... ومالـه الجـرح يـؤول لـو طـرا
كـذاك مـن أمضى وصية ترد ... فـي مـرض الموصـي فحصل ما ورد
وتـارك لـلإرث فـي حيـاة ... مـوروث أو تـارك حـق يـاتي
مـثل الحضـانة لمـن تؤول له ... وكمـبيت ليـلة مسـتقبله
وأمـة تخـتار قـبل العـتق ... وذات شـرط أبـرأت مـن حـق
أو ذات تفويـض لفـرض قبله ... ومـن عفـا عمـن يـريد قـتله
وهكـذا نفقـة المسـتقبل ... تسـقطها الـزوجة عـن زوج ملي

أو: أي وكـذا لا يـلزم الإسقاط إن **أسقطت شرطا** :كتخييرها أو تمليكها إن تزوج عليها فأسقطته **قبل وجوبه** :بتزويجه عليها فلا يلزمها ذلك وهذا خلاف قوله الآتي بخـلاف ذات الشرط تقول إن فعله زوجي إلخ ويحتمل عند غ عطفه على المثبت مـن قولـه ولزم إن صح أي ولزم أيضا إن أسقطت شرطا وهذا يوافق المشهور **ومهر المثل** :المتقدم ذكره **ما** أي قدر من المال **يرغب به مثله**: أي الزوج **فيها** : وذلك يختلف فقد يُزَوَّجُ فقير لقرابته وأجنبي لماله فليس صداقها سواء قاله فيها أي لأنـه يخفـف عـن الأول ويكمل على الثاني **باعتبار** :حالها من **دين** :لمسلمة أي محافظـة عـلى فعـل المامور به وترك المنهي عنه **وجمال**: أي ذات حسن ذات **وحسـب**: لها كعقل وحسن خلق ومروءة وهذا أولى من تفسيره بما يعد من مفاخر الآبـاء لأن الثاني يتكرر مع اعتبار النسب المشار إليه بقوله وأخت شقيقة أو لأب **ومـال** :لها لقوله عليه السلام "تنكح المرأة لمالها وجمالها ودينها" فدل على اعتبار هـذه الأمـور ولا يعتـبر في الذمية إلا الجمال والمال **وبلد** :لها إذ قد تختلف فيه الرغـبة وبـه فسر بعضهم قوله إنما ينظر في مهر مثلها لشبابها وموضعها وكذا تختـلف الرغبة باختلاف الأزمنة والخصب والشدة ففي النوادر أنه يعتبر مثلها في شـبابها وجمالهـا فـي زمانها ورغبة الناس **وأخت شقيقة أو لأب**: وهذه إشارة لاعتبار النسب مع ما قبله فلا مناقضة بينهما وليست الواو بمعنى أو كما زعم خع وأمـا قولهـا وليـس كصداق أختها وذوات رحمها ولكن مثلها في المال والجمال والحـال فمعـناه عند ابن رشد أنه لا يكون لها مثل صداق نسائها إذا لم يكنَّ على مـثل حالهـا ولا صـداق من لها مثل حالها إذا لم يكن مثل نسبها فالاعتبار عنده بـالوجهين جميعا إذ قد تفترق الأختان فيكون لإحداهما ما ليس للأخرى من جمال ومـال وعقل ذكره أبو الحسن وذكر اللخمي أنه إن كان لقوم عادة لا يحطون لفقر وقـبح ولا يـزيدون بيسار وجمال حملوا على عادتهم كأهل البادية اليوم وقال أبو الحسـن إنه لا يوخذ من هذا أن هذه العادة تكون كالتسمية حتى لو ماتت أو طلق يجـب فيها ما يجب في التسمية لأنه يفتقر في ذلك لحكم حاكم **لا الأم والعمة**: أي لأم ففي ضيح أنه لا تعتبر أمهاتها ولا خالاتها وأخواتها من أمها ولا عماتها من أمِ لأنهـم من قوم ءاخرين فقد تكون قرشية وأمها من الموالي قال وينبغي أن يراعى فـي ذلـك العُرفُ بالنظر إلى صداق الأم وغيرها كما هو في زماننا قال وأشار اللخمي وغيره إلى ذلك و :يعتبر مهر المثل **في** :العقد **الفاسد يوم الوطء** :وأحرى وطء لا عقـد معه كزنى وشبهة ويعتبر في الصحيح يوم العقد وقيل يعتبر فيه يوم البناء إن دخل ويوم الحكم إن لم يدخل ذكره في ضيح **واتحد المهر** :في تعدد وطء أجنـبية حـرة وأمـا الأمة فعليها ما نقصها وطئه **إن اتحدت الشبهة** :بالنوع من

زوجية أو ملك **كالغالط بغير العالمة** :بأن كانت نائمة أو ظنته زوجا أو سيدا فتعدد وطـئه لها يظنها زوجته أو أمته أو ظنها مرة زوجته هند ومرة زينب قاله بهرام وخـالف فيـه ابـن عرفة ولو تخلل الغلطين عقد تعدد المهر كما لو غلط فيها ثم تـزوجها ثم طلقها ثم غلط فيها وأما العالمة فلا شيء لها لأنها زانية سواء وطئها غـالط أو عـالم فالأقسام أربعة الأول جهلهما معا وهو قوله كالغالط إلخ والثاني عـلمهما معا وهو زنى والثالث علمها دونه فهي زانية لا شيء لها وهذا وما قبله يفهمان من قوله كالغالط والرابع علمه دونها فهو زان وعليه المهر وهو قوله الآتي كالزنى بها .

تنبيه :مهر غير العالمة لها لا لزوجها لأنه إنما يملك منها الانتفاع لا المنفعة **وإلا** : بـأن تعددت الشبهة كظنها مرة زوجته ومرة أمته **تعدد:** المهر بتعدد الوطء ثم شبه في التعدد فقال **كالزنى بها:** أي بغير العالمة أو **بالمكرهة** :ومهرها على الواطئ ولو أكرهه غيره لأنه لا يعذر ويحد عند الأكثر كما ياتي في باب الزنى فإن أعدم أخذته ممـن أكـرهه ولا يـرجع به على الواطئ ذكره ح وغيره **وجاز** :للمرأة **شرط** :ما يقتضـيه العقـد مثل **أن لا يضر بها في عشرة وكسوة ونحوهما** :من نفقة وسكنى وعليه حمل مالك حديث "إن أحق الشروط أن يوفى به ما استحللتم به الفروج" وأما شـرط لا يقتضـيه العقد فإما محرم أو مكروه كما مر فالمحرم ما يناقض مقتضى العقد والمكروه شرط ترك ماله فعله من نكاح أو تسر أو غيرهما ولا يلزم الوفاء به إلا أن يقيد بطلاق أو تمليك أو عتق فيلزم لأنه يمين لكن اختلف هل يمنع ابتداء كما لمـالك أو يكـره ويمضي إن دخل كما لابن القاسم أو يجوز ابتداء كما لعبد الملك وسـحنون وهذا إن علق على ما بيد الزوج فعله فإن علق على فعل غيره فهذا فاسد واختـلف إن نزل فقال عبد الملك يمضي النكاح وإن لم يدخل ويسقط الشرط وقال محمـد يفسـخ مطلقا وروى علي أنه يفسخ قبلُ وبعدُ إلا أن يُسقط الشرطَ مشترطه وتعـليقه بمـا فعله بيد الزوج على أنها مصدقة عليه وروى محمد لا يحل فإن نزل مضـى محمـد كشرطها إن ضربها اللخمي ليس شرط تصديقها كضربها لأنه في تصديقها دخل على غرر في بقاء عصمته ذكره س وذكر ابن سلمون أنه اختلف إذا الـتزم لها التصديق في الضرر بغير يمين فقيل يفسخ النكاح قبل البناء فإن دخل بها فـلا يقـبل قولها إلا ببينة على الضرر وكان ابن دحون يفتي بأن ذلك لا يلزم ولا يجـوز إلا بالبيـنة وذكر انه لا خلاف في جواز ذلك إذا لم يشترط في العقد نقله ح فقول خع إن ابن دحون يفتي بأن ذلك لا يلزم غلط .

فـرع :لو اشترط أنه إن أساء إليها فأمرها بيدها فتزوج عليها أو تسرى فليس ذلك إساءة إلا أن يكون ذلك وجه ما يشترطون قاله ابن سلمون ونحوه قول المتيطي أنه لـو شرط أن لا يضر بها لم يكن هذا من الإضرار الذي يوجب لها الأخذ بشرطها إلا أن يكـون ذلك معروفا عنده في هذا الشرط أن الإضرار بها النكاح عليها وشبه ذلـك وإلا فلا وذكر ابن سلمون أنه إن ضربها فيما تستاهله ضربا خفيفا ليس إساءة إذا علم سبب الأدب ولا يصدق إن كذبته إلا ببينة وذكر أنه إن كان مثله ممن يودب زوجـه وهو مامون صدق أنه ضربها لذنب كان منها إلا لبينة أنه ضربها ظالما لها فيكون لها الخيار وإن كان مثله لا يودب أهله لرداءة حاله وقلة عنايته بأمرها فعليه

البينة وإلا صدقت بيمين وإن جحد الضرب فقامت عليه بينة صار ضربه ضررا في الوجهين ولا يقبل قوله وإن كان مثله يودب أهله لأنه بجحده خرج عن التصديق .

فـــرع :مـــن زوج جاره جاريته على أنه إن رأى منه ما يكرهه فأمرها بيده لا يحل قالـــه فـــي العتبية قال ابن رشد إن أراد ما هو مكروه عند الناس جاز النكاح وسقط الشـــرط وأمـــا إن أراد مـــا يكرهه هو وإن لم يكرهه الناس فقيل يجوز وقيل يكره ويمضي وقيل يجوز ويسقط الشرط وقيل إن بنى سقط الشرط وإلا فسخ إن لم يسقط الشـــرط وأمـــا إن شـــرط إن رأت منه ما تكره فهي طالق فلا يجوز وإن وقع ففي مضيه الأقوال المتقدمة ولو تزوجها بشرط أن تسرر معا فالسرية صدقة عليها فسخ إلا أن يبـــني فيسقط الشرط ووجهه ابن رشد بأن الصدقة على معين بيمين لا يحكم بهـــا وإن شرط أنها صدقة أو حرة خير بين العتق والصدقة وهذا كله ذكره س في غير هذا المحل **ولو شرط** :لها في العقد أو بعده **أن لا يطأ**: معها **أم ولد ولا سرية**: وإن فعـــل فأمـــرها بيدهـــا أو هي طالق أو الأمة حرة **لزم في السابقة منهما على الأصـــح**: وأحـــرى اللاحقـــة وكذا لو طلقها فأولد أمة ثم ارتجع فإنه يلزم بوطء من أولدهـــا ما علقه به ما بقي من العصمة المعلق فيها شيء وفي القاموس أن السرية بالضـــم نســـبة إلى الســـر بالكسر للجماع وهو من تغيير النسب وقال المتيطي إنها مشتقة من السر وهو ما تعلق بسرة الصبي ومعنى لا يتسرر لا يمس سرره سررها وعلى كل فتسرى أصله يتسرر فأبدل من الراء الثالثة ياء ومن مجيء السر للجماع قول الشاعر :

ويحرم سر جارهم عليهم   وياكل جارهم أنف القصاع

لا: يلزم الشرط في أم ولد سابقة: على اليمين في لا أتسرى: عند سحنون وقبله ابن لبابة والذي عند ابن القاسم أنه يلزم في السابقة كاللاحقة وعليه اقتصر اللخمي فذكر أنـــه لـــو شرط إن لا يتسرر عليها فظهر أن له أم ولد لم يمكن له أن يقِرَّ بها كانت عالمـــة بها أم لا فجعل تمادي التسري كالابتداء بخلاف تمادي التزوج إذا شرط أن الـــتي يـــتزوج عليها طالق فتبين أن له زوجة سابقة فلا شيء عليه في وطئها وأما قولـــه إن نكحـــت عـــليك فمن حمله على العقد لم يجعل عليه شيئا ومن حمله على الـــوطء كان كالتسري وشرط نفي التسري لا يمنع من التزوج ولا من تقبيل أمة أو تـــلذذ بها ذكره ابن سلمون وذكر المتيطي أنه اختلف إذا قال لا يتسرى هل له وطء ســـرية له سابقة لأنه إنما التزم أن لا يتخذ سرية فيما يتسقبل أو لا وهو الأظهر لأن المـــراد أن لا يمـــس ســـرره سرر أمة فيما يستقبل اهـــ ومنشأ الخلاف هل المراد بالتسري الوطء أو الإتخاذ كما كما لابن كنانة وابن نافع وهو يفيد التجدد وعليه فمن وطئ أمـــة لا يـــريد اتخاذها لم يلزمه شيء وعلى الأول إن زنى بامرأة فلها الأخذ بشـــرطها لأن مـــرادها أن لا يطـــأ معها امرأة سرا ذكره ابن سلمون **ولها الخيار ببعض شروط**: علق بها ولو لم يقل إن فعل شيئا منها بأن قال إن فعل شيئا من ذلك ومقـــابل لـــو لابن العطار أنه إن لم يقل الموثق فإن فعل شيئا من ذلك لم تخير إلا بفعل الجميع وبالأول كان يفتي ابن لبابة وغيره ذكره ابن سلمون وأنكر ابن الفخار وغيره ما لابن العطار لأن الحنث يقع في الأيمان بفعل البعض ذكره ح وغيره ولو تعـــاطفت الشروط بأو خيِّرت بالبعض اتفاقا **وهل تملك: المرأة بالعقد النصف**: من المهر وباقيه باق على ملك الزوج وهو مذهب المدونة وعليه **فزيادته كنتاج**: لحيوان **وغـــلة**: كلـــبن وكراء وثمرة وعطف الغلة على النتاج يفيد أن الولد ليس غلة وهو

المشهور **ونقصانه**: بموت أو تلف **لهما**: أي الزوجين في الزيادة **وعليهما**: في النقص ففيه لف ونشر مرتب وهذا كقول مالك وابن القاسم إن الغلة بينهما لأن الضمان منهما ذكره اللخمي وفي النوادر أن ما وهب للعبد أو كسب عند أحدهما فبينهما وكذلك غلة الحيوان ونسله وما جُنِي على العبد فارثه بينهما وكذلك عليهما ما جني ونحوه في المدونة أو **لا**: تملك بالعقد شيئا بل جميعه باق على ملك الزوج وشهره ابن رشد وشس كما في ضيح ولم يذكره جب لكن يوافقه ما في نسخة منه وهو وزيادته ونقصانه له وعليه وإنما ذكر قولا أنها تملك بالعقد جميعه إلى يوم الطلاق اهـ وهو لعبد الملك ولذا قال إن الغلة لها واختاره اللخمي **خلاف**: محله إن طلقت قبل البناء كما في المدونة وإلا فهما لها وعليها وإن فسخ قبل البناء فهما للزوج وعليه ومما يبنى على الخلاف القولان في حد زوج وطئ جارية أصدقها لها قبل البناء.

تنبيه: ما في ضيح من تشهير ابن رشد أنها لا تملك بالعقد شيئا موافق لما في مقدماته وهو أنه يجب بالعقد وجوبا غير مستقر ويستقر نصفه بالطلاق وجميعه بالموت أو الدخول واعترض القول بأنه يجب جميعه بالعقد والقول بأنه يجب به نصفه بأنه لو وجب كله أو نصفه بالعقد لما سقط بالفسخ والردة لأن الحق إذا تقرر لا يسقطه من بيع أو هبة أو نحو ذلك **وعليها**: للزوج إن طلقها قبل البناء وقد تصرفت في المهر بتبرع كهبة أو عتق بأنواعه ولا نزاع أن لها التصرف فيه بعوض وبدونه قاله اللخمي **نصف قيمة الموهوب والمعتق يومهما**: أي الهبة والعتق لأنه يوم التفويت وهذا مبني على أنها لا تملك بالعقد إلا النصف ذكره ح ونحوه للخمي وقال عبد الملك في الهبة يوم قبضها وصوب اللخمي الأول لأن النماء والنقص منهما إلى يوم التفويت فلو التزمت القيمة يوم قبضت مع نقصه الآن لغرمت ما كان ضمانه من غيرها وإن كان فيه زيادة لم يسقط حق الزوج منها لأن المصيبة كانت منه فله النماء **و**: عليها **نصف الثمن في المبيع**: إن باعته بلا محاباة ويمضي البيع وإن لم يفت ذكره سع وستاتي محاباتها في جنايته **ولا يرد العتق**: أي عتق لرقيق الصداق **إلا أن يرد الزوج لعسرها يوم العتق** :بأن زاد على ثلث مالها ولا يعتبر عسرها قبله ومحل رده إذا لم يعلم ويسكت وإنما يرده قبل طلاقه لحق الزوج في مال زوجته وإذا رد العتق مع تشوق الشارع له فأحرى غيره من هبة أو صدقة فإن لم يعلم حتى طلقها وهي معسرة وكانت يوم العتق والهبة موسرة مضى فعلها وإن كانت معسرة زمن فعلها إلى يوم الطلاق فله الرد عند مالك بناء على أنها تملك بالعقد النصف وأما على أنها تملك به الجميع فلا رد لأن مقاله كان في الرد قبل الطلاق لحقه في مال الزوجة فزال ذلك بالطلاق وصار مقاله الآن من أجل الدين وهو طارئ بعد العتق والهبة فلا يردان به لسبقهما له ذكر ذلك اللخمي **ثم إن طلق**: قبل البناء بعد رد عتقها والعبد باق بيدها **عتق النصف**: الذي لها بالطلاق لزوال المانع وهو حق الزوج **بلا قضاء**: عليها بل تومر به لأن رد الزوج رد إيقاف على المشهور وقيل رد إبطال فلا يعتق منه شيء وهو لأشهب وقيل يجبر على العتق وسبب الخلاف دورانه بين رد السيد ورد الغرماء فالأول رد إبطال والثاني رد إيقاف ذكره أبو الحسن **وتشطر**: المهر بينهما **ومزيد**: فيه **بعد العقد**: على أنه ملحق بالمهر لأن له حكمه إلا أنه يبطل بموت الزوج قبل قبضه كما في المدونة وسيذكره المص وفلسَهُ كموته وأما ما زيد بعد العقد ولم يلحق بالمهر فلا

شـــيء لـــلزوج إن طلق قبل المس كما للخمي وأما ما زيد في العقد فمن المهر **و: تشـــطرت هدية اشترطت لها أو لوليها:** أو لغيرهما كما في ضيح **قبله:** أو فيه ففي الـــنوادر أن مـــا شـــرطه الولي لنفسه فهو للزوجة وإن طلقت قبل البناء فلها نصفه ونصـــفه للزوج اهـــ وأما ما أهدي بعده فإن كان لها ففي تشطيره روايتان كما ياتي وإن كان لغيرها فهو له ولا يشطر بالطلاق ففي النوادر أن ما أكرمت به المرأة أو أبوهـــا أو أهـــلها بعد العقد ثم طلق فلا شيء فيه للزوج وفي حديث أبي داوود "أيما امـــرأة نكحت على صداق أو حباء أو عدة قبل عصمة النكاح فهو لها وأما ما كان بعد عصمة النكاح فهو لمن أعطيه" اهـــ وفي النوادر أن ما حبي به الولي في العقد فهو للزوجة ونحوه قول المتيطي أن ما في العقد له حكم الصداق وكذا قول عب أن مـــا أهدي قبل العقد أو فيه له حكم المشترط اهـــ لكن في ضيح أن ما نحله الزوج فـــي العقـــد ولم يشترط اختلف قول مالك هي يقضي به إن جرى العرف بأن يهدي وسيقول المص وفي القضاء بما يُهْدي عرفا قولان **ولها أخذه:** أي ما اشترط للولي **مـــنه:** لأنه لها فإن أجازته للولي ثم طلقت قبل البناء رجع الزوج بنصفه على الولي كـــانت جائـــزة الأمـــر أو فـــي ولاء إلا أن لـــلمولى عـــليها أن ترجع على الولي بالنصـــف[122] الـــباقي ولا يجـــوز تركها له كذا في النوادر وقوله **بالطلاق:** متعلق بتشـــطر **قبل المس:** بالوطء في عقد صحيح إن طلق باختياره فإن كان الفراق منها لعيـــب بـــه فلا شيء لها كما مر وإن كان لعسر بالصداق أو عجز عن نفقة فلابن القاســـم في العتبية لها نصف المهر وقال ابن نافع لا شيء لها كمعتقة تختار فراق العـــبد قـــبل البناء ومن أسلمت دون زوجها قبل البناء لأن المبيع باق عند بائعه وقد حيـــل بيـــن المشتري وقبضه بلا سبب منه ذكره اللخمي **وضمانه:** أي المهر حيث طـــلقت قـــبل البناء في عقد صحيح **إن هلك:** وثبت ذلك **ببينة أو كان مما لا يغاب عليه:** كحيوان أو كان بيد أمين كما في ضيح **منهما:** فلا يرجع أحدهما على الآخر ويحـــلف من هو بيده أنه ما فرط وهذا على أنها تملك نصفه بالعقد وأما على أنها لا تمـــلك بـــه شيئا فضمانه من الزوج ولو طلق بعد البناء أو فسخ الفاسد قبله أو بعده فضـــمانه ممـــن هو له ولو بيد غيره كما لو كان الفراق بعد البناء وتلف بيد الزوج فضمانه منها أو كان الفراق قبل البناء بلا سبب منه وتلف بيدها فضمانه من الزوج **وإلا:** تقـــم بيـــنة وهو مما يغاب عليه **فمن الذي بيده:** منهما فيغرم نصفه للآخر إن وقـــع الفراق بعد البناء وإن وقع بعده ضمنه الزوج كله لها إن تلف بيده كما تضمنه هي له إن تلف بيدها في الفسخ قبل البناء وكلام المص هنا فيمن طلق في صحيح أو فاســـد لعقـــده وجب فيه المسمى كنكاح بلا ولي أو في إحرام فإن وجب فيه صداق المثل أو فسد لصداقه فقد مر في قوله وضمنته بعد القبض إن فات.

تنـــبيه :لـــم يجعلوا المهر كالوديعة بل فرقوا في ضمانه بين ما يغاب عليه وغيره كما في المعار والرهن والمبيع بالخيار وما حبس للثمن ونفقة المحضون ومصنوع بيد صانعه وتركة نقض قسمهما لدين أو غلط **وتعين:** للتشطير **ما اشترته:** بالمهر **مـــن الـــزوج:** صلح لجهازها أم لا كعبد أو دار إذ كأنه أصدقها به قاله فيها فليس لأحدهمـــا طـــلب تشـــطير الأصل إلا برضى الآخر وقال عبد الملك يرجع عليها بنصف الأصل نقله في ضيح ولو اشترت من غيره ما لا يصلح لجهازها لم يشطر إلا الأصـــل اتفاقـــا لتعديها إلا أن تشتريه بحضرة الزوج **وهل:** يتعين ذلك **مطلقا:**

---

[122] في النسخة بنصف الباقي

قصدت بالشراء منه التخفيف عنه أو الرغبة في المشترى **وعليه الأكثر**: من الشيوخ **أو**: إنما يتعين **إن قصدت** :بالشراء **التخفيف**: على الزوج بعدم إلزامه مما سمي لها وإلا شطر الأصل وعليه القاضي إسماعيل **تاويلان**: محلهما قصد الرغبة وتحمل إن جهل على التخفيف لا على الرغبة خلافا لشس قاله سع وصوب س أن يقول المص وهل مطلقا أو إلا أن تقصد الرغبة تاويلان **و**: تعين **ما اشترته من جهازها**: لأنها تجبر على شرائه كما في ضيح قال في النوادر وما اشترته من مصلحة البناء فبينهما وليس لها حبسه ودفع نصف الثمن إلا برضاه وذكر أن ما أبلته من ذلك باستعمالها فلا شيء عليها فيه **وإن**: اشترته **من غيره**: أي الزوج فلا يرجع إلا بنصف المشتري إلا أن يكون بها عيب يوجب الرد وطلقها لأجله فإنه يخير بين أخذ العين والجهاز لأنها في حكم المعتدي ويختلف إذا لم يعلم حتى طلق ذكره في ضيح وما قبل المبالغة في قوله وإن من غيره مكرر مع ما اشترته من الزوج مما يصلح لجهازها ولذا قصر بهرام ما قبلها على ما لا يصلح لها وأما جعل ضمير غيره للمهر فياباه ما في ضيح من أنها إن اشترت ما يصلح لجهاز فلا فرق بين الزوج وغيره اهـ فجعل ضمير غيره للزوج ونحوه قولها إلا أن يكون ما اشترته من غير الزوج مما يصلح في جهازها مثل خادم وعطر ثياب وفرش **وسقط المزيد**: على المسمى بعد العقد ولم يقبض **فقط**: دون المزيد فيه أو قبله **بالموت**: أي موت الزوج أو فلسه لأنها هبة لم تقبض قبل المانع ففيها أنه إن زادها بعد أن تزوجها على صداق مسمى طوعا فلم تقبضه حتى مات أو طلق قبل البناء فلها نصف الزيادة إن طلق ولا تاخذه إن مات لأنها عطية لم تقبض اهـ وسواء أشهد أم لا والإشهاد الذي يكفي في الهبة إنما هو إذا استصحبها قاصدا دفعها أو أرسلها وأما موت الزوجة فلا يسقطه وإن لم يشهد إن قبلته خلافا لعج **وفي تشطير هدية**" تطوع بها الزوج لها وقبضتها **بعد العقد**: الصحيح **وقبل البناء**: وأما بعده فلا تشطر ولو لم تفت **أو لا شيء له**: منها **وإن لم تفت**: لأنها للمرأة وليست من الصداق كذا علله الميتطي وما في ضيح عنه من تعليله بأنه طلق باختياره نحوه في ح عن ابن رشد وفيه نظر لأن ذلك لا ينافي التشطير نعم يصح أن يوجه بأنه ليس كمن طلق عليه في أنه إنما ياخذه القائم من هديته **إلا أن يفسخ**: النكاح لفساده **قبل البناء**: واستثناؤه منقطع **فياخذ القائم منها**: أي من الهدية دون ما فات كمن أثاب عن صدقة ولم يعلم أنه لا يلزمه فإنما ياخذ ما وجد وإن أثابه عالما أنه لا يلزمه لم ياخذه وإن وجده وما أصابه بيد الزوجة قد تغير أو نقص أخذه بنقصه ولا شيء له وإن زاد لم ياخذه وله القيمة يوم العطاء والقياس عند أصبغ أنه للزوج بزيادته نقله في النوادر وذكر في ضيح نحوه في هبة لمن ردت بعيب قبل البناء **لا**: ياخذه وإن لم يفت **إن فسخ بعده**: لأن الذي أهدي لأجله قد حصل بالدخول ولو أهدي لها بعد البناء ثم فسخ النكاح بقرب ذلك فله أخذ ما أعطي لأنه إنما أعطي لثبات المقام وجمال العشرة بينهما وإن فسخ بعد سنتين فأكثر فلا شيء له وإن لم يفت كما في النوادر والميتطي لأن الذي أعطي له قد تم وانتفع به فالفسخ كطلاق حادث منه **روايتان**: فيما قبل الاستثناء عن مالك الأولى لابن القاسم والثانية لابن نافع كذا في المتيطي فقول ق إنه لو قال المص في هذه قولان وفيما بعدها روايتان لكان أحسن اهـ فيه نظر **وفي القضاء**: على الزوج **بما يهدى عرفا**: للزوجة بعد العقد من تعلقات العُرس ولم يشترط كالخفين وعدم القضاء به **قولان**: لابن عتاب وابن القاسم كذا في ضيح وعلى الأول فقيل إنه

كالصـــداق وقيـــل يبطل بالموت والطلاق وعلى الثاني فهو هبة تفتقر للحوز قبل المـــانع فهو كهدية تطوع بعد العقد وأجرى في ضيح على هذا الخلاف فيما يهدى عـــندهم لـــلزوجات فـــي عيد الفطر والأضحى واستظهر القضاء به لأن العرف كالشـــرط **وصـــح:** كمـــا لابن سهل **القضاء:** على الزوج **بالوليمة:** وهي طعام العرس لقوله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن بن عوف "أولم ولو بشاة" مع العمل به عند الخاصة والعامة فحمل الأمر على الوجوب والراجح أنه للندب فهي مندوبة ولا يقضـــي بهـــا وهو قول ابن القاسم وعليه ابن رشد والمتيطي وسيذكر المص ندبها **دون أجرة الماشطة:** على الجلوة أي صقلة المرأة فلا يقضى بها على الزوج ولا بأجـــرة ضاربة دف ولا كبر وكذا أجرة كاتب الصداق وثمن الرق الذي يكتب فيـــه فذلك على المرأة أو وليها ذكره ابن سلمون **وترجع:** إن انفقت على المهر[123] ثـــم طلقت قبل المس **بنصف نفقة الثمرة:** التي لم تطب **و:** نصف نفقة **العبد:** وكذا يـــرجع عليها هو إن كان هو المنفق وفيها أنه يقضى لمن أنفق منها بنفقته ثم يكون لـــه نصـــف مـــا بقي ونحوه قولها أن للذي في يديه الحائط قدر سقيه وعلاجه في حصـــة الآخـــر اهـــ يريد من الغلة أي له الأقل مما أنفق أو الغلة قاله أبو الحسن ونحـــوه ما في النوادر أن من أنفق في علاج الحائط شيئا يعطي من تملك الغلة لا يجاوزهـــا وفـــي النوادر أيضا أن من أنفق منهما لا يرجع بما أنفق إلا في غلة إن كانت اهـــ وذكر جب قولين في رجوع من أنفق منهما على العبد وما ذكره المص مبـــني على ملكها النصف بالعقد وأما على ملكها الجميع فلا ترجع بشيء لأنه لم يمـــلك نصـــفه حتى طلق وإن قلنا أنها لا تملك بالعقد شيئا ترجع بجميع النفقة كما تـــرجع بـــه في فسخ الفاسد قبل البناء كما ياتي في قوله ورجعت المرأة بما أنفقت عـــلى عـــبد أو ثمـــرة فـــلا يعارض ماهنا لأن ما هنا في صحيح طلق فيه **وفي:** رجوعهـــا بنصف **أجرة تعليم صنعة:** للعبد شرعية ءاجرت عليها وارتفع بها ثمنه كالخياطـــة والكتابة فإن لم تكن شرعية كضرب عود أو لم تزد ثمنه أو لم تواجر عـــليها لـــم ترجع بشيء **قولان:** الأول لمالك والثاني نسبه في النوادر لابن القاسم ومـــالك وقيل لها الأقل من نصف ما انفقت أو نصف ما زاد الثمن لذلك ذكره في ضـــيح وأخـــرج بالصـــنعة تعليم علم أو حساب أو قرءان فلا يرجع بها قاله عب **وعـــلى الولي:** أي ولي العقد من ماله لا ولي المال كما زعم عب **والرشيدة:** من مالهـــا **مؤنة الحمل لبلد البناء المشترط:** إذا اشترط في غير بلد العقد وإنما لزمت الولي لأنه مفرط بعدم اشـــتراطها على الزوج **إلا لشرط**: على الزوج أو عرف فـــتكون عليه **ولـــزمها التجهيز:** وهو إيراد الشورة في بيت البناء[124] قاله الميتطي على العادة في جهاز مثلها إلى مثله والجهاز ما يحتاج إليه العروس عند البناء من حلي وعطر وثياب وفرش وغير ذلك **بما قبضته:** من المهر خلافا لقول ابن وهب أنـــه لا يـــلزمها التجهيز به وقول بعضهم إنها تمسك منه ربع دينار ليلا يعرو[125] البضـــع عـــن الصداق ذكره في ضيح وذكر أنها[126] يلزمها أن تصرفه فيما جرى العـــرف به وتفعل الأوكد فالأوكد لأنه لو جعلت الجميع في طيب ثم تطالب الزوج

---

[123] هكذا في النسخ الأربع المراجع عليها (المهر) ولعله الثمر ليوافق ما ياتي والله أعلم

[124] في النسخة:1 المال

[125] في النسخة:1 يعرى

[126] في النسخة:1 أنه

من ذلك اليوم[127] بالكسوة لكان ذلك ضررا عليه وفي ق عن المتيطي أنها تشتري منه الأوكد في الأوكد عرفا من فرش ووسائد[128] وثياب وطيب وخادم إن اتسع لها **إن سبق: القبض البناء:** سواء كان حالا أو حل بعد تأجيل وقيل لا تتجهز بكالئ قبضته قبل البناء وأما ما قبضته بعده فلا يلزمه التجهيز به لأنه بدخوله قبله راض بعدم التجهيز به إلا بشرط أو عرف .

فرع :لو أبانها ثم راجعها لم يلزمها التجهيز إلا بما قبضته من الصداق الثاني نقله ح عن البرزلي و: إن أبت قبض كالئها خوف التجهيز به **قضي له: عليها إن دعاها لقبض ما حل:** لتتجهز به وأما قبض ما لم يحل لتتجهز به فيمنع لأنه سلف جر نفعا بالجهاز فإن كان لا يتجهز به جاز ولزمها قبوله .

فرع :لو علق طلاق من يتزوجها أو عتق من يتسرى بها على إسقاط قدر معين مما حل لم يلزمها قبض ذلك القدر لأن لها فيه حقا وهو وقوع ما علق بإسقاطه ويلزمها قبض غيره نقله خع عن الدميري **إلا أن يسمي**[129] : الزوج **شيئا:** من الجهاز ويجري فيه عرف **فيلزم:** زاد على الصداق أو نقص وهذا مستثنى من قوله بما قبضته **ولا تنفق منه** :أي من صداق يلزمها التجهيز به **ولا**[130] **تقضي:** منه **دينا: عليها إلا المحتاجة:** فإنها تنفق منه وتكتسي بالمعروف ولا تستغرقه قاله خع و: قضاء ما خف **كالدينار:** أو الثلاثة وذلك على قلة المهر وكثرته وفي كلامه لف ونشر مرتب لأنه استثني من نفي الانفاق المحتاجة ومن نفي القضاء ما قل وهذا قبل البناء وأما بعده فلها قضاء دينها من شورتها وكالئ صداقها من غير حد ذكره في ضيح **ولو طولب بصداقها لموتها:**[131] قبل البناء أي طلب[132] ورثتها بإرثهم من الصداق **فطالبهم بإبراز جهازها:** الزائد على الصداق بشرط أو عادة ليعرف قدر إرثه منه أو بإبراز قدر إرثه فقط وهذا لا يتصور في التي لا تتجهز بأزيد من صداقها قاله غ **لم يلزمهم:** إبرازه **على المقول:** للمازري مخالفا للخمي وتابعا لقول شيخه عبد الحميد في بكر ماتت قبل البناء وطلب أبوها الصداق وطلب الزوج إرثه من الذي تتجهز به أن ذلك ليس على الأب لأنه إنما يفعل ذلك في حياتها طلبا لرفع قدرها والحظوة عند الزوج فإذا ماتت فعلى م يجهز اهـ وقال ابن رشد إنه أراد الأب قدر إرثه من صداقها نقده وكالئه من السياقة التي ساق لها الزوج وأبى أن يبرز لها ما كان يبرزه في حياتها لم يلزم الزوج إلا صداق مثلها على أنها لا تتجهز إلا بقيمة نقدها وقال فيمن ساق عند العقد سياقة وطلب من الولي أن يشورها بشورة تقاوم سياقتها لجري عرفهم بذلك فأبى وليها أن للزوج ان يرد النكاح عن نفسه فيسترد ما نقد ويسقط عنه ما كلأ اهـ وقال العبدوسي فيمن جرى عرفهم بالتجهيز بمثلى ما نقد أن الأب يجبر على ذلك بعد الدخول لا قبله لكن يخير الزوج بين تجهيزها بنقدها خاصة أو يطلق ولا شيء عليه اهـ وقوله

---

[127] اليوم زيادة في النسخة

[128] في النسخة ووساد

[129] في النسخة يعين :

[130] في النسخة وتقضي منه دينا وهو يخالفه ما بعده

[131] في النسخة ولو طولب بالصداق

[132] في النسخة طلب ولعلها طالب

فيما قبل الدخول موافق لما مر عن ابن رشد وقوله فيما بعده مخالف لقول المازري في المعلم أن قول النبي عليه السلام "تنكح المرأة لمالها" فيه حجة للزوج إذا رفع في الصداق ليسار المرأة ولأنها تسوق من الجهاز ما جرت به عادة أمثالها" وجاء الأمر بخلاف ذلك أن له مقالا في ذلك ويحط عنه من الصداق ما زاد لأجل الجهاز إذ المقصود من الجهاز في حكم التبع لاستباحة البضع كمن اشترى سلعتين فاستحق أدناهما فإن البيع ينقض في قدر المستحقة خاصة اهـ وذكر ذلك كله غ وحاصله أن الأب لا يجبر قبل البناء في موت ابنته ولا في حياتها وللزوج في حياتها الخيار بين الرضى بجهاز مساو لصداقه أو يطلق ولا شيء عليه وفي موتها يحط عنه ما زاد لأجل الجهاز ويلزمه صداق مثلها على أنها مجهزة بما قبضته وأما بعد الدخول فيجبر الولي عند العبدوسي على ما جرى به العرف ولا يجبر عند المازري ويحط عن الزوج من المهر ما زاده[133] لأجل الجهاز ونسب عج لابن رشد أن عليه صداق مثلها على ما جهزت به ولم يذكره غ ويلزمه في طلاقه قبل البناء ولم يعلم بما جهزت به نصف المسمى وما ذكره عب من أنه يجري في طلاقه حينئذ ما جرى في موتها لم يسلمه ب .

تنبيه :ذكر ابن بشير أنه اختلف المتأخرون فيمن بذل صداقا ظانا أن للمرأة مالا فتبين عدمه هل لا مقال له أو له رد النكاح أو يحط عنه من الصداق بقدر ما فات من مقصوده وسبب الخلاف في ذلك خلاف المتقدمين في التابع هل يعطى حكم متبوعه ولا قسط له من الثمن وعليه فلا مقال للزوج أو حكم نفسه فيكون له الفسخ لفوات مقصوده من مالها أو يعطى حكم متبوعه وله قسط من الثمن فيحط عنه بقدر ما فاته قياسا على البيع إذا استحق ما هو تبع[134] في أنه لا يفسخ العقد في الجميع **ولأبيها:** المجبر ولا يمنعه الزوج **بيع رقيق:** أو غيره من العروض **ساقه الزوج لها:** ولم يقصد أن تجهز به **للتجهيز:** بثمنه والمجرور متعلق ببيع وله أن لا يبيعه إن لم يسبق للتجهيز به فيكون على الزوج أن ياتي عند البناء بما يحتاج إليه من غطاء ووطاء فإن كانت العادة أن الأب ياتي بمثل ذلك أو هي إن لم يكن أب ولم يزد في الصداق لأجله جرى على الخلاف في القضاء بهدية العرس هل تبقى على أصلها مكارمة أو يقضى بها للعادة وإن زيد في الصداق لأجله أجبر الأب أو هي ذكره في ضيح وذكر عن بعض الموثقين خلاف ما هنا من عدم وجوب البيع وهو أنه إن كان النقد عرضا أو حيوانا أو طعاما أو كتابا أو ثيابا وجب عليها بيعه والتجهيز به **وفي بيعه:** قبل البناء **الأصل:** المجعول صداقا حيث لا عرف **قولان:** فقيل ليس له ذلك إذا منعه الزوج لمنفعته فيه حكاه القاضي ابن بشير في القديم وقال غيره له أن يفعل في ذلك ما شاء على وجه النظر ولا مقال للزوج ولها ذلك إن كانت ثيبا فإن طلقها قبل البناء رجع بنصف الثمن إن لم تحاب ذكر ذلك المتيطي وذكر أن الخلاف في بيعها الصداق مبني على الخلاف هل تملكه بالعقد أو بالدخول فعلى الأول لها بيعه وعلى الثاني ليس لها بيعه ولا التصرف فيه اهـ وهذا خلاف قول اللخمي أن لها التصرف فيه بالبيع والهبة اتفاقا وقبله ابن عرفة وح و: إذا ادعى قريب لها فيما جهزت به **قبل دعوى الأب فقط:** دون غيره من الأقارب وكالأب عند ابن رشد وصيه ذكرا كان أو أنثى **في إعارته**

---

[133] في النسخة ما زاد
[134] في النسخة تابع

لهــا :إن كانت محجورة ولو ثيبا حية كانت أو ميتة إن ادعى **في السنة**: من يوم البنــاء كما في الميتطي وغيره وهذا إذا بقي بعد ما ادعاه ما يفي بقدر مهرها وإلا قــبل قولــه بيميــن ويحضر كفاف مهرها قاله ابن حبيب وابن المواز والذي في العتــبية أنه إن عرف أصل ما ادعاه له أخذه واتبع بوفاء المهر وإن لم يعرف له فإنما يصدق فيما زاد على قدر الوفاء ذكره ح **بيميــن**: كان ما ادعاه معروفا له أو لا ادعــاه له أو لغيره واليمين هنا حق له لا عليه إن شاء **حلف** وأخذ أو ترك ولا شــيء له وقيل إنه إن قام قبل السنة صدق بلا يمين لأن هذا عرف من الآباء وإن قــام بعدهــا لــم يقبل قوله وفي الواضحة أن القول له بيمين ما لم يطل زمن ذلك وليســت السـنة فيــه طولا ذكره ح ومفاده أن ما للمص ملفق من قولين لأن من يصــدقه فــي السنة فقط يصدقه بلا يمين ومن يصدقه فيها وفي قربها إنما يصدقه بيمين لكن ما للمص ليس في النوادر إلا مثله وفي الدمياطية أنه إنما يصدق الأب إذا كــان لــه عــلى أصل العارية بينة وإلا لم يصدق في ذلك قرب أو بعد ذكره المــتيطي ونحــوه قول ابن رشد إنه إن ادعى فيما جهزها به أنه عارية لم يصدق نقله ابن سلمون .

تنبيه :لا ضمان عليها فيما فوتته من ذلك أو امتهنه الزوج معها لتمليك الأب ذلك لهــا ذكره المتيطي **وإن خالفته الابنة**: في دعواه **لا**: تقبل دعواه **إن بعد**: قيامه من البنــاء ولو عرف ذلك له لطول حيازتها له **ولم يشهد**: على إعارته عند البناء أو قــبله فإن أشهد الأب أو غيره فله أخذ شيئه ولو بعد طول وكذا إن أشهد الأب في أثــناء السنة لكنه يحلف على ما للمص وظاهره سواء أشهد على العارية أو على أصــلها والفــرق بينهما أن الأول أن يشهد أن هذا إعارة لابنته وهي غائبة علمت بالإشهاد أم لا والثاني أن يشهد عليها حاضرة فإن أتلفته مع الإشهاد لم تضمنه إلا أن تتــلفه بعد رشدها عالمة بالعارية وإلا فلا لتفريط الأب ولأنه المسلط لها عليه ولا شــيء على الزوج وإلا فيما استهلكته ذكر ذلك المتيطي وح **فإن صدقته**: بعد طــول ولــم يشهد والزوج منكر وهي رشيدة **ف**: ما أقرت به **في ثلثها** :وللزوج مقــالٌ فيمــا زاد عــلى الثلث قاله ابن الهندي واقتصر عليه المتيطي وضيح وهو خــلاف ما في النوادر من أنه إن صدقته بعد طول لم ينتفع بذلك وإن عرف أصله لــه وكان فيما بقي قدر المهر لأن ذلك كعطية منها فللزوج ردها يريد وقد جاوز الثــلث اهـــ فهو صريح في أن له رد الجميع إن جاوز الثلث كما ياتي في باب الحجــر **واختصــت**: الابنة عن الورثة **به** أي بالشوار ولم يقيده في ضيح وكذا س وقيــده عب بالزائد على مهرها لا بقدره فقط إذ لا تنازع للورثة فيه ولم ينكره ب **إن أورد ببيتها** :الذي يبني بها الزوج فيه لأن ذلك حوز لا يفتقر لإشهاد **أو أشهد**: الأب بذلك **لها**: وإن بقي بيده لأن حوزه بعد الإشهاد حوز لها **أو اشتراه الأب لها**: وأقــر الورثــة بذلك **ووضعته عند كأمها**: أو جدتها أو خالتها أو زوجة أبيها ولا يفتقر هذا للإشهاد مع إقرار الورثة ولذا أخره المص عن قيد الإشهاد وقد ذكر في ضــيح عن ابن أبي زمنين أن ما كان سماه الأب لها وأشهد أنه شورة لابنته أو لم يشــهد عــليه إلا أن الورثة يقرون أن ذلك كان لها مسمى ومنسوبا إليها فلا دخل للورثة فيه وحوز مثل هذا أن يكون بيد الابنة أو الأم إذ لا يستطاع حوزه إلا بذلك لأنهــا لو كلفت كلما حصل شيء أن تخرجه لشق ذلك لأنه مما[119] يستفاد شيئا بعد

---

[119] في النسخة إنما

شـــيء **وإن وهبتـــه:** زوجته الرشيدة **صداقها:** المسمى قبل البناء ولابد من إشهاده بالقـــبول وهـــو في معنى الحيازة فيه إن لم تكن قبضته فلو ماتت قبله بطلت الهبة عـــلى قول ابن القاسم وبه العمل قاله المتيطي **أو:** وهبت له من مالها قبل العقد أو بعده **ما يصدقها به قبل البناء جبر:** إن أراد البناء **على دفع أقله:** ليلا يخلوَ البُضع مـــن المهر ويدفعه في الأولى مما قبضته أو من غيره إذا كان المهر معينا فوهبته لـــه قبل قبضه وفي الثانية من غير ما وهبته لأن أخذه منها على أن يعود إليها يعد لغـــوا فإن لم يرد البناء وطلق قبله فلا شيء عليه في الأولى ويبقى له المهر وفي الثانية يرد لها الموهوب ويلغز بكلتيهما فيقال في الأولى نكاح تسمية صحيح طلق فيه قبل البناء ولا عيب بأحدهما فلم يلزم فيه شيء ويقال في الثانية نكاح طلق فيه قـــبل البـــناء ولزم فيه جميع المهر ولو وهبته الصداق بعد[120] قبضه لم يجبر على رده كمـــا فـــي الـــنوادر **و:** إن وهبته **بعده** أي البناء **أو:** وهبته **بعضه:** قبل البناء **فـــالموهوب** :فـــي الصورتين **كالعدم:** فلا شيء عليه في الأولى ويكون الباقي في الثانية صداقا إن بلغ أقله وإلا أتمه إن أراد البناء وإن طلق قبله لزمه نصف الباقي كمـــا مر **إلا أن تهبه:** بعد البناء **علي دوام العشرة:** بينهما أو دلت قرينة على ذلك ثـــم طـــلق أو فســـخ فلها أخذه إلا أن يطول الأمر كسنتين لحصول عشرة طويلة **كعطيـــته:** أي أن تعطيه مالا **لذلك:** أي لدوام العشرة **ففسخ:** النكاح بالقرب فترجع بمالها لعدم حصول غرضها وأحرى إن طلق إلا أن يكون الفراق ليمين لم يتعمدها قاله أصبغ وخالفه اللخمي وصوب قوله ب وإن طال الأمر كسنتين لم ترجع وفيما بيـــن ذلك ترجع بقدره ولو أعطته مالا على أن لا يتزوج أو لا يتسرى ففعل ذلك رجعت بمالها ولو بعد طول قاله اللخمي .

تنـــبيه :أجـــرى في ضيح ما أعطاه الزوج لها بعد البناء لدوام العشرة مجرى ما أعطته لذلك ويحتمل الأمرين قوله كعطيته بجعل الهاء ضمير فاعل أو مفعول[121] .

فـــرع :لـــو قـــال لهـــا إن لم تضعي عني صداقك فأنت طالق إن لم أتزوج عليك فوضـــعته عنه لزمها ذلك ولا يحل له لأنها لم تضعه عن طيب نفس بل لخوف أن يـــلزمه الطـــلاق إن لم يضرها بالتزويج عليها ولا رجوع لها إن طلقها أو تزوج عـــليها كما لو قال أنت طالق إن لم تضعي عني مهرك فلما وضعته طلقها ويومر أن يســـتحلها مـــن ذلك أو يرده عليها ولا يجبر ولو سألها وضع صداقها دون أن يحـــلف على ذلك بالطلاق فلما وضعته طلقها بالقرب كان لها الرجوع بما وضعت لأنهـــا وضعته رجاء دوام العصمة ولم يتم لها ذلك وأما التي حلف بطلاقها إن لم تضـــعه عـــنه أو ليتزوجن إن لم تضع عنه فلا رجوع لها وإن طلقها بفور ذلك أو تـــزوج عـــليها لأن ما وضعته[122] لأجله قد حصل وهو سقوط اليمين عنه بطلاقها ولـــو شاءت نظرت لنفسها وقالت له لا أضع عنك إلا على أن لا تطلقني بعد ذلك ولا تـــتزوج عـــلي ذكر ذلك ابن رشد في البيان ونقله ح **وإن:** كان رجل **أعطته سفيهة ما ينكحها به ثبت النكاح:** ولا يفسخ لوجود أركانه ويرد لها ما أعطته ولا يؤثـــر ذلـــك خـــللا في الصداق فليس كمن تزوج على إسقاطه بل هو كمن تزوج

---

[120] **في خـــ 4: قبل**

[121] **في النسخة بجعل الهاء فاعلا أو مفعولا**

[122] **في النسخة وضعت**

بصداق فاستحق ولذا قال **ويعطيها مثله** :إن بلغ صداق المثل وإلا أتمه **وإن وهبته:** الرشيدة لأن هبتها هي المعتبرة **لأجنبي وقبضه:** أي غير الزوج ولو وليها كما للخمي وإنما يجوز ذلك إن حمله الثلث وإلا بطل جميعه إلا أن يجيزه الزوج وهذا إن زاد زيادة معتبرة وإن قلت فلا رد قال المغيرة يمضي الثلث ويرد ما زاد كثر أو قل واعترض بأنه لا يجاز بعض الضرر ويرد بعضه ولو قصدت بالثلث الضرر مضى عند ابن القاسم وأصبغ وفي الواضحة أنه يرد ذكر ذلك كله أبو الحسن وذكر أن ظاهر قولها وإلا بطل إلا أن يجيزه الزوج انه على الرد حتى يجيزه وهو قول الأخوين ومذهب ابن القاسم أنه على الإجازة حتى يرده **ثم طلق:** قبل البناء **اتبعها:** دون الأجنبي بنصفه **ولم ترجع:** بما غرمته للزوج **عليه** أي الأجنبي على المشهور قاله[139] اللخمي لأنه لا خلاف أن لها أن تتصرف فيه بالبيع والهبة وقال إن ما في الموازية من أن لها أن ترجع عليه إنما يصح على القول أن النصف مترقب وأما على أنها تملك بالعقد الجميع فلا ترجع وإن جهلت ذلك **إلا أن تبين:** للأجنبي أو يعلم هو قاله س **أن الموهوب صداق:** فترجع بما غرمته فقط **وإن لم يقبضه:** من وهب له حتى طلق الزوج **أجبرت هي:** على إمضاء الهبة سواء أيسرت يوم الهبة والطلاق أم لا لملكها التصرف في الصداق يوم وهبته **و: أجبر المطلق:** على دفع المهر **إن أيسرت:** بما يجب للزوج **يوم الطلاق:** فإن أعسرت يومه فللزوج حبس نصفه ولو أيسرت يوم الهبة عند ابن القاسم وقال غيره للموهوب قبض الهبة ولا مقال للزوج ذكره اللخمي وأشار جب للخلاف بقوله ويجبر المطلق إن كانت موسرة يوم الطلاق قيل أو يوم الهبة ووجه قول ابن القاسم أنه لما كان ملكها المهر غير مستقر إذ للزوج أن يطلق فيستحق نصفه ضعفت هبتها لذلك النصف فحسن أنها إن أيسرت يوم الطلاق فعلى الزوج دفعه لمن وهبته له لأن الزوجة أملك به قبل الطلاق ولا يضره ذلك لأنه يرجع عليها بحقه وإن أعسرت فله حبس نصفه لما يلحقه من الضرر ذكره أبو الحسن .

تنبيه :إنما يجبر إن قلنا إنها تملك بالعقد الجميع وإلا فلا فقد ذكر اللخمي أن لمن وهب له قبض جميع ذلك على القول أنه بالعقد وجب جميع الصداق لأن مقال الزوج قبل الطلاق لحقه في مال الزوجة ليس لأن له نصفه فإذا طلق سقط مقاله[140] في مالها وعاد مقاله من باب الدين والدين طرأ بعد الطلاق ومن وهب دينا فلم يقبض حتى طرأ عليه دين لم ترد هبته **وإن خالعته** :الرشيدة قبل البناء **على:** مقوم **كعبد أو على عشرة:** دراهم أو دنانير **ولم تقل:** عشرة **من صداقي فلا نصف لها وإن قبضته ردته:** وتدفع ما خالعته به من مالها **لا:** يسقط **النصف إن قالت طلقني على عشرة و:** الحال أنها **لم تقل من صداقي فلها نصف ما بقي:** من الصداق بعد العشرة صوابه نصف الصداق كما في المدونة واللخمي وحاصله أنها إذا شرطت العشرة من صداقها سقطت من جملته ولها نصف الباقي سواء قالت خالعني أو طلقني وإن لم تقل من صداقي فابن القاسم يفرق بين خالعني وطلقني فله في طلقني على عشرة العشرة ونصف الصداق وفي خالعني على عشرة له الصداق كله ولا شيء لها منه قبضته أم لا ومن حجته أن لفظ الخلع يقتضي خلع

[139] في النسخة قال اللخمي
[140] في النسخة ماله

جميع مالها عليه ولفظ الطلاق يقتضي بقاء بقية الصداق إذ لو قالت طلقني وسكتت كان لها نصف المهر ولو قالت اخلعني لم يكن لها شيء وسوى أشهب بين اللفظين في أن العشرة والصداق بينهما قبضته أم لا وقال أصبغ إذا لم تقبضه فلا شيء لها وما قبضته فهو لها دونه وليس له إلا ما خالع عليه واستظهر في ضيح قول أشهب إذ لا يستباح ملك أحد إلا بالنص منه أو بالرضى اهـ واحتج له اللخمي بأن لفظ اخلعني أو بارئني إنما يتضمن خلع نفسها والإبراء من العصمة لا الانخلاع من المال والإبراء منه ولو كان ذلك لسقط عنه الصداق بهذه الألفاظ بعد الدخول وكذلك غيره من دَيْنها وقد أجمعوا أن هذه الألفاظ إنما يراد بها بعد الدخول النفس دون المال اهـ و: إذا خالعته بعد البناء على عبد أو عشرة **تقرر:** الصداق **بوطء:** فلا يسقط بلفظ خالعني أو طلقني قالت من صداقي ولم تقله قبضته أم لا كما يفيده اللخمي وفي ضيح أن ابن عبدوس أسقطه في المخالعة وإن لم تقبضه **ويرجع:** عليها بنصف القيمة إذا طلق قبل البناء **إن أصدقها:** من العبيد **من يعلم:** هو كما في المدونة وأحرى إن لم يعلم **بعتقه عليها** :ظاهره علمت هي أم لا وقيده غ بما إذا علمت ونحوه لأبي الحسن وهذا ما رجحه ابن القاسم من قولي مالك والآخر أن الزوج لا يرجع بشيء إن علم ورجحه جب ووجه الأول بأنه إنما خرج من يده لأجل البضع وقد استقر ملكها عليه ولذا عتق بنفس العقد فقد انتفعت بعتقه فكأنها اشترته ووجه الثاني أنه تسبب في عتقه ومن فعل قربة جهلها لا يمكن من إبطالها ذكره أبو الحسن وذكر أن اللخمي يجري القولين في علمهما وجهلهما[125] وعدم رجوعه[126] في جهلهما أبين لأنه كما لو هلك بسماوي اهـ وعدم رجوعه مع جهله مشكل لأنه لم يتسبب في عتقه وإن علمت دونه فعن مالك أن له أخذ نصفه ويمضي عتق نصفها وله أن يتبعها بنصف قيمته ويمضي لها عتق كله وقال أبو عمران لا يرجع في عين العبد وليس له إلا أن اتباعها ذكره أبو الحسن وذكر غ أن في بعض النسخ تعلم بالتاء الفوقية فيكون شرط في رجوعه علمها هي فمتى علمت رجع عليها سواء علم أم لا ومتى لم تعلم هي لم يرجع عليها علم أم لا فالصور أربع **وهل:** إنما يعتق **إن رشدت وصوب:** فقد رجحه ابن يونس وعياض وأبو الحسن لأن السفيهة ليس لوليها إتلاف مالها ورضاها كالعدم أو **مطلقا** :رشيدة أو غيرها كما لابن حبيب وهو ظاهرها وقيده ابن رشد في السفيهة بنفي علم وليها ولذا قال المص **إن لم يعلم:** بعتقه عليها فإن علم لم يعتق عليها كما ياتي قريبا **تاويلان:** في السفيهة لابن يونس وفضل وأما الرشيدة فيعتق عليها مطلقا اتفاقا **وإن علم** :ولي السفيهة **دونها لم يعتق عليها** :علمت أم لا فلا مفهوم لقوله دونها لكن يشعر بأن محل عتقه علم الرشيدة إذا علمت قاله غ **وفي عتقه عليه:** أي الولي إذا لم يعتق على السفيه **قولان:** فعلى أنه يعتق عليه يرجع الزوجان عليه في الطلاق قبل البناء وعلى عدمه يرجع كله للزوج الزوج وأولي في يدها **فلا كلام له:** لأن الصداق قبل البناء من حقها لا سيما على أنها تملك كله بالعقد وهي تخير **فإن أسلمته:** في الجناية **فلا شيء له:** إن طلق قبل البناء كهلاكه بسماوي **إلا أن تحابي:** بأن تسلمه في أقل من قيمته فيخير هو **فله:**

---

[125] في نسخة علمها وجهلها والصحيح ما في المتن والله أعلم

[126] في النسخة رجوعه

إمضاء فعلها وله **دفع نصف الأرش**: للمجني عليه **والشركة**: معه **فيه** أي في العبد إن كان قائما فإن فات فعليها ما حابت به ذكره خع وذكر أبو الحسن نحوه وأما محاباتها في البيع فله عليها نصف قيمته كما في النوادر ولا يرجع شريكا فيه وإن لم يفت ذكره سع وقد ذكر أبو الحسن أنه لا يرجع في نصفه إن حابت في بيعه وإن كان قائما وأما ما في جنايته فترجع فيه إن كان قائما لأنها أسلمته خوف أن يفديه ثم يجني فيضرها والبيع هي المختارة له **وإن فدته بأرشها** أي الجناية **فأقل لم يأخذه إلا بذلك** أي إلا بدفع نصف ما فدته به كما في المدونة كان ذلك كقيمة العبد أو أكثر ولذا قال **وإن زاد**: ذلك **على قيمته** :مبالغة في أنه لا يأخذ نصفه إلا بذلك لأنها لم تحاب و: إن فدته **بأكثر**: من الإرش **فكالمحاباة**: فيخير بين إسلامه لها ودفع نصف الأرش الأصلي ويأخذ نصف العبد وإنما قال كالمحاباة لأنه غير محاباة حقيقة لأنها فعلت أحد أمرين لها فعلهما ولو لم تفعله حتى طلق للزمه فعله **ورجعت المرأة**: في الفسخ قبل البناء كما في بعض النسخ **بما أنفقت**: كله **على عبد أو ثمرة** :وأما قوله فيما مر وترجع عليه بنصف نفقة الثمرة والعبد فإنما هو فيمن طلق قبل البناء في نكاح صحيح ولا يدخل هنا نكاح تفويض لم يفرض فيه أو فرض ما لم ترضه كما توهم عب لأن إنفاقها على المهر فرع عن فرض الزوج لها ما رضيته قاله ب **وجاز عفو أبي البكر**: ومثلها ثيب صغيرة فقد ذكر أبو الحسن أن كل من له الجبر على النكاح فله العفو **عن نصف الصداق قبل الدخول**: لا بعده إذ يجب له به جميع المهر فليس لأب أن يضع ما وجب لها إلا في الموضع الذي أذن له الله فيه وهو قبل المس كما في الآية سفيهة كانت أو رشيدة فقول عب هذا إن كانت رشيدة غير صحيح قاله ب **وبعد الطلاق**: لا قبله عند مالك ولا غير الأب من وصي وغيره إلا السيد في أمته لقوله تعالى: فإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن إلى قوله فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح وهو عند مالك وأصحابه الأب في ابنته البكر والسيد في أمته كما في المدونة والكافي وفسره الأئمة الثلاثة بالزوج والمعنى إلا أن يتركن لكم النصف أو تتركوه لهن بدفع الصداق كله ورجح الأول بأن الزوج إنما كان بيده قبل الطلاق لا بعده وبأن الخطاب كان مع الأزواج بقوله فرضتم فلو أريدوا بقوله الذي بيده عقدة النكاح لزم تغيير الكلام من خطابه إلى غيبته وهو خلاف الأصل وكذا إقامة الظاهر مقام المضمر **ابن القاسم**: له ذلك بعد الطلاق **وقبله لمصلحة** :للمرأة ونص المدونة قال مالك ولا يجوز ذلك قبل الطلاق وقال ابن القاسم إلا بوجه النظر من[144] عسر الزوج فيخفف عنه وينظره فذلك جائز **وهل**: ذلك **وفاق**: لمالك فيجوز عنده قبل الطلاق إذا كان نظرا كما يزوجها ابتداء بأقل من المهر ويدل لهذا ابن القصار حكى عن مالك مثل ما لابن القاسم أو خلاف إذا لم يشترط فيه بعد الطلاق نظرا **تأويلان**: محلهما عند أبي الحسن تحقق المصلحة لقوله إن ظاهر قول مالك وإن كان نظرا قال وبهذا يتجه كون ابن القاسم مخالفا ومحلهما عند س وخع جهل الحال ونحوه قول ابن بشير إنهما لا يختلفان في جواز العفو إن ظهرت المصلحة كما لا يختلفان في منعه إن عدمت وإنما يختلفان إذا جهل الحال فمالك يمنع لأن الأصل في الإسقاط عدم المصلحة وابن القاسم يخير حملا لفعل الأب في البكر على المصلحة حتى يظهر خلافها **وقبضه**: أي الصداق **مجبر**: أب أو سيد أو **وصي** :على المال وأما ولي النكاح فليس له قبضه إذ فيها إن قبض ولي البكر

---

[144] في نسخة من فلينظر

اليـــتيمة صداقها لم يجز قبضه عليها إلا أن يكون وصيا اهـــ **وصدقا** :في دعوى ضياعه أو تلفه بلا تعد **ولو لم تقم بينة:** على قبضهما كما في ضيح والمتيطي فقد ذكـــر أن قبض الأب النقد لابنته البكر أو الثيب التي في ولايته أو الوصي من قبل أب أو قـــاض يبرئ الزوج فإن لم تعاين قبضه ثم ادعى الأب أو الوصي تلفه ففيه خـــلاف فقـــال ابن القاسم وأصبغ إنه يصدق وضمانه من الزوجة وقد برئ الزوج ولمـــالك في الموازية أنه لا يبرأ منه وعليه دفعه ثانية ولا شيء على الأب وبهذا قال ابن وهب وأشهب وصوب ابن شبلون وابن محرز الأولَ والقابسي الثاني لأن الأب يـــتهم ان يكون وضع الصداق من غير طلاق المتيطي وفيه نظر كيف يتهم الأب فـــي مثل هذا **وحلفا:** على التلف ولو عرفا بالصلاح لحق الزوج في تجهيز زوجـــته بذلـــك إليه قال المتيطي ولذا لم يكن هذا من تحليف الولد لوالده ويحلف السـيد إن قلـــنا يلزمه التجهيز بالمهر وإلا فلا ذكره ب **ورجع** :الزوج **إن طلقها:** وادعى الولـــي تـــلفه **فـــي مالهـــا:** لأن مصيبة المهر منها **إن أيسرت يوم الدفع:** للصداق إلى الولي ولو أعسرت بعده لا إن أعسرت يومه ولو أيسرت بعده كما في ضيح ونحوه ما في المتيطي فقد ذكر أنها إن طلقت قبل البناء كان نصف ذلك في مالهـــا إن كان لها مال يوم دفع الزوج لذلك وإن لم يكن لها مال أو حدث لها مال بعد ذلك فمصيبة ذلك من الزوج اهـــ ووجه خع ما للمص بخوف أن يجتمع عليها ضياع مالها والكسر بالطلاق واتباع ذمتها اهـــ وفيه نظر لأنه لا يراعى يوم قيامه قاله ب .

تنـــبيه :إنمـــا لـــم يجعل الولي هنا كالأمين إذا ادعى التلف في أنه لا ضمان على الزوجين لأنه هنا لم يقبض بالأمانة بل بجعل الشرع له قبضه ذكره عب ولم ينكره ب **وإنمـــا يبرئه** أي الولي من الصداق **شراء جهاز:** لائق بها ولو ادعى أنه دفعه إليها عينا لم يبرأ بذلك لأن البكر لا يدفع إليها عينا قاله في ضيح **تشهد بينة:** بأحد ثلاثة أمور إما **بدفعه لها:** ولو[128] لم تقر بقبضه إن عاينت البينة القبض ولو بغير بيـــت البناء كما في ضيح **أو:** تشهد بـــ **إحضاره** أي الجهاز **بيت البناء أو:** تشهد بـ**توجيهه إليه** أي إلى بيت البناء وإن لم تصحبه البينة إليه ولا يقبل دعوى الزوج أنه لم يصل إلى بيته ذكره في ضيح **وإلا:** يكن مجبر ولا وصي **فالمـــرأة:** الرشيدة هي التي تقبضه فإن ادعت تلف ما يغاب عليه صدقت بيمين ولا يلزمها خلفه لأنه مالهـــا بخلاف دعواها ذلك بعد الطلاق وقيل يلزمها خلفه وتشتري به جهازا ذكره الميـــتطي ولا يجوز لوليها قبضه إلا بتوكيل خاص بخلاف وكيل البيع لأن له دفع المبيع فكان له قبض الثمن ووكيل النكاح لا يدفع العوض الذي هو البضع فليس له قـــبض عوضـــه ذكره في ضيح وذكر أبو الحسن أن الصداق لا يقبضه إلا الأب والوصي والقاضي لمن إلى نظرهم والسيد لأمته والثيب الرشيدة ووكيلهم خمستهم والحاضـــن للـــبكر واليتيمة البكر[129] التي لا ولي لها إذا كان صداقا مما يتجهز به وزاد الغـــرناطي الـــبطر المعنسة والمرشدة **وإن قبض:** مهر الرشيدة من ليس له قبضه **اتبعته:** لتعديه في قبضه إذا لم توكله عليه **أو:**اتبعت **الزوج:** لتعديه في دفعه فهي مخيرة بينهما لتعدي كل منهما فإن أخذته من الزوج اتبع به الولي وإن أخذته

---

[128] "لو" زيادة في النسخة:3:
زيادة صحيحة والله اعلم.

[129] زيادة في النسخة:2:

مـن الولي لم يتبع به الزوج ويصح رفع الزوج عطفا على ضمير الرفع المستتر لفصله بضمير المفعول لأنه إذا أخذت منه كان له أن يتبع القابض منه **وإن قال الأب:** أو غيره ممنة له القبض **بعد الاشهاد بالقبض:** في وثيقة الصداق بغير مشاهدة له **لم أقبضه** :وإنما شهدت لظني به الخير وادعى الزوج الدفع محتجا بما في الوثيقة **حلف الزوج:** أنه دفعه وبرئ هذا إن قام الأب **في:** ما قرب من تاريخ النكاح **كالعشرة الأيام:** ونحوها وإن بعد ذلك صدق بلا يمين هذا ما جرى به عمل المفتين قاله المتيطي وقيل يحلف وإن بعد لأن ذلك مما يجري بين الناس وقيل لا يحلف حتى ياتي الأب بما يدل على ما ادعاه فتقع على الزوج التهمة فيحلف قال ابن عبد الحكم لو كان له تحليفه لم يكن للوثائق تأثير وصوب المتيطي أنه ينظر إلى المتداعيين فإن كان الأب ممن لا يظن به أن يدعي بباطل ولا ممن يستحل ذلك في دينه والزوج بخلاف ذلك وجبت عليه اليمين وإن كان الزوج ممن يعلم أنه لا يرضى أن يشهد أحدا والأب بخلاف ذلك فلا يمين على الزوج والله تعالى: أعلم.

فصل :يذكر فيه التنازع في الزوجية أو في المهر قدرا أو جنسا أو صفة أو قبضا أو في متاع البيت **إذا تنازعا في الزوجية:** فادعاها أحدهما وأنكر الآخر **ثبتت ببينة:** قاطعة بل **ولو:** لم تشهد إلا **بالسماع:** الفاشي من ثقاة وغيرهم بالنكاح وفي النوادر عن حسين بن قاسم عن عاصم عن ابن القاسم لا تجوز شهادة السماع إلا أن تكون عن العدول إلا في الرضاع فيجوز أن يشهد العدول على لفيف القرابة والأهلين والجيران وإن لم يكونوا عدولا كالنساء والخدم **بالدف والدخان** أي مع معاينتهما فالباء متعلقة بمعنى مع وإنما لم يذكر هذا القيد في شهادة السماع في بابها لأن ذلك مع الطول وهذا مع عدمه وقد ذكر عن العتبية أنه إن انتشر خبر النكاح في الجيران أن فلانا تزوج فلانة وسمعوا الدفاف فليشهد أن فلانة امرأة فلان وفي ضيح عن المتيطي أنه إن أتى المدعي منهما ببينة بسماع فاش من العدول وغيرهم على النكاح وإشهاده بالدف والدخان فالمشهور أنه يثبت وقال أبو عمران إنما ذلك حتى يتفق الزوجان على الزوجية ورد المص قوله بلو ثم إنه إنما يفيد السماع حيث لم يكن لها زوج آخر إذ لا ينتزع بالسماع من يد حائز **وإلا:** تقم بينة **فلا يمين:** على المنكر لأن نكوله لا يقضى عليه به وسياتي في الشهادات أن ما لا يثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجرد دعواه وفي النوادر عن مالك أن من ادعى نكاح امرأة أو ادعته عليه فلا يمين بينهما ظاهره كالمص ولو كانا طارئين وفي ح عن ابن عرفة أنه معروف المذهب وقيل يحلف المنكرُ مطلقا وقيل إن كان طارئا وهو لسحون وبه صدر بن رشد على أنه المذهب ثم قال وقيل لا يمين عليهما ذكره ح **ولو أقام المدعي:** منهما **شاهدا** :فإنه لا يلزم المُنكِرَ رده بيمين خلافا لابن القاسم لأنه لو نكل لم يثبت النكاح بنكوله ويمين المدعى **و:** إذا شهد لها بالنكاح على ميت **حلفت معه:** ومثله امرأتان **وورثت:** إن لم يكن ثمة وارث معين ثابت النسب كما في ضيح وقبله ح وذكر أنه لا صداق لها لأنه من أحكام الحياة وتعتد لحق الله تعالى: وكذا يحلف الرجل ويرث إن شهد له شاهد بنكاح امرأة ماتت ويشمل ذلك قول المص في الشهادات ونكاح بعد موت وقال أشهب لا إرث حتى يثبت النكاح وهو لا يثبته ذلك وعن ابن القاسم القولان كما في النوادر ولا يلزم على الأول كون الحكم كذلك في الحياة لأنه في الحياة يترتب عليه غير المال

كلحوق النسب فلو ثبت النكاح فيها لثبت جميع أحكامه وذلك باطل اتفاقا وثبوت حق المال دون غيره مع ثبوت النكاح فيه تناقض قاله في ضيح .

فرع: لو مات المنكر منهما بعد الدعوى عليه فهل يعمل بها لأنها ءالت لمال أم لا لأنها دعوى نكاح والتي بعد الموت دعوى مال ذكره خع **وأمر الزوج:** وجوبا إن شهد لمدعي زوجته شاهد **باعتزالها:** فلا يقربها وتحبس عند أمينة إن خيف تغييبها ونفقتها في مدة ذلك على من قضى له بها **لشاهد ثان:** شهد بالقطع لا بالسماع إذ لا ينتزع به من يد حائز هذا إن ادعى المدعي أنه دخل بها وإلا فاتت بدخول الثاني قاله ح وقال س إنه لا يحتاج إلى ذلك لأنا نفرضها في ذات ولي واحد وهي يفيتها الدخول وقبله ب هنا واعترضه فيما ياتي بما ذكره أبو الحسن عن ابن لبابة وغيره **زعم** :المدعي **قربه:** بحيث لا يضرها انتظاره فإن أتى به ردت له وتستبرئ من وطء الأول **فإن لم يأت** :به أو كان بعيدا **فلا يمين على الزوجين:** لرد الشاهد الواحد بخلاف من قام عليه شاهد بطلاق أو عتق كما ياتي في الشهادات وذلك لأن من أقر بنكاح لا يفيد إقراره ومن أقر بطلاق أو عتق لزمه وفي النوادر أن من تزوجت رجلا ثم أقام رجل ءاخر شاهدا واحدا أنه تزوجها قبله فإنه تعزل عن الأول حتى يتبين أمره إن ادعى شاهدا قريبا وكذلك العبد والأمة يقيمان بالحرية شاهدا فإن لم يصح لهما شاهد أو كان بعيدا حلف السيد ولا شيء على الزوجة ولا على زوجها **وأمرت:** من لا زوج لها إن ادعاها رجل **بانتظاره:** وتجعل عند أمينة وإلا سجنت حتى يحق الحق **لبينة:** ولو بينة سماع لأن هذه لم يجزها زوج **قريبة** :لا يضر بها انتظارها إن رأى الحاكم لذلك وجها بأن ادعى من تشبه نساءه ابن سهل ولا يضرب في ذلك من الأجل ما يضرب في الحقوق المالية لما في عضل الفرج من الضرر الذي ليس في المال **ثم:** إن تم الأجل ولم يات ببينة **لم تسمع بينته إن عجزه قاض:** حال كونه **مدعيَ حجة:** تزوجت أم لا اتفاقا لأن ذلك صدر من قوله قبل نفوذ الحكم عليه فلا يقبل منه بعد نفوذه عليه وأما إن عجزه مقرا بالعجز فمحل خلاف **وظاهرها:** أي المدونة **القبول:** لما ياتي به **إن:** لم يدع حجة بل **أقر على نفسه:** بالعجز إذ فيها أن القاضي يقبل منه ما أتى به بعد تعجيزه ولم يفرق بين الطالب والمطلوب قاله ابن رشد كما في ضيح والفرق أن مدعي الحجة حكم بإبطال ما يدعيه والمقر بالعجز إنما حكم بعجزه وهذا مبني على أن التعجيز هو الحكم بالعجز والحكم بعد اللدد وأما على أنه الحكم بعدم قبول حجته بعد ذلك فلا تقبل بينته مطلقا أقر بالعجز أم لا قال عب وهذا هو الراجح كما ياتي في باب القضاء اهـ والذي في القضاء قوله ويعجزه بعد قوله ثم حكم فجعل التعجيز أمرا زائدا على الحكم ونحوه قول ابن سلمون أنه الحكم بقطع الحجة وليس في المدونة إلا الحكم بعد عجز الخصم وسماه ابن رشد تعجيزا ومثله في ضيح في باب القضاء **وليس لذي:** زوجات **ثلاث:** يدعي رابعة أنكرته **تزويج خامسته:** بالنسبة لمن يدعيها أو تزويج محرمها ولو رجع عن دعواه **إلا بعد طلاقها:** أو طلاق غيرها أو موتها وإن تزوجها قبل ذلك فالظاهر عند خع أنه لا يحد وأما إن ادعت رابعة أنه زوجها وأنكر فلا يمنع من غيرها وتمنع هي من غيره **وليس إنكار الزوج:** أولا للنكاح **طلاقا:** على المشهور إذا ثبت بعد ذلك إلا أن ينوي بإنكاره الطلاق فيلزمه لتبين أنه وقع على زوجة فإن لم يثبت النكاح فلا طلاق لأنها أجنبية وما ذكره المص عزاه ابن سهل لأشهب

وأصبغ وقال إنه أصل ابن القاسم ونقله في ضيح عن ابن زرب وغيره ونقل خلافه عن الواضحة فيمن قال للأب أنكحتني فلانة وقال الأب فلانة إنه يفسخ النكاح ولا يمين بينهما ومن رجع منهما إلى صاحبه لم يقبل منه ولزم الزوج نصف صداق كل واحدة الأولى بإقراره والثانية برجوعه فجعل إنكاره طلاقا قاله المتيطي ولو ماتت إحداهما لم يرثها للشك وأنكر بهرام كون ذلك طلاقا لأنه فرع الزوجية وهي لم تثبت ويرده أنه لو لم يكن طلاقا لم يشطر الصداق **ولو ادعاها** أي المرأة **رجلان فأنكرتهما أو أحدهما**: أو صدقتهما **وأقام كل**: منهما **البينة**: ولم يعلم السابق **فسخا**: بطلاق وقال محمد لا يلزمهما حتى تنكح غيرهما فإن نكحت أحدهما لم يلزمه طلاق لأنه إن كان هو الأول فهي امرأته بحالها وإن كان هو الآخر فلم تكن قط زوجته **كذات الوليين**: إذا جهل الأول قاله في ضيح ومفاده أنها تفوت بدخول أحدهما كما نقله أبو الحسن عن ابن محرز وكذا نقل عن ابن لبابة وابن وليد وابن غالب أن من دخل بها أولى بها لكن نقل بعد ذلك عن عبد الحق أنها تفوت بالدخول لأنها ذات ولي واحد فليست كذات وليين اهـ وعلى هذا اقتصر سع ولا ينظر هنا إلى أعدل البينتين خلافا لسحنون ولا إلى تصديق المرأة واستحب محمد كونها لمن صدقته لأنه لو فسخ نكاحهما ثم رجعت له بغير ابتداء نكاح لم تمنع إذ[148] لم يبق خصم قاله اللخمي وهو أحسن إن أقرت لمن يرغب عنه منهما اهـ وأما التاريخ فيعتبر إن أرختا وعلم الأول لا إن جهل أو أرخت واحدة فقط لجهل الأول وما ذكره عب من اعتبار تاريخ واحدة فقط دون تاريخهما معا خطأ **وفي التوريث بإقرار الزوجين غير الطارئين**: وليس المراد إقرارهما معا كما توهم عب بل إذا أقر أحدهما بالآخر ولم يكذبه ففي إرثه منه كما اعتمده اللخمي وعدمه وفي ضيح أنه لسحنون وأنه الأقرب عند ابن عبد السلام وأنه الجاري على المشهور من أن بيت المال وارث لبناء هذا الخلاف على الخلاف في كونه وارثا أو حائزا ثم محل الخلاف إن أقر في صحته كما قال عج وتخطئة ب وطفى له قصور وخطأ لأن الذي في النوادر واللخمي نفي الإرث فيمن أقر بالزوجية في المرض ولا يعادله ما ذكره شس فيمن احتضر وقال لي امرأة بمكة سماها ثم مات أنها ترثه اهـ ثم محل الخلاف في المرض إذا لم يكن معها ولد أقر به الرجل فإن أقر بولدها ولو في مرضه فلا خلاف في إرثها كما في ضيح وح ويؤيده ما في النوادر عن ابن القاسم أنها ترثه بإقراره في الصحة لا في المرض إلا أن يقر بولد معها فيثبت نسبه ومثله لأشهب أنه إن أقر بها في مرضه وبولدها لحق به وترثه المرأة قال في ضيح لأنه لما كان الشرع متشوفا إلى لحوق النسب جعل استلحاقه قاطعا للتهمة **و: في الإقرار بوارث**: غير زوج وولد لأن الإقرار به استلحاق يثبته بلا خلاف وذلك كأخ وابن عم لم يعلم إنكاره **وليس ثم وارث**: للمقر يحوز نصيب المقر به وظاهر المص كما عند س وخع أن هذا القيد يرجع للزوجين أيضا ويفيده ما في ضيح عن ابن رشد أن ما حكاه صاحب المغمر فيمن أتت بشاهد على ميت أنه زوجها أنه ترثه إذا لم يكن ثم وارث اهـ يلزم عليه أن من أقر بزوجة لا ترثه إن كانت له أخرى لأن هذه قد حازت الميراث اهـ لكن هذا القيد ليس في النوادر ولا في اللخمي عند ذكر الإرث بالإقرار بالزوجية **خلاف**: ومحله عند اللخمي إن لم يطل الإقرار بالوارث وسياتي هذا في باب الاستلحاق **بخلاف**: إقرار **الطارئين**: بالنكاح فإنه يقبل إذ لو كلفا ببينة لشق ذلك عليهما فيثبت به الإرث إن وقع في

---

[148] في النسخة إذا، الصحيح ما في المتن (إذ). والله أعلم.

الصحة سواء طرءا معا أو طرأ الرجل قبلها ذكره ح و: بخلاف **إقرار أبوي غير البالغين:** فإنه إقرار بالنكاح وهو إنما يجوز في الطارئين ولا يجوز في غيرهما وإن دخلا حدا ذكره اللخمي **وقوله تزوجتك وقالت بلى أو نعم:** فهذا إقرار يفيد في الطارئين دون غيرهما كما في ضيح لأن تصادقهما على الزوجية لا يقبل .

تنبيه: الغالب في بلى أنها تستعمل في جواب النفي كما في قوله تعالى: ﴿ألست بربكم قالوا بلى﴾ وقد تستعمل في غيره وإنما ذكرها جب في جواب نفي ونصه وإذا قال ألم أتزوجك فقالت بلى فإقرار منهما اهـ ولذا قال في ضيح إنه إقرارُ لغة وعرفا قال ولا بد لهما من إجازة الولي والإشهاد عليه لتصحيح ثمرات النكاح أو **قالت طلقني أو خالعني:** بصيغة الماضي وكذا إن قالته بصيغة الأمر لأن المرأة لا تطلب ذلك إلا من زوجها قاله في ضيح **أو: قال لها اختلعت مني أو أنا منك مظاهر أو حرام أو بائن في جواب: قولها طلقني:** فيثبت ويلزمه ما ذكر من ظهار وما بعده إن كانا طارئين وإن قال ما ذكر في غير جواب فليس بإقرار إلا قوله أنا منك مظاهر قاله جب **لا: يثبت النكاح إن لم يجب:** من تكلم منهما أي لم يجبه المخاطب **أو: قال لها أنت علي كظهر أمي:** فليس بإقرار قاله في جواب أو في غيره لأنه يَصدُقُ على الأجنبية بخلاف أنا منك مظاهر فإنه لا يصدق إلا في زوجة **أو أقر فأنكرت ثم قالت نعم فأنكر:** لأن قولها نعم بعد إنكارها ابتداء دعوى منها عليه بالزوجية فأنكر هو ذلك فلم يتفقا في زمن قاله في ضيح أي لم يتحد زمن إقرارهما ويجري مثل ذلك في الإقرار بالمال وغيره **و: إن تنازعا في قدر المهر:** فقلته وكثرته **هي أو صفته:** فقالت بعبد حبشي وقال بتركي أو قالت بدنانير محمدية وقال بيزيدية **أو جنسه:** فقالت بعين وقال بعرض أو بذهب وقال بفضة إذ النوع كالجنس والذي في النوادر الاختلاف في نوعه **حلفا:** إن أشبها قاله اللخمي وليس ذلك في النوادر وتبدأ هي باليمين لأنها بائعة وكذا وليها إن لم تعلم ما وقع به العقد وقيل يبدأ بالزوج واستحسن اللخمي أن يقترعا **وفسخ:** بطلاق وكذا إن نكلا على الأصح وهذا فيما قبل البناء **والرجوع للاشبه** :إن أشبه أحدهما **وانفساخ النكاح بتمام التحالف وغيره:** بالرفع كالتبدية باليمين ونكولهما **كالبيع:** خبر قوله والرجوع والتشبيه في المشهور ومفاده أنه لا يرجع للاشبه إلا بعد الفوات ببناء أو نحوه لقوله هناك وصدق مشتر ادعى الاشبه وحلف إن فات اهـ والذي في ضيح تبعا للخمي أن الصواب اعتبار الشبه قبل البناء لأنه كالشاهد يحلف معه من قام له وقيل يحلفان ويفسخ والقولان لمالك قاله المتيطي اهـ والمشهور أنه لا فسخ بالتحالف إن لم يحكم به وعليه فمن رضي منهما بما قال الآخر ثبت النكاح وإن مات أحدهما توارثا وقيد اللخمي بما إذا لم يقصد بالتحالف الفسخَ والمشهور أن نكولهما كحلفهما وقيل إن نكوله بعد نكولها تصديق لها والمشهور أنها تبدأ باليمين لأنها بائعة وقيل يبدأ الزوج واستحسن اللخمي أن يقترعا **إلا:** أن يختلفا **بعد بناء أو طلاق أو موت:** لهما أو لأحدهما وهذا أشمل من نسخة موتها بضمير الغائبة **فقوله:** لأنه غارم مدعى عليه وقد فات المبيع بالدخول وموضع الفسخ بالطلاق قاله اللخمي فجعل الطلاق كالبناء ونحوه لأبي الحسن عن ابن يونس فقول من قال إنه لم ير من فعل ذلك قصور **بيمين:** وقيد اللخمي ذلك بأن يشبه وليس هذا القيد في النوادر ولا في الكافي ولا في نقل أبي الحسن عن ابن يونس فإن نكل حلفت هي وقضى لها وكذا إن أشبهت وحدها وأن أشبه حلفا ولزم مهر المثل **ولو ادعى:**

الزوج بعد الموت **تفويضا:** ليسقط المهر **عند معتاديه:** جمع معتاد أي من اعتادوه وحده أو مع التسمية فإن القول له بيمين وهذه المسألة استدل بها في المدونة على التي قبلها لأنه في كلتيهما غارم مدعى عليه فكما يقبل قوله في إسقاط الجميع بالتفويض يقبل إسقاط البعض ذكره أبو الحسن وبهذا يظهر أن النزاع في التفويض من باب النزاع في القدر ولذا بالغ عليه فلا يعترض على المص في مبالغته لكن اللائق أن يذكرها بعد قوله **في القدر والصفة:** راجع لقوله فقوله بيمين كما تفيده النقول وإن اعتيدت التسمية فقط أو غلبت فالقول لمدعيها وورثة أحدهما كهو ولو كان النزاع في ذلك قبل موت وبناء فسخ مطلقا وإن اعتاد قوم الزوج التفويض واعتاد قومها التسمية فالمعتبر محل العقد وإن وقع عند غيرهما فانظر هل يعتبر المحل أو يغلب جانب الزوج تردد فيه عب **ورد:** الزوج **المثل:** إذا حلفا في نزاع بعد بناء ونحوه **في جنسه:** أو نوعه كما في عبارة النوادر وإن لم يشبه بأن ادعى ما لا يُصدق النساء به كالجلود **ما لم يكن ذلك فوق قيمة ما ادعت:** إذ لا يعطى لأحد فوق دعواه **أو دون دعواه:** فلا ينقص ما أقر به هذا إن حلفا أو نكلا وإلا قضى للحالف ولا ينظر هنا للشبه لأنهما لم يتفقا على عين الصداق ففي النوادر وإن اختلفا في نوع الصداق بعد البناء كان مما يُصدقنه أو مما لا يصدقنه تحالفا وردت إلى صداق مثلها بالعين **وثبت النكاح** أي حكمه فيشمل التشطير في الطلاق والإرث في الموت وذكر اللخمي أنه[149] إن ادعى ما لا يشبه أن يصدقنه فالقول لها إن ادعت ما قيمته مثل ما تزوج به وإن لم يشبها حلفا وفسخ ولها صداق المثل **ولا كلام:** في تنازع الزوجين **لسفيهة:** وإنما هو لوليها وتتوجه عليه اليمين قال جب وإذا تنازع أبو البكر والزوج تحالفا ولا كلام لها اهـ وذلك لأن تقدير الصداق له لا لها وإنما حلف لأنه كوكيل مفوض ذكره في ضيح وذكر الميتطي أنه إنما وجب أن يحلف الولي دون وليته لأنه فيما ولي من أمرها مضيع بترك الإشهاد فإن نكل غرم وأما ما لم يله لها وادعته على زوجها فهي التي تحلف إن كان لها شاهد أو نكل الزوج قاله محمد ونقل عن ابن القاسم ونقل عنه أيضا أنه يحلف الأب والأول أصح عند ابن رشد **ولو أقامت** :امرأة **بينة على صداقين في عقدين:** وقعا بزمنين من رجل أي أقامت على كل بينة إذ لم تشهد بهما بينة واحدة ولو اتحد زمنهما بطلت قاله ح **ولزما:** إن لم يطلقها الآن وثبت أنه بقي في العقد الأول وإلا فنصف كل واحد **وقدر طلاق بينهما:** أي قدره الشرع ليمكن العقد الثاني **وكلفت بيان أنه:** أي الطلاق **بعد البناء:** ليكتمل[150] لها الصداق الأول وهذا مبني على المشهور من أنها تملك بالعقد النصف قاله ح وقيل يكلف الزوج بيان نفي ذلك ليسقط عنه النصف بناء على أنها تملك الجميع كذا في ضيح وقال عب إنها تكلف ولو على ملكها الجميع لأن الصداق[151] مشطر والذمة لا تعمر إلا بمحقق وهو هنا النصف وكذا على أنها لا تملك بالعقد شيئا فهو جار على الأقوال الثلاثة قاله عب وذكر ب عن ابن عرفة ما يدل له .

---

[149] في النسخة:1 أنها

[150] في النسخة:1 لتكمل

[151] في الاصول: لأن الطلاق مشطر وهو ظاهر الفساد والصواب عندي والله اعلم لان الصداق مشطر هـ.

تنـــبيه :قرر في ضيح المسألة بإقامة كل من الزوجين ببينة على صداق في زمن غيـــر زمن الآخر وإنما يصح لها في هذه الحال الصداقان إذا قامت بالعقدين معا وإلا فلا إذ لا يدخل مال في ملك أحد جبرا إلا بالإرث **وإن قال:** زوج يملك أبويها **أصدقتكِ أباك فقالت:** هي **أمي:** أو عكسه وحفظت البينة العقد ولم تحفظ على أيهما وقـــع ســـقطت الشهادة فإن لم يدخل بها **حلفا:** وفسخ بطلاق وقيل بغيره وهذا من التـــنازع فـــي الصفة **وعتق الأب:** لإقراره بحريته وكذا إن نكلا ولا يرجع الزوج عـــليها بشـــيء وإن حلف ونكلت عتق الأب عليهما ورقت الأم وثبت النكاح وإن طـــلقها رجـــع بنصف قيمته **وإن حلفت دونه عتق**[152]: الأب بإقرار الزوج والأم بحـــلف المـــرأة وثبت النكاح وإن طلق رجع بنصف قيمة الأم وهذا كله فيما قبل البـــناء فـــإن اختلفا بعده فلا فسخ ويحلف الزوج لترجح قوله بالدخول ويعتق الأب وإن نكـــل وحـــلفت عتقا وكذا إن نكلا **وولاؤهما لها:** قاله المتيطي سواء عتقا أو عتق الأب والذي للخمي أن الأب يعتق على الزوج إلا إذا حلف ونكلت فإنه يعتق عليها والصور أربع لأنهما[153] إما أن يحلفا أو ينكلا أو تحلف دونه وعكسه يعتقان في الأخيرة ويعتق في كلها من ادعاه الزوج ويثبت النكاح إن دخل وحلف أحدهما فقط فإن حلفا أو نكلا فسخ قبل البناء .

تنـــبيه :إذا مـــات الأب وقـــد عـــتق فأقر الزوج وترك مالا أخذ منه الزوج قيمته والـــباقي للابنة وهي الزوجة نصفه بالإرث ونصفه بالولاء ذكره ح **و:** إن تنازعا **فـــي قبض ما حل:** أصلا أو بعد تأجيل كما في النوادر وضيح **فقبل البناء:** القول **قولها:** إنها لم تقبضه **وبعده قوله:** إنها قبضته وقيده عياض بما إذا ادعى دفعه قبل البـــناء فإن ادعى دفعه بعده لم يصدق كسائر الديون ذكره في ضيح **بيمين فيهما:** أي فـــي تصديقها وتصديقه وقال عبد الملك إنه لا يمين عليه إن طال الأمر ذكره اللخمي وإنما تحلف المرأة إن كانت رشيدة وادعى الدفع إليها وإن كانت محجورة حـــلف ولـــي العقد إن ادعى الدفع إليه فإن حلفت هي أو الولي دفع الزوج ما حل ثانية ودخل وإن ردت اليمين عليه حلف ووجب على الأب والوصي غرم ذلك وإن ادعى دفعه إلى محجوره لم تبرأ بإقرارها لأنه لا يعتبر ولا يمين عليها إن أنكرت إلا أن يدعـــي الدفـــع إليهـــا بعد عام من دخوله إذ بتمامه تخرج من الحجر على المختار من الخلاف قاله المتيطي وأما ما لم يحل فلا يصدق فيه بني أو لم يبن فلو نكح بنقد وموجل فبنى بها ثم ادعى دفع الموجل فإن بنى بعد الأجل صدق وإن بنى قبله صدقت قاله فيها وورثة كل منهما بمنزلة سواء ماتا أو أحدهما وإن قال ورثته بعـــد البناء قد دفعه أو لا علم لنا فلا شيء عليهم فإن ادعى ورثتها[154] عليهم العلم حلفوا أنهم لا يعلمون أن الزوج لم يدفع ولا يمين على غائب ومن يعلم أنه لا علم عـــنده قاله فيها ولم يوجب حلفهم إلا بدعوى علمهم ومثله للخمي في ورثة أحدهما إن وقـــع النزاع في متاع البيت وليس في النوادر اشتراط دعوى علمهم في حلفهم ونحوه في العتبية نقله أبو الحسن والعلم هنا بمعنى الظن قاله ابن ناجي كما في ح **عبد الوهاب:** القول له بعد البناء **إلا أن يكون:** الصداق مكتوبا **بكتاب:** فقولها بيمين عـــند خـــش ودونه عند عب والأول مقتضى ما في ضيح أن المشهور افتقار من

---

152 **في النسخة:1 عتقا بألف التثنية و هو الصواب.**
153 **في النسخة:1 لأنه**
154 **بل الصحيح ورثتها والله أعلم، و الذي في الأصول ورثته.**

جعل القول قوله إلى يمين **و**: قيده القاضي **إسماعيل بأن لا يتأخر**: القبض **عن البناء عرفا**: فإن تأخر عنه عرفا فقولها بيمين فقد قال إسماعيل إن قول مالك بتصديق الرجل بعد البناء لأن عادة أهل المدينة دفعه قبل البناء ذكره في ضيح .

فرع: لو أخذت بالمهر رهنا ثم أسلمته فالقول له بيمين وإن لم يدخل فلو دخل وبقي الرهن بيدها فقال سحنون القول له وقال يحيي قولها بيمين واختاره اللخمي وغيره **و**: إن تنازعا **في متاع البيت**: ولا بينة لأحدهما قبل بناء أو بعده أو بعد فراق كانا حرين أو عبدين أو مختلفين وكذلك رجل ساكن مع محرمة كما في ح **فللمرأة المعتاد للنساء فقط**: كالوسائد والفرش والحلي إلا خاتم فضة ومن عرفت بالفقر لم يقبل قولها إلا في قدر صداقها قاله سع **وإلا**: بأن كان معتادا للرجال أو لهما **فله**: لأن البيت بيته إلا في حوز المرأة الخاص بها وقال المغيرة وابن وهب إن ما اعتيد لهما يقسم بينهما بعد أيمانهما ذكره اللخمي وعزاه جب لابن القاسم **بيمين**: وقال سحنون لا يمين على واحد منهما ومبنى الخلاف هل العرف كشاهد واحد أو كشاهدين وأما الحيوان فما كان من مراكيب الرجال فهو له وكذا ذكور العبيد ويختلف في الإناث إذ لا يختص بهن الرجل وكذا الماشية إلا ما كان في حوز أحدهما وإن اختلفا في الدار فالقول له كما للخمي إلا لعرف كما لابن رشد لأن المعتبر في كل بد عُرفه فقد يكون الشيء للرجال عند قوم وللنساء عند ءاخرين .

تنبيه: إن ادعى أحدهما في معتاد له أنه وديعة لأجنبي لم تصدق المرأة وهل يصدق الرجل فيكون لمن أقر له به أو يكون للمرأة التي تحتج بيدها عليه وكونه في مسكنها تردد فيه ابن رشد ذكره أبو الحسن وهو خلاف ما ذكره عب من أن المرأة تصدق في الوديعة بيمين ويصدق فيها الرجل بلا يمين **ولها الغزل**: بيمين لأنه من فعلهن غالبا وقد ذكر اللخمي أن ما العادة أن المرأة تاتي به أو تكسبه فالقول لها بيمين **إلا أن يثبت**: هو ببينة أو بإقرار المرأة **أن الكتان له فشريكان** فهو بقيمة كتانه وهي بقيمة غزلها وإن كان من الحاكة وأشبه غزله غزلها فمشترك وإلا فلمن أشبه غزله منهما قاله ابن عرفة ومعنى قوله مشترك أنه مما يعرف لهما فيختص به الرجل وليس معناه أنه بينهما ذكره عب ولم ينكره ب **وإن نسجت**:بيدها شقة وتنازعا في الغزل **كلفت بيان أن الغزل لها**:لتكون لها الشقة فإن لم تبينه فهي للزوج هذا قول مالك وقال ابن القاسم هي لها وعليه بيان أن الغزل له فإن بينه فالشقة بينهما بقيمة ما لكل وتحلف ما نسجتها له نقله في ضيح وقوله هو الموافق لما مر من أن الغزل لها وقيد سع ما للمص بمن صنعتها النسج فقط وأما من تغزل وتنسج فالشقة لها إلا أن يبين هو أن الكتان له فيشتركان كما مر .

تنبيه :ذكر اللخمي أن وارث أحد الزوجين بمنزلته فيكون القول له فيما يعرف لموروثه بعد حلفه إن ادعى العلم وإن قال لا علم لي فلا يمين له عليه إلا أن يدعى عليه العلم **وإن أقام الرجل بينة على شراء ما: يعتاد لها**: أو أقرت له بذلك **حلف**: أنه اشتراه لنفسه كذا في ضيح وعبارة اللخمي يحلف أنه ما اشتراه لها وقضي له به ومحل حلفه عند عب إذا اشتراه لنفسه كذا في ضيح وعبارة اللخمي يحلف أنه ما اشتراه لها **وقضى له به**: ومحل حلفه عند عب إذا اشتراه من غيرها ولم تشهد البينة إلا بمجرد شرائه لاحتمال أنه اشتراه لها فإن شهدت أنه اشتراه

لنفسه فلا يمين عليه اهـ وهو ظاهر قولها وما ولي الرجل شراءه من متاع النساء وأقام بذلك بينة أخذه بعد يمينه وذكر اللخمي نحوه ثم ذكر عن سحنون أنه إن أقامها على اشترائه لنفسه فهو له فأما اشتراؤه هكذا فيمكن أن يشتريه لامرأته وإنما يشتري للنساء الرجال اهـ وظاهره أن غير سحنون لا يفرق بين صورتي الشراء في الحكم السابق ونسب في ضيح إلى سحنون أنه إنما تقبل بينة شهدت باشترائه لنفسه وأما على مطلق شرائه فلا لأنه يمكن أنه اشتراه لها **كالعكس:** وهو أن تقيم بينة على شرائها ما للرجال فإنه يقضى لها به **وفي حلفها تاويلان:** وذلك لأنه سكت عن يمينها في المدونة فتأول ذلك جماعة على أنه اكتفى بذكر اليمين في الرجل إذ لا فرق بينهما وعلى هذا اقتصر جب وتأوله بعضهم على أنها لا تحتاج إلى يمين بخلافه لأن الرجال قوامون على النساء دون العكس وأنكر بعضهم هذا لأن الرجل يوكل المرأة وتوكله ولم يذكر اللخمي حلفها ثم ذكر حلف الرجل فظاهره أنه فرق بينهما وأنه لا يمين عليها وأما لو أقامت بينة على إرث ما يعرف له أو لهما أو على هبته فلا يمين عليها لأن العرف إنما يعتبر حيث لا بينة كما ذكره جب وبالله تعالى: التوفيق لا رب غيره .

فصل: الوليمة: وهي طعام النكاح ولا تقال لغيره إلا بقيد وهي من الولم وهو الاجتماع إذ يجتمع الناس فيها ويقال عرُسُ بضمة وبضمتين كما في القاموس وذكر س عن ابن عبد البر أن الأعذار طعام الختان والنقيعة طعام القادم من السفر والخرس طعام النفاس والمأدبة بضم الدال وفتحها طعام الدعوة بلا سبب والوكيرة طعام بناء الدور وزاد غيره العقيقة للمولود والحذاق طعام حفظ القرءان **مندوبة:** على المشهور ولا يقضى بها وقد مر هذا ولا حد لأقلها وفي الصحيح أنه أولم صلى الله عليه وسلم على بعض نسائه بمدين من شعير وعلى بعض بالخبز والتمر والأقط ذكره س ووقتها **بعد البناء:** فمن أولم بعده أتى بمندوبين ومن أولم قبله فاته ندب وقتها وقيل الندب أن تكون قبله لأنها لإشهار النكاح وإشهاره قبل البناء أفضل وقال اللخمي واسعٌ قبله وبعده وفي العتبية نحوه واستحب ابن يونس الإطعام عند عقد النكاح وعند البناء ذكره في ضيح وذكر أن المباح منها ما جرت به العادة غير سرف ولا سمعة وفي المقدمات أن ما يقصد به الفخر والمحمدة مكروه **يوما** أي زمنا يقع الاجتماع لها فيه ليلا أو نهارا وذكر س عن ابن الصلاح أن الأفضل فعلها ليلا لأنها في مقابلة نعمة ليلته وأن الطعام في قوله تعالى: فإذا طعمتم فانتشروا كان ليلا وفي ضيح عن الباجي أن المختار منها يوم واحد ابن حبيب وقد أبيح أكثر من يوم وتكره استدامة ذلك أياما وأما أن يدعو في اليوم الثالث من لم يكن دعاه فذلك سائغ وهكذا نقله س **وتجب:** على المشهور **إجابة من عين:** لقوله عليه السلام "من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله" ذكره ابن رشد وغيره سواء لقيه صاحب العرس فدعاه أو أرسل إليه ثقة مميزا لم يجرب كذبه فقال له ادع لي فلانا أو أهل محلة كذا وهم محصورون قاله عب لا بقوله ادع لي من لقيت أو العلماء وهم غير محصورين **وإن:** كان من عين **صائما:** إلا أن يعلم الداعي وقت الدعوة بصومه وكان الاجتماع والانصراف قبل الغروب فلا تجب حينئذ قاله عب وليس من التعيين احضر إن شئت إلا أن يكون تأدبا أو استعظاما مع رغبته في حضوره .

تـتمة :إجابة الدعوة تعتريها الأحكام الخمسة تجب في وليمة النكاح وتستحب في المأدبـة وهي طعام يعمل للجيران للتودد وتباح فيما يعمل بلا قصد مذموم كعقيقة المولـود ونقيعـة القـادم ووكيرة البناء وخرس النفاس وإعذار الختان ونحو ذلك وتكـره فيمـا قصد به فخر ومحمدة لا سيما لأهل الفضل والهيئات لأن إجابة مثل ذلـك تخـرق الهيـبة وتحرم فيما يفعله الرجل لمن يحرم عليه قبول هديته كأحد الخصـمين للقاضـي ذكره ح عن ابن رشد وذكر عن الشامل كراهة إجابة دعوة المأدبة وما ذكر بعدها وذكر عن ابن عات إباحة حضور وليمة اليهود والأكل منها وقـال ابـن عرفة الأصوب أو الواجب عدم إجابته لأن فيها إعزازا له والمطلوب إذلالـه وذكـر عب عن ابن رشد جواز إجابة النصراني في ختان ابنه إن كان له وجـه كقرابة أو جوار والأحسن أن لا يفعل لاسيما إن كان ممن يقتدى به لما فيه مـن الـتودد إليهم وقد قال تعالى: لا تجد قوما يومنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله اهـ وإنما تجب الإجابة بشروط أولها قوله **إن لم يحضر من يـتأذى به:** المدعو كأرذال لا تليق به مجالستهم أو رؤيتهم إذ لا يامن المرء معهم عـلى ديـنه وأمـا إن كان تأذيه بهم لحظ نفسه لم يبح له التخلف قاله عج **و: لم يحضـر منكر:** إذ لا خلاف أنه لا تجب الإجابة بلا خلاف إذا رأى منكرا أو خاف أن يـراه لأن حضـور المنكر لا يجوز لبصير ولا أعمى إلا لمن يمنع منه فيجب لـلدعوة وإزالـة المنكر بل يجب وإن لم يُدعَ حيث قدر على منعه **كفرش حرير:** لـلرجال ولو تحت حائل لأن حرمته للترفه بلين الفراش وأما ستر الجُدُر بالحرير من غير استناد له فجائز قاله سع ومن المنكر اختلاط رجال ونساء وإحضار كلب لـم يوذن في اتخاذه وإناء نقد وشرب خمر أو سماع ما لا يجوز استماعه أو غيبة محـرَّمَة وأمـا المباحة فلا يمنع حضورها وقد ذكرت مواضع تباح فيها عند قول المـص وذكر المساوي **وصور:** مجسدة كحيوان تام الأعضاء وله ظل **على جدار:** لا مـا في عرض الحائط إذ لا ظل له وحاصل المذهب أن تصوير الجماد كشجر جائز وأما الحي فماله ظل يمنع إجماعا إن دام وعلى المشهور إن لم يَدُم كما يفعل مـن العجيـن خلافا لأصبغ وما لا ظل له يكره إن لم يمتهن وإن امتُهِنَ كالفرش فـتركه أولى وأما ناقص الأعضاء فيجوز النظر إليه ويستثنى من المحرم تصوير لعـبة عـلى صور بنت صغيرة لتلعب به البنات فإنه يجوز لتدريبهن على تربية الأولاد كمـا في ح ونقله عب ولم ينكره ب **لا:** تترك الإجابة **مع لعب مباح:** كدف يـلعب به نساء أو رجال خلافا لأصبغ ولما في سماع أشهب فيمن دعي إلى وليمة فيها إنسان يمشي على الحبل وءاخرا يجعل على جبهته خشبة كبيرة فيركبها ءاخر فقـال مـالك لا أرى أن ياتي قال ابن رشد اللعب في الوليمة مما رخص فيه من الـلهو واختـلف هل رخص فيه للرجال والنساء أو للنساء فقط ولا يجوز للرجال عملـه ولا حضـوره وهو ظاهر ما في هذه الرواية وشهر ابن رشد الأول وعزاه لمـالك وابـن القاسم وبهذا يظهر أن المشي على الحبل وجعل خشبة على جبهته فتركب من اللعب المباح لا من المحرم كما توهم سع **ولو في:** حق **ذي هيئة على الأصـح:** إذ لا يوجـد ذو هيـئة أعظم من النبي صلى الله عليه وسلم وقد حضر ضرب الدف ومقابل الأصح أنه يكره لذي الهيئة حضور اللعب وقد عزاه ابن رشد لمالك **و: لم تكن كثرة زحام:** فهو فاعل فعل محذوف معطوف على لم يحضر فقد رخـص في التخلف لكثرته كما في الرسالة وكذا إن كان على رؤوس الآكلين من يـنظر إليهم ذكره ح **وإغلاق باب دونه:** فمن علم أنه يغلق الباب دونه إذا حضر

جـاز له التخلف إلا أن يغلق لخوف الطفيلية ونحوهم لأن ذلك ضرورة ومما يبيح التخلف بعد محلها بحيث يشق إتيانها أو أن يسبق الداعي غيره فإنه يجيب الأسبق فـإن استويا فذوا الرحم فإن استويا فيه فأقربهم رحما فإن استويا فأقربهم دارا فإن استويا أقـرع ومما يبيحه عذر يبيح التخلف عن الجمعة كمرض أو حفظ مال أو خـوف من عدو أو شدة حر أو برد أو مطر وكذا أن تكون لقصد المباهاة والفخر فـإن حضـر فلا ياكل إلا ما تطيب به نفس ربها وكذا أن يخص بها الأغنياء فإن ذلـك مكـروه ومن فعله لا تجاب دعوته قاله ابن حبيب وابن مسعود وقيل تجاب والباس في ذلك على فاعله لا على من دعي إليه وظاهر قوله صلى الله عليه وسلم "شر الطعام طعام الوليمة تدعى له الأغنياء ويترك الفقراء وإن لم يات الدعوة فقد عصى الله ورسوله" اهـ إن إجابته تجب وكذا فعل أبو هريرة رضي الله عنه فإنه دُعي إلى الوليمة وعليه ثياب دون فأتى ليدخل فمنع فلبس ثيابا جيادا ثم جاء فأدخل فـلما وضـع الثريد وضع كميه عليه فقيل ما هذا يا أبا هريرة فقال إنما هي التي أدخـلت وأما أنا فلم أدخل قد رُدِدت إذ لم تكن علي ذكر ذلك ح **وفي وجوب أكل المفطـر تردد:** للباجي إذ لم يجد فيه نصا واعترض عليه بقول الرسالة وأنت في الأكـل بالخيار وهو ظاهر قول مالك في الموازية أرى أن يجيب وإن لم ياكل أو كان صائما ونحوه في العتبية ولفظه أرى أن يجيب أكل أو لم يأكل ومعناه عند ابن رشد أن الإجابة تلزمه مفطرا كان أو صائما والمفطر لا يجب عليه أن ياكل وإنما يستحب له ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم "إذا دعي أحدكم فليجب فإن كان مفطرا فـلياكل وإن كان صائما فليفطر وإن كان صائما فليصل أو يدع" فإن قوله فلياكل حملـه مـالك على الندب بدليل قوله عليه السلام في حديث ءاخر "إذا دعي أحدكم فليجب فإن شاء أكل وإن شاء ترك" اهـ وما فعله من استعمال الحديثين أولى من إطـراح أحدهما ذكر ذلك ح وفي ضيح أن قول مالك على أن الأكل ليس بواجب وقـال أصـبغ بوجوبه ولذا أسقط الإتيان عن الصائم اهـ فذكر المص للتردد مع عـلمه بهذا الخلاف غير صواب والله تعالى: أعلم **ولا يدخل:** تحريما **غير مدعو:** وإن لـم يـرد الأكـل **إلا بإذن:** له فإن أذن له جاز دخوله ويمنع إتيانه ابتداء إما بنسـبته للخسـة وإما لوقوع الناس في عرضه إن كان من ذوي الأقدار ذكره س **وكره:** عند مالك **نثر اللوز والسكر:** إن نثره لِيُنتهَبَ فقد كره مالك أكله لنهي النبي عليه السلام عن النهبة وقد روي عنه "النهبة لا تحل" وروي "من انتهب فليس منا" اهـــ وهذا إن كان بعضهم لا ياخذ ما بيد بعض وإلا حرم وأما ما نثره لا لينتهب بـل لياكلوه على وجه ما يوكل فانتهابه حرام لأن من أخرجه إنما أراد أن يتساووا فـي أكلـه وأجاز غير مالك انتهاب ما نثر للنهبة وتأول أن النهي إنما هو فيما لم يـوذن فـي انتهابه ذكر ذلك كله ح **لا:** يكره **الغِربال:** وهو كما في ح دف مدور مغشـى من جهة واحدة فالضرب به جائز **ولو لرجل:** خلافا لأصبغ وقيده يوسف بـن عمر بما إذا لم يكن فيه أوتار ولا جرس ويسمونه بالبندير نقله ح وقال ب إن مقتضـى كلامـه ولو كان فيه أوتار إذا لم يباشرها بالقرع بالأصابع كالعود **وفي الكـبر:** بفـتح كـاف وباء موحدة **والمزهر:** بوزن منبر ثلاثة الجواز لابن حبيب والمـنع لأصـبغ كما في ضيح وح **ثالثها:** وهو لابن القاسم **يجوز في الكبر:** دون المزهر لأنه ألهى منه وكل ما يلهي عن ذكر الله فهو من الباطل والكَبر طبل كبير مجلد من وجهين وقيل طبل له فمان واسع مجلد وضيق لم يجلد والمزهر عند أهل اللغة العود الذي يضرب وهو عود الغناء وله أوتار تقرع بالأصابع والفقهاء يعنون

بـــه الـــدف المربع قاله ح **ابن كنانة:** وهو من كبار أصحاب مالك يقال له عصى مالك **وتجوز الزمارة:** بتشديد الميم قصبة يغنى فيها يقال زمر تزميرا إذا غنى في القصَـــب قاله في القاموس قال وزمارة كجبانة ما زمر به كالمزمار **والبوق:** وهو النقير الذي ينفخ فيه قيل إنه أراد الزمارات والبوقات التي لا تلهي كل اللهو وقيل إن الجائز هنا ما تركُه خير من فعله والله تعالى: أعلم .

فصـــل: في القسم والنشوز ولا خلاف أن العدل بين النساء واجب قال تعالى: فلا تميـــلوا كل الميل وقال فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة الآية أي فإن خفتم أن لا تقـــدروا على العدل وذلك يدل على وجوبه وروى الترمذي من حديث أبي هريرة أنـــه عليه السلام قال "إذا كان عند الرجل امرأتان ولم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشـــقه مـــائل" ويروى "ساقط" ذكره في ضيح **إنما يجب:** على مكلف حرا كان أو عبدا وإن مريضا أو مجبوبا بباءين وأما المجنون فغير مكلف والمخاطب وليه كما ياتي **القسم للزوجات:** دون المملوكات قال فيها وليس لأم ولد قسم مع حرة وجائز أن يقيم عند أم ولده ما شاء ما لم يضار اهـ إلا أن الأولى العدل وكف الأذى قاله جـــب وظاهـــر قولها ما لم يضار أن كف الأذى واجب لا من باب أولى وله وطء الســـريات في أيام الزوجات **في المبيت:** لا في غيره من وطء وميل قلب فالحصر منصـــب على الزوجات والمبيت **وإن امتنع الوطء شرعا وطبعا:** لأن القصد من المـــبيت الأنسُ والتسكين فمنع الشرع **كمحرمة:** بحج أو عمرة **ومظاهر:** أو مولىً **مـــنها** أي ســـواء كان المانع منها كالإحرام أو منع كالظهار وقد ذكر اللخمي أن المظاهر منها والمولى منها على حقها في الكون معها وأن لا يصيب غيرها إلا أن يـــنحل من الظهار والإيلاء وعليه أن ينحل الآن من ذلك إذا قامت البواقي بحقهن ومحمل الآية على من كان خلوا من غيرها **و:** منع الطبع **مثل رتقاء:** لمنع وطئها طبعا أي عادة وكذا من ينفرها الطبع كمجنونة وجذماء لأن اختلاف حالهن لا يغير القسم وفيها أنه إن كان بإحداهن جنون أو رتق أو داء أو مرض لا يجامع معه أو حيـــض فالقســـم بينهن سواء **لا في الوطء:** لأنه تابع للمحبة وهي لا قدرة له فيها وكـــان النبي صلى الله عليه وسلم يقسم ويعدل ويقول "اللهم هذا قسمي في ما أملك فـــلا تواخذنـــي بمـــا لا أملك" ذكره ابن بشير وليس عليه إذا وطئ واحدة أن يطأ الأخـــرى إذا لم يشترط لها وكذا النفقة فليس عليه أن يلحق الدنية بشريفة طلبت ما يجـــب لمثـــلها قاله اللخمي **إلا:** أن يترك التسوية في الوطء **لإضرار ككفه:** عن كل واحـــدة مع ميله إليها **لتتوفر:** أي لتتم **لذته لأخرى:** فلا يحل له ذلك قاله فيها وهذا يفيـــد وجوب وطء من تضررت بتركه ويقضى عليه به والحاصل أنه لا يحل له أن يوثر إحداهنّ في الحق الواجب عليه فالإيثار أربعة فالميل بالقلب والنشاط للوطء لا تجب التسوية فيه لأنه لا يملكه وكذا تأثير إحداهن بما يجب لها لعلو قدرها واختلف فـــي الـــتأثير بعد إعطاء كل واحدة ما يجب لها ثم يزيد بعضهم وأما نقص بعضهن عما يجب أو ترك الوطء لقصد أن يكمل للأخرى فيمنع إجماعا ذكره ابن بشير .

تتمة: اختلف في أقل ما يقضى به من الوطء على الرجل إن خاصمته زوجته فيه قيـــل ليلة من أربعة لأن له أن يتزوج أربع نسوة وقيل ليلة من ثلاث أخذ من قوله تعالى: للذكر مثل حظ الانثيين ذكره أبو الحسن وكذا اختلف في العكس وهو أن يخاصـــمها فـــي قلة الوطء فقيل يقضى له عليها بأربع مرات في الليل وأربع في

النهار[155] وقيل بأربع في اليوم والليلة وقال ابن حبيب أنها إن تضررت بكثرة الوطء قضي له عليها بما تقدر عليه لأنها كالأجير وهذا هو الصحيح عند أبي عمران نقله ح فعزوه للشيخ عج قصور **وعلى ولي المجنون إطافته:** على نسائه كما تجب عليه نفقتهن لأنه من الأمور البدنية التي يتولاها أو يمكن منها كالقصاص منه إذا جنى في إفاقته ثم جن على قول المغيرة أنه يسلم إلى ولي المقتول إن شاء قتله وإن شاء عفا ذكره ب وأما ولي الصبي فلا تجب عليه إطافته إذ لا لذة لوطئه بخلاف المجنون **وعلى المريض:** أن يطوف وإن لم يقدر على الوطء **إلا أن لا يستطيع:** ذلك لشدة مرضه **ف:** يقيم **عند من شاء:** لرفقها به لا لميله لها فيمنع وينبغي أن يستأذنهن كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم قال فيها فإن لم يقدر أقام عند أيتهن شاء إلى إفاقته ما لم يكن حيفا فإذا صح ابتدأ القسم اهـ وقيل يتعين من تصلح لتمريضه وإن تساوين أقرع وذكر اللخمي أنه اختلف فيمن صح أو قدم من سفره مع واحدة هل يبتدئ بغير من كان معها أو يخير أو يقرع بين من سواها واختار أن يبتدئ بمن كان لها الحق قبل ذلك ويكون من كان معها ءاخرهن **وفات:** المبيت **إن ظلم فيه:** سواء أقام عند واحدة أو لا فليس لمن ظلمها أن تحاسبه بذلك لأن القصد من القسم دفع الوحشة وتحصين المرأة وذلك يفوت بفوات زمنه وأحرى إن لم يظلم كبياته لشغل أو مرض وقال اللخمي فإن ذهب بيوم إحداهما ولم يمض إلى الأخرى لم يكن لمن ذهب يومها أن تحاسب بتلك الأيام لأنها لو حاسبت بها لكانت قد أخذت ذلك من يوم صاحبتها وهي لم يصل إليها إلا حقها اهـ واستظهر ابن عرفة أن مراده أنه لم يطلع على عدائه إلا بعد قسمه لتالية المظلومة ولو اطلع عليه قبله لزمه يوم المظلومة وهو الظاهر وإن ضعفه خش وهذا يفيد أنه لو بات ليلة هند عند ضرتها فجمع لها ليلتين لم يجز أن يبيت مع الضرة الليلة الثالثة التي تستحقها لو لم تظلم هند بل يبيتها مع المظلومة قاله ب وليس خلاف ظاهر المص كما زعم ب لأن معنى الفوات أنه لا يحاسب به كما عبر به غير واحد قال فيها أن تعمد المُقام مع واحدة شهرا حيفا لم يحاسب به وزجر عن ذلك وابتدأ القسم اهـ وذكر أبو الحسن عن أبي عمران فيمن يضيف الضيف في ليلة إحدى زوجتيه يبيت معه أن مصيبتها من التي تكون لها وأخذ اللخمي جواز المحاسبة بالماضي مما في السليمانية فيمن أقام عند إحداهن شهرين وهن أربع وأراد أن يدور على البواقي فقالت التي كان عندها لا تزد على ليلة فقال لها نقيم عندهنَّ كما أقمتُ عندك وحلف أن لايطأها ستة أشهر أن هذا ليس إيلاء لأنه لم يرد الضررَ وإنما أراد العدلَ **كخدمة معتق بعضه يابق:** فإنه لا يحاسب بخدمة ما أبق فيه وهو دليل لما قبله كما في المدونة قيل لابن القاسم فلم أسقط مالك ذلك عن العبد قال هو إذا كله عبد ذكره أبو الحسن وقيده خع بما إذا لم يستعمله شخص وإلا لرجع عليه بقيمة ما ينوبه في مدة الإباق ومثله عند الأقفهسي عبد يخدم بعض ساداته ثم يابق فإذا وجد فليس لشريكه المطالبة بما ظلم فيه من الخدمة اهـ فإن لم يابق بل خدم بعضهم مدة أزيد من مدته لم يفت بل يعوض وقيد عج ما للأقفهسي بعبد قسمت خدمته مهايَّأة وإلا كان ما عمل لهما وما أبق عليهم ذكر ذلك كله عب **وندب الابتداء:** في القسم **بالليل:** لأنه وقت الإيواء أي للزوجات وله أن يبتدئ بالنهار وعليه أن يكمل لكل واحدة يوما وليلة ولا يزيد إلا برضاهن كما ياتي قال فيها والقسم بين الزوجات يوم بيوم لا أكثر اهـ ومن قدم

---

[155] في النسخة في اليوم

من سفره نهارا فله أن يقيم بقيته عند من شاء منهن ولا يحسب ذلك في القسم إذا أمسى قال ابن حبيب وأحب إلى أن ينزل عند التي خرج عنها ويوفيها بقية يومها وما ذاك عليه بواجب نقله أبو الحسن **و: ندب المبيت عند: الزوجة الواحدة:** إلا أن يقصد بعدمه الضرر واستظهر ابن عرفة وجوبه أو يجعل معها أمينة لأن تركها وحدها ضرر وربما تعين عليه زمن خوف محارب أو سارق **والأمة:** الزوجة **كالحرة:** في العدل بينها قال فيها وقسم الحر والعبد بين نسائه المسلمات الحرائر والإماء والكتابيات سواء اهـ وقيل للحرة يومان وللأمة يوم **وقضى للبكر:** حرة أو أمة على الزوج **بسبع:** متوالية بناء على أن الحق للمرأة لحاجتها في البسط والأنس وإزالة الحياء وقيل الحق لحاجته إلى الاستمتاع بالجديدة فلا يقضى عليه بذلك **وللثيب بثلاث:** وهل ذلك فيمن له زوجة قبل الجديدة لقول انس من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعا وقسم وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثا ثم قسم أو حق لها مطلقا لقول أنس "من السنة إذا تزوج البكر أقام عندها سبعا ولم يشترط" أخرجه الشيخان ذكره اللخمي وذكر أنه لو زفت إليه امرأتان في ليلة أقرع وقيل يخير بناء على أن الحق له اهـ وعلى القرعة فمن أوجبت لها التقديم قدمت بمالها من سبع أو ثلاث ثم يقضي للأخرى بمالها وليس المراد أن المقدمة تقدم بليلة ثم يبيت ليلة عند الأخرى واستظهر ابن عرفة أن من سبقت بالدعاء للبناء تقدم وإلا فسابقة العقد وإن عقدا معا فالقرعة ذكره ب ثم إذا سبع للبكر أو ثلث للثيب ابتدأ بمن شاء واختار ابن المواز القرعة كالقادم من سفر والمذهب أنه يخرج للجماعة والجمعة كما مر في بابها أن العرس ليس بعذر قال ابن حبيب يتصرف في حوائجه ويخرج إلى المسجد وغيره قاله اللخمي والعادةُ اليومَ أن لا يخرجَ لحاجة ولا لصلاة وإن كان خلوا من غيرها وعلى المرأة في ذلك عند النساء وصم إن خرج **ولا قضاء:** للقديمة فلا يثبت معها قدر ليالي الجديدة وهذا لا يغني عنه قوله وفات إن ظلم فيه لأن هذا ليس ظلما **ولا تجاب:** الثيب **لسبع:** على المشهور لقوله عليه السلام لأم سلمة بنت أبي أمية "إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن" **ولا يدخل على ضرتها في يومها إلا لحاجة:** أي عذر لا بد منه قال اللخمي اختلف في دخوله لقضاء حاجة فأجاز مالك في الموازية أن ياتي عائدا لمريض أو ليضع ثيابه عندها إذا كان ذلك منه على غير ميل ولا ضرر وقال أيضا لا يقيم عند إحداهما إلا من عذر لا بد منه من قضاء دين أو تجارة أو علاج **وجاز الأثرة:** بضم الهمز وسكون المثلثة أي الترجيح **عليها برضاها:** سواء كان ذلك **بشيء:** تاخذه **أو لا:** بأن رضيت مجانا **كإعطائها:** أي الأثرة **على إمساكها:** تشبيه في الجواز قال فيها وإذا رضيت المرأة بترك أيامها أو بالأثرة عليها على أن لا يطلقها جاز ويصح جعل ضمير إعطائها للمرأة فاعلة أو مفعوله قال فيها ويجوز أن ياخذ منها على إمساكها أو يعطيها على أن يقيم على الأثرة عليها .

فائدة :ينبغي للرجل حسن عشرته مع أهله والتأنيس بما لا إثم فيه وهذه سيرته صلى الله عليه وسلم وسيرة السلف الصالح وكان مالك يقول في ذلك مرضاة لربك ومحبة في أهلك ومثرأة في مالك ومنساة في أجلك وكان من أحسن الناس خلقا مع أهله وولده **و: جاز شراء يوم:** أو يومين لا **أكثر منها:** مع كراهة ففي الموازية لا أحب أن تشتري من صاحبتها يوما ولا شهرا وأرجو أن يكون في ليلة خفيفا قيل له فإن أرضى إحدى امرأتيه بشيء أعطاها ليكون فيه عند الأخرى فقال الناس

يفعلون ذلك وغيره أحب إلي اهـ ولا تكرار بين هذا وقوله وجاز الأثرة لأن الأثرة في غير معين وهذا شراء مدة معينة ثم إن كان المشتري الضرة اختصت به وإن كان الزوج فله أن يخص من شاء **ووطء ضرتها:** في يومها بإذنها وإن كان قبل الغسل من الأولى وأما ما قبل غسل فرجه فلا يجوز لحرمة إدخال نجاسته هناك **والسلام بالباب:** على إحداهن من غير أن يدخل وله أن ياكل ما تبعث به إليه ذكره اللخمي قال خع أي بالباب لا في بيت الأخرى لما فيه من إذايتها **والبيات عند ضرتها:** بلا استمتاع اقتصارا على قدر الحاجة قاله بعضهم وذكر عب عن عج أن له وطئها **إن أغلقت بابها دونه ولم يقدر يبيت بحجرتها:** لبرد أو خوف فإن قدر لم يذهب هذا قول مالك في الموازية وقال ابن القاسم لا يذهب وإن ظلمته بل يؤدبها وقال أصبغ لا يذهب إلا أن يكثر ذلك منها ولا مأوى له سواها قال اللخمي وهو أحسن لأنها وإن ظلمت لا تأذن أن يعطي حقها لضرتها إلا أن يتكرر ويرى أن لا يصدها عن ذلك إلا كونه عند ضرتها **و: جاز برضاهن:** لأنه من حقهن **جمعهن بمنزلين:** مستقلين كل واحد له مرحاض ومطبخ **من دار:** واحدة وجمع المص الضمير مرة وثناه أخرى لأنه لا فرق بين زوجتين وأكثر **واستدعاؤهن لمحله:** المختص به والأفضل أن يأتيهن في بيوتهن كفعله صلى الله عليه وسلم فإن رضي بعضهن لم يلزم باقيهن **والزيادة:** في القسم **على يوم وليلة:** برضاهن **لا:** يجوز ما ذكر من جمعهن بمنزلين من دار واستدعائهن والزيادة **إن لم ترضيا:** إلا أن يكونا ببلدين فلا باس بقسمة الجمعة أو أكثر على قدر بعد البلدين مما لا يدركه في اختلافه بينهن ضرر ثم لا يقيم عند إحداهما أكثر إلا لتجارة حبسته أو ضيعة ينظر فيها قاله اللخمي **و:** لا يجوز **دخول حمام:** ونحوه **بهما:** أو بأمتيه ولو رضيتا لأنه مظنة الاطلاع على العورة والحق فيه لله لهذا جاز دخوله مع الواحدة وباثنتين إن عميتا **و:** لا **جمعهما في فراش ولو بلا وطء:** عند مالك وقيل يكره وهو الذي في الكافي وفيه أنه يكره لأحد الزوجين أن يتحدث بما يخلو به مع الآخر .

تنبيه: :يكره له أن يطأ زوجته أو أمته ومعه في البيت أحد كبير أو صغيرا يقظان أو نائم وقيل يمنع وهو مفاد اللخمي فإن كان في إخراج غيره مشقة لكونه ليس له إلا مسكن واحد فليجعل بينه وبينه حائل وليتحفظ من الصوت في ذلك ذكره ابن عرضون وذكر أنه ينبغي أن لا ياتيها على غفلة بل حتى يمازحها ويلاعبها بما يباح من الجسة والقبلة حتى يرى أنها قد انبعثت لما يريده منها وأقبلت عليه لأنه ينبغي له أن يرعى حقها في الوطء لأنها تحب منه ما يحبه منها فإذا أتاها على غفلة قضى حاجته قبلها وتبقى هي وقد يشوشها ذلك لغيره وينبغي له أن لا يغفل عن النية الصالحة بأن ينوي القيام بحقها وإدخال السرور عليها وقضاء حاجتها ويستعيذ من الشيطان ويستعين بالله فإذا فعلت السنة وحصلت الملاعبة وطابت الموافقة خرج الولد بإذن الله عاقلا صالحا حسنا فالعقل والحسن من بركة السنة والجهل والقبح من عقوبة البدعة **وفي منع:** جمع **الأمتين** :في فراش السيد بلا وطء وأما به فيمنع **وكراهته** :لقلة غيرتهن **قولان:** لمالك وإباحه عبد الملك ذكره اللخمي وصوب المنع لأن ذلك يؤدي منع الانبساط إلى التساهل في الوطء ويصيب إحداهما بحضرة الأخرى **وإن وهبت نوبتها من ضرتها:** كان **له المنع** :لأن له حقا في الواهبة وحذف الفاء في جواب الشرط قليل ولا تهب الأمة نوبتها إلا بإذن

السيد لأن له حقا في الولد إلا أن تكون صغيرة أو عايسة أو حاملا فتسقط حقها مدة حملها ذكره اللخمي واستحسن أنه إذا أصابها مرة وأنزل أن لها أن تسقط حقها ما بينها وبين الطهر **لا:** منع **لها** أي الموهوبة إذا أجاز الزوج فلا ترد الهبة إذا رضي بها **وتختص:** الموهوبة بما وهب لها فتكون لها نوبتان وقد وهبت سودة يومها لعائشة فكان لها يومان **بخلاف:** هبتها نوبتها **منه:** أي من الزوج فلا يختص بها من شاء بل تعد الواهبة كالعدم فيصير القسم على عدد غيرها وقيل يخير بين أن يقسط فيه فيكون القسم أثلاثا أو يختص واحدة فيكون أرباعا ذكره اللخمي وفي ضيح أنه ينبغي سؤال الواهبة هل أرادت الإسقاط أو أرادت تمليكه فله أن يخص وأما لو اشترى نوبتها فله أن يخص بها كما ذكره اللخمي **ولها الرجوع:** في هبتها نوبتها لضرة أو لزوج قيدتها أم لم تقيدها لما يدركها في ذلك من الغيرة فلا تقدر على الوفاء بما وهبت وكذا لهما الرجوع عن رضاهما بالجمع بمنزلين كما في ح والظاهر أن لا رجوع لها في البيع كما زعم عج ويفيد قول اللخمي أن محمل تفرقة مالك بين بيع الزمن القليل والكثير لكونها لا تقدر على الوفاء فيما طالت مدته والله تعالى: أعلم **وإن سافر** أي أراد السفر **اختار:** من تصلح له لا لميل لها بخلاف من لا تصلح لكونها ثقيلة أو ذات عيال لأن عليه ضررا في خروجها بعيالها أو خروجها دونه ومن اختارها أجبرت إلا أن تدركها في ذلك مشقة أو معرة ذكره اللخمي وإن أبت السفر بلا عذر فلا نفقة لها **إلا في:** سفر **الحج والغزو فيقرع:** لأن سفر القربة تعظم فيه المشاحة **وتأولت أيضا بالاختيار مطلقا:** حتى في حج أو غزو واختاره ابن القاسم وقيل يقرع مطلقا وقيل في الغزو فقط وهو الذي فيها وكلها لمالك ذكره اللخمي وإذا رجع من سفره لم يحاسب التي سافر بها بل يبتدئ القسم واختلف هل يبتدئ بغير من كانت عنده أو يخير وقيل يقرع بين من سواها ورأى اللخمي أن يبتدئ بمن كان لها الحق قبل سفره وإن نسيها أقرع **ووعظ:** الزوج بتذكير أمور الآخرة وما يلزم من طاعته **من نشزت** أي خرجت عن طاعته بمنع تلذذ أو خروج بلا إذن أو عدم أداء ما وجب عليها والنشوز يطلق على الرجل والمرأة قال تعالى: وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا الآية وأصله الارتفاع والنشز ما ارتفع من الأرض كما في القاموس قال ونشزت المرأة نشوزا استعصت على زوجها وأبغضته وبعلها عليها ضربها وجفاها **ثم:** إن لم تمتثل **هجرها:** وهو فعل من الهجران كما في ح أي تجنبها وترك مضاجعتها قال تعالى: فعظوهن واهجروهن في المضاجع وغاية ذلك شهر ولا يبلغ أربعة أشهر التي للمولي نقله ح عن القرطبي وقال ابن عباس يضاجعها ويوليها ظهره **ثم:** إن لم يفد الهجران **ضربها:** ضربا غير مبرح أي لا يكسر عظما ولا يشين جارحة وقيل معناه غير موثر ولا شاق ولعله من برح الخفاء أي ظهر يعني ضربا لا يظهر أثره ولا يجوز المبرح وإن ظن أنها لا تنزجر إلا به ذكره ح وإنما يضربها **إن ظن إفادته:** وإلا فلا لأنه إذاية شديدة والوسيلة إن لم يظن حصول مقصدها لا تشرع وكذا الصبي إذا ظن ضربه لا يفيد ذكره ح وما قبل الضرب لا يشترط ظن إفادته لخفة إذايته ويقبل قوله في النشوز بالنسبة لهذه الأمور لا بالنسبة لإسقاط النفقة والمشهور أنه يسقطها لا أن يقدر على ردها بحكم من القاضي ولم يفعل ذكره ب عن المتيطي وإنما عطف المص هنا بثم لأنه باعتبار امرأة واحدة ووجه العطف في الآية بالواو لأنه باعتبار جميع النساء فمنهن من يصلحها الوعظ ومن يصلحها الهجر ومن لا يصلحها إلا الضرب **وبتعديه:** وحده أو مع تعديها **زجره**

الحاكم: إن ثبت عنده فيعظه ثم يضربه وهذا إذا لم ترد التطليق فإن أرادته كان لها كما ياتي وإن لم يثبت زجره بالوعظ وإن ادعت تعديه وادعى هو الأدب فالقول له كما رجع إليه سحنون لأن الأصل عدم العداء وصوب اللخمي تصديقه إن لم يكن من أهل الجرأة وذكر ح عن أبي محمد أن القول لها وكذا العبد وسيده وفيها خلاف اهـ وذكر ابن سهل أنها إن شكت ضررا سألها القاضي بيانه فلعلها منعت من الجماع أو أدبت على ترك الصلاة فإن بينت ما لا يجوز أعلم به الزوج فإن أنكره أمرها بالبينة اهـ ومفاده عدم تصديقها وقد مر عند قول المص وجاز شرط أن لا يضر بها في عشرة عن ابن سلمون أنه لا يصدق إلا أن يكون مامونا ومثله ممن يودب زوجته فإن كان لا يودبها لرداءة حاله وقلة عنايته بأمرها صدقت بيمين .

فرع: لو ضربها ثم اصطلحا بعطاء فهو لازم له نقله ح عن أبي محمد وذكر ابن رشد أنه إن كان النشوز من قبله هو وجب عليه أن يفارقها إلا أن يصطلحها بأن يعطيها على الرضى بالأثرة عليها للبقاء معه أو تعطيه على أن لا يطلقها وتبقى معه على الأثرة وذلك قوله تعالى: ﴿وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا فلا جناح عليهما أن يصالحا﴾ الآية **وسكّنها بين قوم صالحين**: أي عدول كما عبر به ابن سهل **إن لم تكن بينهم**: وهذا حيث لا بينة بالضرر وسواء ادعى كل واحد ضرر الآخر وتكرر ترددهما وهو الذي في ضيح عن ابن الهندي أو تكرر شكواها فقط كما لابن سهل ونصه إذا تكررت شكواها أو عجزت عن البينة كشف الحاكم عن أمره جيرانها إن كان فيهم عدول وإلا أمر زوجها أن يسكنها بين العدول فإن بان له ما يوجب تأديب الزوج أدبه ونهاه عن العود بمثله ذكره ابن فرحون وعليه حمل ق كلام المص وقال س إنه أقرب إليه مما لابن الهندي **وإن أشكل الأمر**: بعد تسكينها أي استمر الإشكال **بعث حكمين**: وجوبا ولا ينظر بينهم فقد ذكر ابن فرحون أنه إن عمى عليه خبرهما لم يسعه أن ينظر بينهما بغير الحكمين ونحوه ما في التلقين أنه إن انغلق الأمر فيه بعث حكمين سواه اهـ وذكر ابن رشد أنه إذا تداعيا في الضرر وتفاقم الأمر بينهما وارتفعا إلى الحاكم حكم بينهما حكمين وذكر اللخمي أنهما إن خرجا إلى ما لا يحل كان على السلطان أن يبعث حكمين وإن لم يرتفعا يطلبان ذلك منه ولا يحل له أن يتركهما على ما هما عليه من المآثم وفساد الدين فيبعث رجلا من أهله ورجلا من أهلها ونقله ح ولم يذكر قوله فيبعث رجلا إلخ وذلك يوهم فقد فهمه بعض الطلبة بأنه إن فسد ما بينهما وجب فراقهما وإنما جاء الوهم من قوله كان على السلطان أن لا يتركهما على ما هما عليه ففهمه على أنه يفرق بينهما ولم يفهم أن مراد ح الاستدلال على وجوب بعث الحكمين وقد زعم ابن الأعمش العلوي[156] أنه إن تعذر الإصلاح ولم تقبل الزوجة الوفاق أن الزوج يجبر على الفراق بمال وما قاله يلزم عليه أنه يحرم عليه إمساك عصمتها ويرده أن حرمة إمساك الكارهة من خصائص النبي صلى الله عليه وسلم **وإن لم يدخل بها**: لعموم الآية لأنهما قد يكونان جارين فيتنازعان ولا يجوز للإمام تركهما على الإثم وفساد الدين وظاهره أنه لا مرتبة بين تسكينهما وبعث الحكمين ونحوه ما في ضيح أن ظاهر المذهب أنه لا يعمل بالأمينة اهـ لكن قال بها أكثر الموثقين ذكره عب عن ابن ناجي اهـ وهو خلاف ظاهر قوله تعالى: ﴿فإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله﴾ الآية **من أهلهما**: وجوبا

---

156 أحد العلماء الموريتانيين

وقيل شرط كمال واقتصر عليه ابن بشير ولا يلازمانهما بل يدخلان المرة بعد المرة ذكره في ضيح **إن أمكن:** وإلا بعث أجنبيين فإن بعثهما مع وجود الأهل فهل ينفذ حكمهما تردد فيه اللخمي وقال إنه إن وجد الأهل من جهة واحدة ضم له أجنبي اهـ وقال جب يتعين كونهما أجنبيين **وندب كونهما جارين:** ويتأكد في الأجنبيين لأن الجوار يوجب مزيد علم بحالهما والأجنبي أحوج إلى ذلك ولما كان للحكمين شروط أفادها بذكر أضدادها **وبطل حكم غير العدل:** من صبي ومجنون وعبد وفاسق إذ لا يصح إلا حكم العدل وهو بالغ عاقل مسلم حر غير فاسق **و:** حكم سفيه وإن لم يحجر عليه والسفيه من يبذر ماله في الشهوات ولو مباحة على المذهب **وامرأة:** وإن اتصفت بالعدالة لكن في ضيح عن عبد الملك وأشهب وأصبغ أن حكم المرأة والعبد العارفين المامونين جائز ما لم يكن خطئا بينا **وغير فقيه بذلك:** أي بحكم النشور لأن كل من ولي أمرا يشترط أن يعلم حكمه **ونفذ:** أي مضى **طلاقهما** :إذا عجزا عن الإصلاح كان بخلع أو دونه ويكون بائنا كما في الكافي لأنه طلاق حُكم به **وإن لم يرض الزوجان والحاكمُ:** لأن حكم المحكم لا يتوقف على رضَى المحكوم عليه ويمضي ولو خالف مذهب الحاكم **ولو كان من جهته:** مبالغة في نفوذ طلاقهما لأنهما حكمان لا وكيلان ولو أقامهما الزوجان على الأصح وما هنا لا يعارضُه ما ياتي من أن المحكم لا يحكم في الطلاق لأن هذه المسألة رخصة لا يقاس عليها كما قال ابن بشير **لا: ينفذ أكثر من واحدة أوقعا** :ولا يجوز ابتداء لخروجه عن معنى الإصلاح وتنفذ واحدة منه فقط **وتلزم** : الواحدة **إن اختلفا في العدد:** بأن أوقع أحدهما واحدة والآخر أكثر لاتفاقهما على الواحدة وكذا إن اختلفا فيما أوقعا هل واحدة أو أكثر والأول هو الذي ذكره اللخمي وابن بشير وضيح **ولها:** أي الزوجة **التطليق:** بواحدة وتكون بائنة ويجري هنا قوله وهل يطلق الحاكم أو يامرها به ثم يحكم **بالضرر:** إن أثبتته وبينته ما هو فعلها تذكر ما ليس منه كمنعها من الحمام وتاديبها على ترك الصلاة والتسري والتزوج عليها **ولو لم تشهد البينة بتكرره:** على المشهور ومنهُ قطعُ كلامه عنها وتحويل وجهه عنها في الفراش وشتمها أو شتم أبويها ولها الرضى بالضرر دون وليها ولو محجورة ذكره ح **وعليهما:** أي الحكمين **الإصلاح:** بين الزوجين قبل الطلاق بما أمكن فيخلو كل منهما بقريبه ويسأله عما كره من صاحبه ويقول له إن كانت لك حاجة فيه رددناه إلى ما تختار منه **فإن تعذر:** الإصلاح نظرا **فإن أساء الزوج** : وحده **طلقا** :عليه **بلا خلع** :فلا يعطى شيئا وليس لهما أن ياخذا منها شيئا على أن يطلقها وقيل ذلك جائز **و:** إن كان الأمر **بالعكس:** بأن أساءت وحدها **ائتمناه:** أي جعلاه أمينا **عليها:** بالعدل وحسن العشرة إن أراد ذلك وعبارة ابن رشد أقراها تحته وائتمناه على غيبها وأذنا له في تاديبها وذكر قبل ذلك أنه ليس له أن يفارقها بالإضرار أو التضييق عليها حتى تفتدي منه اهـ ونحوه ما للخمي أنه إن كان لا يتجاوز الحق فيها عند ظلمها ائتمناه عليها وأقرت عنده إلا أن يحب هو الفراق فيفرقا ولا شيء لها من الصداق **أو خالعا له:** إن أحب الفراق كما للخمي وابن رشد **بنظرهما:** في قدر الخلع وجوز عبد الملك أن يزيدا له على الصداق ذكره اللخمي وقال ابن رشد إن معنى ذلك إن طاعت به اهـ وهذا إن استوت مصلحة البقاء والخلع فإن تعينت المصلحة في أحدهما وجب فعله **وإن أساءا:** معا وكذا إن لم يعلم الظالم منهما أو أيهما أظلم قاله اللخمي **فهل يتعين الطلاق بلا خلع:** استوت إساءتهما أو زاد أحدهما أو **لهما:** أي عليهما فاللام بمعنى على أن

يخالعـا بالنظر: وذكر ابن رشد أن يخالعا بنصف الصداق إن تكافأ ظلمهما وباكثر مـن نصـفه إن كـان ظلمه أقل وبأقل منه إن كان ظلمه أكثر اهـ ونحوه للخمي **وعـليه الأكـثر**: من العلماء **تاويلان**: لقول ربيعة في المدونة أعطي الزوج بعض الصـداق هـل وفاق للمذهب أو خلاف فحمله ابن عمران كما في ضيح على أن ظـلمه لهـا في هذا الوجه بدعواها ولم يثبت ولو ثبت لم يجز أن ياخذ منهما شيئا عـلى الفـراق ولو حمل على ظاهره لخالف المذهب فقد قالوا إنه إن كان الضرر مـنهما جميعا لم يجز أن يخالعا على شيء منها وخالفه الأكثر ومنهم اللخمي وابن رشـد فقد قال إن قول ربيعة مثله في الموازية وهو مذهب مالك وأصحابه وفرق بيـن منع أخذ الزوج منها شيئا إذا أضر كل واحد بصاحبه وجواز أخذه ما حكم له بـه الحكمـان في إسائتهما معا بأن الزوج في الخلع اختار الطلاق وجبر الزوجة عـلى مـا اعطتـه بضرره إياها وذلك لا يجوز لقوله تعالى: ﴿ولا تعضلوهن لتذهـبوا ببعض ما ءاتيتموهن﴾ وفي حكم الحكمين لم يختر الطلاق بل جبراه عليه كمـا جبرا الزوجة على إعطاء المال فساغ له أخذه عوضا من عصمته وذكر أن إسـماعيل جوز للزوج ما أخذه في الخلع إذا كان النشوز منها وخاف أن لا يقيما حـدود الله وليس قولـه مخالفـا لقول مالك إن الخلع لا يجوز للزوج إن نشزت وأضـرت بـه إذا قارضها لأنها إذا خافت أن تقوم بحقه فخالعته مخافة الإثم فقد طابت نفسها بما أعطته إذا لم يضطرها إلى ذلك ولا خلاف في المذهب أن له أخذ الخلـع إذا نشـزت ولـم يكن منه ضرر لها إذ ليس له أن يقارضها على نشوزها بالإضرار والتضييق حتى تفتدي منه وإنما له أن يعظها ثم يهجرها ثم يضربها كما فـي الآيـة و: إذا حكما **أتيا الحاكم** : الذي بعثهما وقول عب إن شاءا غير مسلم **فأخبراه** :بما حكما به **ونَفّذ** :بالتشديد أي أمضى **حكمهما** :ليرتفع بذلك الخلاف لأن حكمه يرفع الخلاف اتفاقا وحكمهما مختلف فيه هل يرفعه فهذه ثمرة تنفيذه مع أن حكمهمـا يمضي وإن لم يرضه الحاكم على المشهور **وللزوجين إقامة واحد**: دون رفع للحاكم إن كان **على الصفة** :المشترطة في الحكمين بأن يكون ذكرا حرا عدلا رشـيدا فقيها بذلك وأما أمينة تسكن معها فلا يحكم بها على المشهور وقيل إلا أن يتفقا عليها وتكون نفقتها[157] عليهما ذكره ح .

تنـبيه :إنما جاز هنا واحد دون جزاء الصيد مع ورود النص باثنين في كل منهما لأن جزاء الصيد حق لله تعالى: فلم يجز إسقاطه وهذا حق الزوجين فلهما إسقاطه قالـه فـي ضـيح **وفـي**: إقامة **الوليين**: لزوجين محجورين حيث قامت الزوجة بالضرر إذ لو رضيته سقط مقال وليها ولو كان أبا ذكره ح **والحاكم**: حكما واحدا **تـردد**: فأجازهـا جب مطلقا واللخمي إن كان أجنبيا ومنعها الباجي قائلا إن إقامة الواحـد خاصة بالزوجين ولا تجوز لغيرهما لأن في ذلك إسقاطا لحقهما ذكره في ضـيح **ولهمـا**: أي الزوجين **إن أقاماهما**: أي الحكمين **الإقلاع**: أي الرجوع عن الـتحكيم ولا يجوز للحاكم إذا أقاماهما **ما لم يستوعبا الكشف**: عن حال الزوجين **ويعـزما عـلى الحكم**: فلا رجوع لهما حينئذ ففي الموازية أنه إذا نزع أحدهما أو نـزعا جميعا قبل الحكم فذلك لمن نزع إلا أن يبعثهما السلطان أو يكون النزع بعد اسـتيعاب الكشـف عـن أمرهما وعزما على الحكم فلا يعتبر نزوع من نزع ابن يونس لعله يريد إذا نزع أحدهما وأما لو نزعا جميعا ورضيا بالإصلاح والبقاء فلا

---

[157] **في النسخة:1 نفقتهما، و الصحيح ما أثبتنا.**

يفـرق بينهما نقله في ضيح **وإن طلقا واختلفا في المال:** فأثبته واحد ونفاه الآخر **فـإن لم تلتزمه:** المرأة **فلا طلاق:** لأنهما بمنزلة حاكم واحد فلا يصح حكم لم يتفقا عـليه إذ لا يوجد المجموع مع انتفاء جزئه وإن التزمت المال وقع الطلاق وكذا لا طلاق إذا حكم أحدهما به والآخر بالبقاء كما في المدونة ولم يذكر المص هذا لأنه أحـروي ممـا ذكر قاله ح وإن اختلفا في قدر المال أو صفته فله خلع المثل ما لم يزد على دعواهما أو ينقص دعوى أقلهما كذا ينبغي قاله عج والله تعالى: أعلم وما توفيقي إلا به .

بـاب :وفي بعض النسخ فصل في الخلع وهو لغة نزع الشيء من الشيء قاله ابن رشد ومنه خلع الثوب والنعل وسمي به الطلاق بعوض لأن كل واحد من الزوجين لـباس للآخـر كما في الآية والطلاق إرسال العصمة ماخوذ من أطلقت الناقة إذا أرسـلتها مـن عقـال أو قيد فكأن الزوجة مرتبطة عند زوجها كارتباط الناقة في حـبالها فإذا فارقها طلقها من وثاق قال ابن رشد فرقوا بين فعل الناقة وفعل المرأة فقـالوا طلقت الناقة بفتح اللام وطلقت المرأة بضمها والذي في الجوهري أن فعل المرأة بفتح اللام ولا تضم وفي القاموس أنه كنصر وكرم وذكر ابن حجر أن الفتح أفصـح والطـلاق شرعا حل العصمة قاله ابن رشد وعرفه ابن عرفة بأنه صفة حكميـة تـرفع حلية متعة الزوج بزوجته موجب تكرارها للحر مرتين ومرة للعبد حرمـتها عليه قبل زوج نقله ح وقوله صفة حكمية غير ظاهر وأظهر منه وأخص رفع حلية الزوجة بغير طرو رضاع وردة وتعتريه أحكام الشرع فيجب إن فسد ما بيـنهما ولا يكـاد يسـلم دينه معها ويندب إن لم تكن صينة إلا أن تتعلق نفسه بها ويكـره إن كـان كل منهما موديا لحق صاحبه ويباح إن لم تود حقه قاله اللخمي وقال ابن بشير إنه يندب حينئذ وزاد حرمته إن خيف بوقوعه ارتكاب محرم وثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم طلق حفصة بنت عمر ثم راجعها وطلق العالية بنت ظـبيان وأمـا حديث "أبغض الحلال إلى الله الطلاق" فمعناه أقربه إلى بغضه لأن سـببه سـوء العشرة ووقوعه منه عليه السلام لسبب رجحه كالتشريع **جاز الخلع:** لقوله تعالى: ﴿فإن خفتم أن لايقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ وقيل يحرم لقوله تعالى: ﴿وءاتيتم إحداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا﴾ وقال ابن القصار يكـره ونقلـه في ضيح عن مقدمات ابن رشد وتبع سع وليس فيها والذي فيها أن طـلاق المباراة بدعة وهو ما لا عوض فيه أي لانه خلاف السنة كما في ح وإنما يجـوز مـا كـان عـلى وجه الخلع بشيء تعطيه من مالها أو تتركه من حقها أو تلـتزمه[158] من مؤنة حمل أو رضاع إذا كان النشوز منها ولم يكن منه ضرر لها وقـد قـال تعـالى: ﴿فـإن طبن لكم عن شيء منه نفسا﴾ الآية وذكر اللخمي أن أحوالهما أربعة إما أن تضر به أو يضرَّ بها أو كلاهما مود لحق الآخر أو كلاهما يضـر بالآخـر فإن أضرت به جاز الأخذ منها على الإمساك وعلى الطلاق وإن أضـر بهـا جاز له على الإمساك لا على الطلاق وإن كان كل منهما موديا لحق الآخـر جـاز عند مالك أن ياخذ على الوجهين وإن أضر كل بالآخر فهي مسألة الحكميـن **وهـو الطلاق بعوض:** قل أو كثر ومنعه أحمد وإسحاق بأكثر من المهر ويـدل لجـوازه قوله تعالى: ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ وإباحة النبي عليه السـلام لقيس ابن ثابت أخذه من زوجته حبيبة بنت سهل الزيادة على حديقته التي

---

[158] **في إحدى النسخ أو تشتريه فلينظر الأصوب و هو ما أثبتنا متنا.**

أخذت منه ولكون الخلع معاوضة لم يحتج لحوز كما في ضيح ومقدمات ابن رشد وذكـر عن الموازية ما يخالفه وهو أن من أحال غريمه على ما خالعته به زوجته فمـاتت قـبل قـبض المحال دينه أن له أن يرجع على الزوج بدينه اهـ وقيل إن الخلع ليس بطلاق بل مجرد فسخ نقله ابن رشد عن الشافعي ونقله أبو الحسن عن أحمـد وإسـحاق وابـن عباس وذكر ح عن ابن عرفة من خالع بعد تطليقتين ثم تزوجها لم يحد لشبهة هذا الخلاف .

تنـبيه :ذكـر ابن رشد أن الخلع والصلح والمباراة والفدية عبارات تؤول لمعنى واحـد وهـو بذل العوض على الطلاق واختلافها لاختلاف صفات وقوعها فالخلع بذل جميع المال والصلح بذل بعضه والافتداء بذل جميع ما أعطاها والمباراة ترك مالها عليه من الحق أو[159] ترك كل واحد ماله على الآخر على الطلاق اهـ وفيها أن المبارية التي تباري قبل البناء فتقول خذ الذي لك واتركني والمخالعة من تختلع مـن كـل مالها والمفتدية من تفتدي ببعضه والمصالحة من لها عليه دين فتسقطه وذلـك كله طلقة بائنة اهـ وذكر ابن رشد فيما إذا باراها على أن يعطيها أو على أن لا يعطيها ولا تعطيه أن فيها أقوالا فقال مطرف طلقة رجعية وابن القاسم بائنة وعـبد المـلك ثلاث اهـ وذكر أبو الحسن أن هذه الأقوال تجري فيمن قال طالق طـلاق الخـلع أو طلاق الصلح أو طلاق المباراة من غير عوض وكذا إن صالح وأعـطى أو خالع وأعطى **و**: جاز **بلا حاكم** :خلافا للحسن وابن سيرين **وبعوض من غيرها** :ولو أجنبيا ففيها أن من قال لرجل طلق زوجتك ولك ألف ففعل لزمته الألـف وظاهـرها كـالمص ولو قصد إضرارها بإسقاط نفقة العدة وعليه حملها الـبرزلي وقـال ابن عرفة ينبغي رده كشراء دين العدو ونقله ح وقال يمنع ابتداء وإن وقـع بانت وتسقط النفقة لأن البائن لا نفقة لها وظاهر ما لابن عرفة أنه يرد العوض ويقع الطلاق رجعيا ولها النفقة وذكر عب قولا ثالثا ان الطلاق بائن ولها الـنفقة ولـم يسـلمه ب **إن تأهل**: دافع العوض بأن لم يحجر عليه زوجة كان أو غيـرها قـال ابن عرفة باذل العوض من صح معروفه لأن عوضه غير مال **لا**: يصـح **مـن صغيرة** :على المشهور وقال ابن القاسم إن كان خلع مثلها لزم وقبله الـلخمي إن كان الفراق لها أحسن **وسـفيهة**: مهملة أو مولىً عليها إلا بإذن وليها ويـنبغي عـلى قول ابن القاسم في خلع الصغيرة أن يمضي خلع السفيهة قاله في ضـيح وأجاز سحنون خلع البكر البالغ ووجهه اللخمي يالقول بحملها على الرشد والقـول بأن أفعال السفيه على الجواز ما لم يحجر عليه وعلى القول بحملها على السـفه وأن أفعـال السـفيه مردودة يرد خلعها إلا أن يكون مما لو رفع أمره إلى الحـاكم لـرءاه نظرا وقال إنه يختلف في خلع ثيب سفيهة لا ولاء عليها كما في بيعها وشرائها **كذي رق** :ذكرا أو أنثى فلا يلزم خلعه إلا بإذن سيده ولو فيه شائبة وفي المقدمات أنه لا خلاف في المذهب أن خلع الماذون لها في التجارة والمكاتبة لا يجـوز إلا بإذن السيد اهـ لكن في ضيح عن الإشراف أن خلع الماذون لها في الـتجارة يمضي إذا وقع وذكر أن المكاتبة يمضي خلعها اليسير لا بماله قدر لأن ذلك يؤدي لعجزها اهـ وقال اللخمي يوقف ما لم يضر وقفه بسعيها فإن أدت كان للزوج وإن عجزت رد ما يضر بها وقفه يرد إليها ويرد خلع المدبرة وأم الولد إلا أن يقـع فـي مرض السيد فيوقف المال فإن مات صح الخلع وإن صح السيد رد

[159] في النسخة إذ ترك بدل وترك

ويرد خلع المعتقة لأجل إلا أن يقرب فيوقف إلى عتقها **ورد المال:** في خلع صغيرة أو سفيهة أو ذي رق ولا تتبع به الأمة إن عتقت ولا يضمنه السيد بإذنه لها في الخلع كما في ضيح عن شس وأحرى مجرد إذنه لها في التجارة لأنه لا يبيح لها الخلع **وبانت:** ولو راجعها معتقدا أنه رجعي أو مقلدا لمن يراه رجعيا من أهل المذاهب فرق بينهما إلا أن يحكم به من يراه ووطئه وطء شبهة قاله سع ولو شرط أنه إن لم يصح له الخلع فالعصمة باقية غير منفصلة نفعه شرطه عند ابن سعدون وقبله ابن سلمون وقال ح إنه مخالف لنصوص المذهب لأن في العتبية فيمن صالح زوجته على ان ترضع ولده سنتين وتكفله بعد ذلك أربع سنين وشرط أنه إن لم يكن أصل هذا الصلح جائزا فله الرجعة أن ما فوق الرضاع ثابت على الأب وشرطه باطل ولا رجعة له وفي الموازية أنه إن شرط أنها إن طلبت ما أعطته عادت زوجته لم ينفعه شرطه ولا رجعة له اهـ وهذا الأخير ذكره اللخمي وأما لو علق ابتداء فقال إن صححت براءتك فأنت طالق فقالت أبرأتك فلا يقع الطلاق إن لم يُجِزْ وليها براءتها لأن هذا معلق على شرط لم يقع قاله عب ولم ينكره ب ونحوه ما في الكافي أنه إن شرط أن دفعت إليه المال فهي طالق فأنكرته لم يلزمه الطلاق **وجاز:** الخلع **من الأب عن المجبرة** :صغيرة أو بالغة من مالها ولو بمهرها كله ومثله السيد فيمن له أخذ مالها وكذا وصى مجبر ذكره أبو الحسن وذكره ح عن المتيطي وابن لبابة **بخلاف:** خلع **الوصي:** غير المجبر عمن في ولايته إلا بإذنها وروى ابن نافع جواز مباراته عن يتيمة وإن زوجها أبوها قبل أن يوصي إليه وصوبه اللخمي لأنه الناظر في مصالحها فأي ذلك رءاه صوابا فعله **وفي خلع الأب عن:** الثيب البالغ **السفيهة:** من مالها بلا إذنها وأما بإذنها فيجوز **خلاف:** والجواز شهره اللخمي وغيره ورآها[160] كالبكر ما دامت في ولايته وبالمنع قال ابن العطار وابن الهندي وقال ابن عبد السلام إنه أصل المذهب ذكره في ضيح وذكر أن في خلع الوصي عنها روايتين عن ابن القاسم والقياسُ المنع في الجميع وذكر ح وابن سلمون أنه لو خالع عن يتيمة أو غيرها ولي أو أجنبي بلا إذنها فلها أن ترجع على الزوج ثم في رجوعه على مخالعه ولو لم يضمن له أو إن ضمن له ثالثها إن كان قريبا وذكر اللخمي أن من خالع عن ابنته وضمن الصداق فإن قصد حمله لزمه فإن كانت بكرا اتبعته دون الزوج وإن كانت رشيدة خيرت فيهما فإن تبعت الزوج رجع على الأب وإن قصد ضمان ذلك[161] إن استحق فلا شيء للبكر لأن خلع الأب عليها جائز وكذا السفيهة على الأحسن وتخيير الرشيدة فإن تبعت الأب لم يرجع على الزوج وإن تبعت الزوج لم يرجع على الأب **وجاز:** الخلع **بالغرر:** لعموم قوله تعالى: فلا جناح عليهما فيما افتدت به سواء لم يقدر على إزالة غرره **كجنين:** إن ملكت أمه وثمر لم يبدُ صلاحه وءابق وعليه نفقته كما ياتي فإن انفش الحمل فلا شيء له وكذا إن تبين موت الآبق ولو قبل الخلع إلا أن تعلم هي بذلك فعليها قيمته على غرره ذكره س أو يقدر على إزالته كموجل لأجل مجهول **وغير موصوف** :من حيوان أو عرض **وله الوسط:** من جنس ذلك وقيل لا يجوز الغرر في الخلع كالنكاح وقيل يكره وقيل يجوز فيما لا يقدر على إزالته كجنين وءابق ويمنع في غرر يقدر على إزالته كمجهول الأجل هذا مفاد ما في ح عن ابن رشد وفي ضيح عكسه أي جواز ما

---

[160] في النسخة ورأوها

[161] في النسخة درك

قدر على إزالته ومنع ما لم يقدر عليه ولا وجه له لأنه يغتفر فيما لم يقدر عليه ما لا يغتفر فيما قدر عليه ولذا وجه ابن رشد جواز ما لا يقدر على إزالته و[162] بأنه قد تدعوها الضرورة إلى الخلع به ولا شيء له غيره والفرق على المشهور بين الخلع والنكاح أن الطلاق يجوز بلا عوض فجاز فيه الغرر وأيضا فالقصد فيه الخلاص من ملك الزوج وهو يحصل وإن فات العوض والنكاح لا يجوز بلا عوض لعدم إباحة البضع دونه قال ميارة :

وكل ما جاز بغير عوض فجوز الغرر فيه إن رضي

وقد نظم عج ما يجوز فيه الغرر فقال :

عطية إبراء ورهن كتابة وخلع ضمان جاز في كلها الغرر

وعلى القول بمنع الخلع فهل لا يرجع بشيء أو بخلع المثل أو بقيمة[163] ما خلع عليه أن لو جاز بيعه ذكره في ضيح و: على نفقةِ **الحمل**:[164] أي أن تتفق على نفسها مدة حملها **إن كان** أي على تقدير وجوده وأحرى حمل ظاهر فإن أعسرت أنفق هو عليها ويتبعها على المشهور إن أيسرت كما في ضيح وغيره و: جاز **بإسقاط حضانتها**: لولدها منه فتسقط إن لم يضر ذلك بالولد قال فيها وإذا خالعها على أن يكون الولد عنده فالخلع جائز وله شرطه إلا أن يضر ذلك بالصبي اهـ وقيل لا تسقط والخلاف مبني على أن الحضانة حق لها أو للولد وقيل تنقل لمن بعدها وعليه اقتصر ح ناقلا عن المتيطي أنه جرى به العمل وذكر أنها إن خالعته بإسقاطها في حمل فالظاهر لزومه وليس ذلك من إسقاط حق قبل وجوبه أي لجريان سببه وهو الحمل اهـ وانظر لو ماتت هل تعود لمن بعدها كمسقط حقه من وقف إلى أجنبي ثم مات فإنه يعود لمن بعده في ترتيب الوقف أو تستمر للأب وإذا مات الأب في حياة الأم فهل تعود لها وهو الظاهر أو لمن بعدها لإسقاط الأم حقها ذكره عب .

تنبيه :أخذ مما في المدونة هنا الحجة للقول بأن من له الحضانة إذا تركها لمن هو في ثالث درجة أنه لا مقال للثاني قال أبو عمران والقياس خلافه ذكره في ضيح وأخذ منه أيضا أنه إذا سقط حق الأم في الحضانة كتزويجها ونزع الولد منها يضر به أنه لا ينزع منها ذكره أبو الحسن .

فرع :لو خالع حاملا على أن لانفقة لها حتى تضع فإذا وضعت أسلمت إليه ولده فإن طلبته فعليها نفقته ورضاعه حتى تفطمه فإن لم تستقم له بذلك فهي امرأته قال في العتبية الصلح جائز وكذا كل ما شرط عليها إلا شرط أنها ترجع إليه لأنها بانت اهـ وذلك لأن ما شرط عليها حق لها إلا الرجعة ذكره ح و: جاز الخلع **مع البيع** :كأن تخالعه بعبد ويزيدها ألفا فإن زادت قيمة العبد على الألف فذلك خلع وإن تساويا فذلك مباراة وهي طلقة بائنة وإن نقصت قيمته كان كمن صالح وأعطى وفيه خلاف ورجح اللخمي أنه طلاق بائن لأنه طلاق قارنته معاوضة من المرأة وشرطه العبد لا يكون إلا لغرض فيه فليس كمن طلق وأعطى وقيل رجعي

---

[162] الواو زيادة في النسخة

[163] في النسخة فقيمة

[164] في النسخة حمل

وردّت :مـن يد الزوج **لكإباق العبد**: المخالع به **معه نصفه**: والضميران للبيع[147] خلافا لـغ ويمضـي نصف الخلع وذلك لأن مذهب ابن القاسم فيما قابل معلوما ومجهولا تساويهما فيه فالعبد قابل ألفا وعصمته وهي مجهولة القيمة فنصفه للألف وهو بيع فينتقض لأنه بيع فاسد فيترادان فيه ونصفه الآخر للعصمة فيمضي للزوج لصحة الخلع بالغرر ولو عينا للمعلوم قدرا من العبد لعمل به **وعجل**: المخالع به **الموجل بمجهول**: فإنه يكون حالا كمن باع إلى أجل مجهول فالقيمة فيه حالة مع فوات السلعة قاله فيها **وتأولت أيضا بقيمته**: أي الموجل يوم الخلع وتدفع حالة كقيمة السلعة في البيع الفاسد وذكر س عن ابن عبد السلام أن هذا أقرب إلى التخفيف ووجه الأول وهو ظاهرها أن المال في نفسه حال وتأجيله بمجهول حرام فبطل الحرام واعترضه ابن محرز بأنه ظلم لها إذ لم تلتزمه حالا وبأنه خلاف الأصل في جواز الخلع بالغرر فيجب أن يكون فيه خلع المثل أو قيمة ما خولع به على غرره ونحوه للخمي ذكره في ضيح **وردت**: بضم الراء **دراهم ردية**: خالعته بها ولو أرته إياها كما في المدونة وله بدلها وذلك لأنها لا تتعين هنا بالإشارة كما لا تتعين بها في البيع **إلا لشرط** :منها أنها زيوف فلا رد له وكذا لو قالت خذها بلا تقليب أو قالت لا أعرف أهي زيوف أم لا ذكره سع ولو قال المص ورد ردي لكان أشمل **و**: ردت للزوج **قيمة** :مقوم معين **كعبد** :خولع به ثم **استحق** :بحرية أو ملك ويقوم يوم الخلع وأما الموصوف فيرجع بمثله وهذا إن جهلا أمره فإن علمت دونه فهو مما لا شبهة لها فيه وسياتي وإن علم هو أو علما معا فلا شيء له كما ياتي وهذه من مسائل يرجع فيها بقيمة المستحق لا قيمة عوضه ومنها النكاح وصلح دم العمد وصلح الإنكار والعمري والمقاطع به عن كتابة أو عن رقبة العبد وسيذكرها المص في الاستحقاق **و**: رد شرعا العِوض **الحرام كخمر**: وتكسر أوانيه كما في ضيح ونحوه للخمي وقيل لا تكسر وتراق الخمر وإن تخللت بيد الزوج فالخل له **ومغصوب**: ونحوه مما يصح ملكه **وإن**: كان الحرام **بعضا** :كثوب وخمر فيجوز الحلال ويبطل الحرام ويقع الطلاق بائنا إلا في حر علم حريته فإنه رجعي ذكره ح **ولا شيء له**: في مقابلة الحرام إن علما به حين العقد أو علم هو فقط والظاهر فيها إذا جهلا كمن خالع على قلة خل فإذا هي خمر أن له مثله اهـ وإن علمت دونه فلا طلاق ثم شبه بالحرام فقال **كتاخيرها دينا** :حالا لها **عليه**: فإنه يبطل وتقع البينونة لأن تاخيره سلف بزيادة حل العصمة وكذا لو طلقها على تعجيلها له دينا عليها لأن من عجل موخرا مسلف وأما لو أخر دينا له عليها فرجعي لأنه طلق وأعطي ويجوز إلا أن ينتفع بالتاخير فيمنع وتبين **وخروجها**: في العدة **من مسكنها** :فإن الخلع عليه حرام فتقع البينونة ويبطل الشرط لأن سُكنى المعتدة في مسكنها حق لله تعالى: فلا يصح إسقاطه قال تعالى: ﴿لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن﴾ ولذا لو خالعها على أن تعطيه أجرة المسكن جاز لأنه حق لها قال فيها ولو خالعها على أن لا سُكنى لها عليه فإن أراد إلزامها كراء المسكن جاز ذلك إن كان المسكن لغيره أو كان له وسمي الكراء وإن كان على أن تخرج تم الخلع ولم تخرج ولا كراه له عليها وذكر أبو الحسن أن قوله وسمي الكراء شرط مع كون المسكن له أو لغيره ومفهومه أنه لو لم يسمه لفسد وهو خلاف ما مر من جواز الخلع بالغرر إلا أن يفرق بأن هذا غرر يقدر على رفعه فلا يجوز بخلاف الجنين والآبق **وتعجيله لها ما**: أي دينا **لا يجب قبوله** :عليها كطعام أو

---

[147] في النسخة 1 للمبيع وهي مصححة وهو الصحيح أي مع المبيع نصف المبيع والله اعلم

عـــرض من بيع لأن فيه حط الضمان وأزيدك فقد حطت عنه ضمان الدين وزادها العصمة فينفذ الخلع وترد ما أخذت ويرد الدين لأجله **وهل كذا إن وجب** :كدين من قـــرض والعين من بيع لأن تعجيله سلف جر نفعا بإسقاطه سواء الخصومة وسواء الاقتضـــاء وإسقاط نفقة العدة في مدخول بها أو **لا:** بل يجوز تعجيلها ويقع الطلاق رجعيـــا لأنه كمن طلق وأعطى واقتصر عليه جب **تاويلان:** وذلك لأن فيها أنه إن كان لأحدهما دين على الآخر فتخالعا على تعجيله قبل محله جاز الخلع ورد الدين إلى أجلـــه اهــــ فلم يفرق بين دين يجب قبوله وغيره فمن الشيوخ من حمل ذلك عـــلى إطلاقـــه ومنهم من فصل ذكره في ضيح وذكر اللخمي أنه إن خالعها على تعجيـــل ديـــن لها عليه أو تاخير دين له عليها جاز لأنه كمن طلق وأعطى وهي رجعيـــة إن لـــم يقصد البينونة وأما على أن تؤخر دينا لها عليه أو تعجل له دينه عليها فيمنع والطلاق بائن وسقط تاجيل ما كان حالا وتعجيل ما كان موجلا وذكر أيضا أنه إن كان لها عليه موجل فخالعها على إسقاط بعضه وتعجيل بعض أو حال فخالعـــته على تأخير بعضه مضى الخلع ورد ما تراضيا عليه من تعجيل أو تأخير **وبـــانت:** من خالعها زوجُها **ولو بلا عوض: حيث نص عليه:** بأن لفظ بالخلع فإنه واحدة بائنة عند مالك وابن القاسم وقيل رجعية إذ لا تبين إلا بعوض وهو لأشهب وابـــن عـــبد الحكـــم وابن حبيب وفي الكافي أنه الأصح وقيل ثلاث لأنه بائن ولا بينونة في مدخول بها إلا بخلع أو أقصى الطلاق وهو لعبد الملك وأما من لم يدخل بهـــا فواحدة بائنة اتفاقا ولو قال لمدخول بها طالق طلقة بائنة فثلاث على المشهور كمـــا ياتي وقيل واحدة بائنة وقيل رجعية ذكر ذلك في ضيح وذكر اللخمي الأقوال الثلاثة فيمن قال طالق طلاق الخلع أو قال خالعتك ولك عشرة وذكرها أبو الحسن فيمـــن خـــالع وأعـــطى أو صالح أو قال طلاق الخلع أو طلاق الصلح أو طلاق المباراة **أو:** خالعها بعوض ونصا **على الرجعة:** بأن أعطته شيئا على طلقة رجعية فالمشـــهور أنهـــا تـــبين لأن ذلك حكم الطلاق بعوض فلا ينتقل عنه بالشرط وقيل رجعيـــة وبه أخذ سحنون عملا بالشرط ومبنى الخلف هل كون الطلاق في الخلع بائـــنا شـــرع أو حق للزوجين فيكون للزوج أن يقبل العوض على أن يوقع طلقة ويـــبقى حقه في الرجعة أو على أن يسقط حقه في الرجعة فتكون بائنة قاله اللخمي **كإعطائهـــا مـــالا** :للزوج **في العدة** :من طلاق رجعي **على نفيها:** أي الرجعة فإنه يكـــون خلعا بطلقة أخرى عند مالك وبه صدر جب وقال ابن وهب ينقلب الطلاق الأول بائنا بلا طلقة أخرى وقال أشهب له الرجعة إن رد ما أخذ ونقل ب عن ابن رشـــد أن محـــل الخلاف إذا أعطته على أن لا يرتجع وأما على أن لا رجعة فهو طـــلقة بائـــنة اتفاقا وقال[148] إن كلام المص يحمل على أنه خلع ويشمل الصورتين واعترض على جب وابن عرفة لذكرهما الخلاف في إعطاء مال على أن لا رجعة **كبيعها:** بأن باعها زوجها لجوع أو غيره أو **تزويجها:** بأن زوجها من غيره فذلك طـــلقة كما لابن القاسم ونقل اللخمي عن مالك أن بيعها ليس طلقة لكن تطلق عليه ويـــنكل نكالا شديدا ولا يتزوجها ولا غيرها حتى تعرف توبته وصلاحه مخافة أن يبيعها وقال ابن القاسم إنه إن باعها لجوع وأقرت له بالرق عذرا بالجوع ولم تحد ويرد للمشتري ماله وقال أصبغ إن كان هازلا فلا طلاق وإلا فبتات وقال ابن عبد الحكـــم تحـــرم كالموهوبـــة واختاره محمد وقال ابن وهب ليس طلاقا ذكرها أبو الحسن ومبناهما هل هما من الكناية الظاهرة فتختلف في اللازم أو من الخفية فيقبل

[148] في النسخة:1 وعلى أن، والصحيح ما في المتن والله اعلم.

قوله في نفي الطلاق وفي عدده وذكر في ضيح أن فيمن باع زوجته أو زوجها أو مثل بها ثلاثة أقوال طلقة بائنة وثلاث ونفي الطلاق اهـ وبيعها وتزويجها بحضرته لا يضره إن أنكر بالقرب فقد ذكر أبو الحسن فيمن تزوج امرأة ثم عقد عليها ءاخر وهو حاضر ساكت ثم قام بعد عقد الثاني أن ذلك ليس طلاقا لقول ابن القاسم فيمن أمر زوجته أن تتزوج لا شيء عليه قال فأولى هذا **والمختار:** للخمي **نفيُ اللزوم فيهما:** أي البيع والتزويج إلا أن ينوي الطلاق واحتج بقول ابن القاسم فيمن أمر زوجته أن تتزوج أن ذلك ليس طلاقا ولأن البيع إنما يتضمن التمكين ولا خلاف أن من مكن من زوجته بلا بيع أن ذلك ليس طلاقا واعترضه في ضيح بأن بيعها يتضمن التمليك المؤبد فلا يكون ذلك إلا في البينونة **وطلاق**[167] **حكم به:** أي أوقعه الحاكم أو أمر به فإنه بائن سواء كان لعيب أو ضرر أو نشوز أو فقر وأما ما حكم بصحته ولزومه بعد وقوعه فعلى أصله رجعيًّا أو بائنا ولو رافعته لقاض فطلقها الزوج لشكيتها له فرجعيٌّ **إلا:** ما حكم به **لإيلاء أو عسر بنفقة:** فله الرجعة إن فاء في العدة أو أيسر فيها ومثل العسر بُعْدُ الغيبة ولا مال له حاضر ولو قال المص وعدم نفقة لكان أشمل **لا:** يكون بائنا **إن شرط نفي الرجعة بلا عوض:** بقوله[168] أنت طالق طلقة لا رجعة لي عليك فيها ونيته باطل إلا أن ينوي بقوله البتات ولو لم يذكر طلقة فقال طالق لا رجعة لي عليك فبتاتٌ قاله ابن عبد الحكم ولو قال ولا رجعة لي عليك فله الرجعة لأن هذا ليس صفة للطلاق وقال اللخمي و[169] لو قال طلاق لا رجعة لي فيه كان ثلاثا قولا واحدا لأن الطلاق يعبر به عن الواحدة والثلاث وفي الكافي أنه إن نوى واحدة صدق في الفتوى فقط وذكر عب إن قوله طلقة تملكين بها نفسك بمنزلة نفي الرجعة وقيل بائنة وقيل ثلاث والظاهر كما قال ب أن هذا مراد ابن عاصم بقوله :

وفي المملك الخلاف والقضا بطلقة بائنة في المرتضى

لأن ابن سلمون نقل فيمن طلق زوجته طلقة ملكها بها أمر نفسها دونه أقوالا ثالثها لمالك وابن القاسم أنها بائنة وبه القضاء وقال عب إن مراد ابن عاصم كما لشارحه لفظ الخلع بلا عوض وفي ضيح ما يوافقه .

تنبيه :احتج ابن العربي بثبوت الرجعة فيمن قال طالق طلقة لا رجعة لي عليك فيها على الموثقين في قولهم فيمن قال طلقة مملكة أنها بائنة واحتجوا عليه بهذه الألفاظ صالح وأعطى وخالع وأعطى فأجاب بأنه إنما وجبت البينونة في هذه الألفاظ لأجل اللفظ ذكره أبو الحسن **أو طلق وأعطى:** لها شيئا فله الرجعة كما فيها من رواية ابن القاسم وابن وهب **أو صالح وأعطى:** بل قال صالحتك ولك مائة فهو رجعي لعدم العوض وقيل بائن للفظ الصلح وتفسير تت وخع هذا بمن صالح زوجته على مالها عليه لا يصح لأنه بائن .

تنبيه :ما فيها من نقل الخلاف فيمن طلق وأعطى لم يسلم وإنما الخلاف فيمن صالح وأعطى كما في موطإ ابن وهب والموازية لا فيمن طلق وأعطى إذ لا خلاف أنه له الرجعة لأنه إنما وهب هبة وطلقها فليس هذا من الخلع في شيء قاله

---

[167] في النسخة:1 كطلاق

[168] في النسخة:1 لقوله، والصحيح ما في المتن والله اعلم

[169] في النسخة:1 زيادة الواو والصواب اعتمادها والله اعلم.

عبد الحق وشس وكذا صرح اللخمي بنفي الخلاف فيه **وهل**: هو رجعي **مطلقا**: قصد إلى[170] الخلع أم لا **أو**:رجعي **إلا أن يقصد الخلع**: بأن جرى ذلك بينهما بمعنى الخلع وإن لم يقولاه فبائن **تاويلان**: فيمن طلق وأعطى كما في ضيح لأن الرواية بأنه طلقة بائنة تأولها ابن الكاتب على قول ابن المواز إنه إن كان ذلك على وجه الخلع فهي طلقة بائنة وإن لم يجر بينهما ذلك فله الرجعة وفسر خع قصد الخلع بأن يجري بينهما ذكره ح أما لو قصده بلفظ الطلاق فلا نزاع أنه بائن اهـ ويردهما نقل ابن بشير فيمن طلق وأعطى إذا قصد إلى الخلع ثلاثة أقوال رجعية بائنة ثلاث **وموجبه**: أي طلاق الخلع **زوج مكلف**: أو نائبه لأن الزوج كالبائع فهو الموجب للعقد وملتزم العوض كالمشتري وخرج بمكلف الصبي والمجنون **ولو سفيها** :لأن له أن يطلق بلا عوض فأحرى به وقال اللخمي إنه إن كان في الخلع غبن كمل له خلع المثل وفي ضيح أنه لا يبرأ المختلع بدفع المال إليه دون وليه وذكر ح عن الموثقين أنه يبرأ بذلك لأنه عوض عن غير متموَّل **وولي صغير**: ومجنون **أبا**: كان أو **سيدا أو غيرهما**: كوصي وحاكم أو مقدِّمه إذا كان ذلك على وجه النظر والأصح أنه لا يطلق عليه بلا عوض كما في المدونة وأجاز اللخمي ذلك إذا كان في بقاء العصمة فساد عليه فقد يظهر بعد العقد ما لو علمه وليه لم يزوجه إياها أو يحدث منها ما يكون به الفراق صوابا فيطلق عليه بلا عوض سواء كان صغيرا أو بالغا ان يعلم من البالغ علوق بها فينظر فيه **لا أب سفيه**: فلا يخالع عنه إلا بإذنه كما في المدونة وأجازه ابن القاسم في العتبية ورجحه اللخمي إن كان في بقاء العصمة فساد عليه ولا يقال سفيه إلا لحر بالغ **وسيد**: عبد **بالغ**: فلا يخالع عنه إلا بإذنه **ونفذ خلع** :الزوج **المريض**: أي مضى إن وقع ويمنع ابتداء لأنه إخراج وارث هذا في مرض مخوف وأما غيره فله حكم الصحة فقول عب مرضا مخوفا أم لا يرد بقولها وأما المفلوج وصاحب حمى الربع والأجذمُ والأبرصُ والمقعد وذو الجراح والقروح فما أرقده من ذلك وأضناه وبلغ به حد الخوف فله حكم المريض وما لم يبلغ به ذلك فله حكم الصحيح اهـ وحمى الربع بكسر الراء هي التي تغب يومين وتاتي في الرابع ومعنى أرقده صيره راقدا وأضناه أهزله وأسقمه وفيها أن حاضر الزحف ومن حبس للقتل له حكم المريض **وورثته**: زوجته إن مات من مرضه ذلك ولو تمت عدتها وتزوجت وترث مما خالعت به لأنه من تركته **دونها**: فلا يرثها إن ماتت في مرضه لأنه أسقط حقه بطلاق بائن **كمخيرة ومملكة فيه**: أي في المرض فإنها ترثه ولا يرثه وكذا إن ملك أو خير في صحة ففيها أنه إن جعل أمرها في يد رجل يطلق متى شاء فلم يطلق حتى مرض لزمه الطلاق وترثه اهـ فهذا يفيد أنها ترث وإن بعدت التهمة لأن الأصل في توريثها التهمة وما أصله التهمة يمنع وإن لم تكن تهمة حسما للباب كما في بيوع الآجال قاله أبو الحسن **ومولىً منها**: في صحة أو مرض إذا طلقت فيه أو **ملاعنة** :فيه لأن اللعان جاء من سببه وأما لو ارتد مريض فقتل على ردته فلا ترثه زوجته ولا غيرها إذ لا يتهم أحد بالردة على منع الميراث قاله فيها والفرق بينها وبين اللعان أن منعها خاص بالزوجة فاتهم فيها والردة تمنع جميع الورثة ولو تاب المرتد في مرضه ثم مات بالقرب ورثته الورثة دون زوجته على قول ابن القاسم إن الردة طلاق بائن والإسلام ليس برجعة وترثه عند أشهب وعبد الملك لأنهما يريان عودها إليه على الأصل من غير طلاق

---

[170] إلى زيادة في النسخة إر

ذكـره فـي ضيح واستظهر ابن عرفة أنها ترثه إن تاب لاختصاص الحرمان بها فيـتهم وتبعه ح ولو أبانها في مرضه فارتد ثم تاب ورثته كبقية الورثة ذكره عب وفي ضيح أن أبا إسحاق يُلحِق بالمرتد من طلق عليه في المرض بجنون أو جذام أو برص أو نشوز منها **أو أحنثته فيه** :علق فيه أو في صحته كما في المدونة **أو أسـلمت:** كـتابية **أو عـتقت:** أمـة بعد أن طلقها في مرضه فإنهما يرثانه خلافا لسـحنون إذ يـتهم على منعها لما خشي الإسلام أو العتق ذكره في ضيح وإنما لم يحـك الخـلاف هنا في طلاقهما وحكاه فيما مر في نكاحهما مع أن إدخال وارث وإخـراجه مـنهي عنهما لأن إخراجه أشد لأن فيه منع شيء ثابت وإدخاله قد لا يوجب منعا على الورثة لاحتمال حصول مانع له **أو تزوجت:** قبل موته **غيره** :ثم مـات من مرضه فلا يقطع زواجه إرثها منه **وورثت أزواجا:** إذا طلقها كل واحد فـي مرضه ومات منه **وإن:** كانت **في عصمة:** لزوج ءاخر ففيها أنها لو تزوجت أزواجا كل واحد يطلقها في مرضه لورثت كل من مات منهم وإن كانت الآن تحت زوج اهـ وأخذ منه اللخمي أنها ترث في المرض الطويل إذ تحتاج للعدة من كل واحـد وهو قول عبد الوهاب ثم رجح قول ابن الماجشون أن الأمراض المتطاولة كالسـل والـربع تجري بعد تطوالها مجرى الصحة وإن كان الموت قبل المطاولة ورثته زوجته ورد عياض ما أخذه اللخمي منها بأنه قد يتفق هذا في مدة قريبة بأن لم يدخل بها واحد واتفق مرض كل بأثر نكاحه أو بأن يطلقها الأول حاملا فولدت بالقـرب ثـم تـزوجها ءاخر فمرض بالقرب ذكره في ضيح **وإنما ينقطع:** إرثها **بصـحة بينة:** عند أهل المعرفة **ولو صح:** بعد طلاق رجعي في مرضه لم يرتجع **ثم مرض:** فطلقها واحدة أو أبانها قاله فيها **لم ترثه إلا:** أن يموت **في عدة الطلاق الأول:** لأن الثاني لم يفر به من الإرث لانقطاع إرثها بالصحة والثاني لا عبرة به إذ لا تستأنف له عدة كما في ضيح وأما لو ارتجعها من طلاقه الأول ثم طلقها في مرضـه فإنها ترثه وإن انقضت عدتها لأنه صار بالطلاق الثاني فارا من الميراث قاله فيها ولو طلقها في صحته بعد الأول طلاقا بائنا لانقطع إرثها **والإقرار به** أي الطلاق **فيه** أي المرض **كإنشائه** :فيه فترثه إن مات في مرضه ذلك ولو بعد العدة لأنه يتهم على حرمانها وإن ماتت هي لم يرثها إلا في عدة طلاق رجعي لم تنقض على دعواه وأما الإقرار في الصحة فسياتي في باب العدة **والعدة من** :يوم **الإقرار:** في المرض فلا يصدق فيها لأنها حق لله تعالى ولفظ الإقرار يشعر أنه لا بينة له وإلا عمـل بمقتضاها في الإرث والعدة إلا أن يكون منكرا فالعدة من يوم الحكم لا مـن تـاريخ البينة خلافا لعج ولذا لم يحد كما ياتي في مسألة القادم **ولو شهد بعد موتـه بطلاقـة** :البتة في الصحة كذا في ضيح وقد غاب الشهود حتى مات إذ لو حضـروا وسكتوا لبطلت الشهادة لأنها في حق الله **فكالطلاق في المرض:** في أنها ترثه لأن الطلاق إنما يقع بعد الحكم وإلا لحد إذا أقر بالوطء وأنكر الطلاق كذا في ضـيح عن الباجي وفي الموازية أنه إن شهد بالبتات بعد موتها لم يرثها وإن كان الميـت هو ورثته جعله ابن القاسم كالمطلق في المرض لأن الطلاق إنما وقع يوم الحكم ولو كان يوم القول لكان فيه الحد قاله مالك في الذي يطلق في سفره ثم قدم فوطـئها ذكـره أبو الحسن وفي العتبية أن الحكمة في أنها ترثه أنه لو كان قائما فشهدوا عليه لا يرجم إذ لا يدري ما كان يدرأ به عن نفسه ذكره ح وذكر أن وجه الفـرق بين إرثها منه إن مات وعدم إرثه منها أن الطلاق إنما يحكم به على الحي فيقـع فـي ءاخر أجزاء الحياة ومن طلق في تلك الحالة ورثته زوجته ومن طلق

مريضة لم يرثها وفرق أيضا بأن الشهادة يعذر فيها للمشهود عليه وقد فات ذلك إذا مات فوجب أن ترثه لاحتمال[171] إبدائه فيها مطعنا لو كان حيا وإن ماتت هي فقد أعذر إليه ولم يجد مدفعا وقال سحنون ويحيي بن عمر لا ترثه كما أنه لا يرثها ذكره ح وقيد ابن الفرات إرثها بما إذا ماتت وهي معه يعاملها معاملة الأزواج لأن ذلك كإنكاره الطلاق فلو عُلم انفصالها عنه قبل موته لم ترثه ذكره ح وغيره .

تنبيه :العدة هنا من موته لأنها عدة وفاة لا من يوم الحكم كما توهم عب فإن في المدونة أن من لم يبلغها موت زوجها إلا بعد مدة فعدتها من يوم الموت **وإن شهد به**: أي بطلاق بائن **في سفر ثم قدم ووطئ وأنكر الشهادة**: بأن قال لم أشهدهم **فرق**: بينهما **ولا حد**: عليه قاله فيها ووجهه الأبهري بأن الزوجية باقية بينهما حتى يحكم بالطلاق ولذا تعتد من يوم الحكم وابن المواز بأن العدة من يوم الحكم والمازري بأنه كالمقر بالزنى ثم رجع عنه وأوجب سحنون الحد إذا شهد أربعة أنه طلقها وأقر بوطئها بعد وقت الطلاق وجحده ويشهد لما[172] في المدونة أن من أعتق أمة في سفره وتشهد البينة على ذلك ثم قدم ووطئ واغتسل فقد اتفق ابن القاسم وأشهب أنه لا يحد واختلف في رد الغلة ذكر ذلك كله أبو الحسن.

تنبيه :من شهدت بينة بطلاقه وأقر به فالعدة من تاريخ البينة وإن أنكر فالعدة من يوم الحكم ذكره أبو الحسن وزعم عج أنها من التاريخ على الأرجح إلا في هذه المسألة والتي قبلها ولم أر هذا لغير عج وأتباعه مع أن العدة في التي قبلها من يوم الموت لأنها عدة وفاة كما مر وما احتج به غير عج من نقل ابن عرفة طريقين في عدة طلاق المنكر هل من التاريخ أو من يوم الحكم مقدما لذكر الأولى لا حجة فيه لأنه قد يقدم غير الراجح مع أنه قال إن الطريق الثانية ظاهر المدونة ويؤيد ذلك ما فيها عن مالك في أحد قوليه أن من شهد شاهدان بطلاقه ونكل طلقت عليه مكانه والعدة من يوم الحكم اهـ ومما يرجح الثانية أن ابن المواز احتج على نفي الحد في هذه المسألة بأن العدة من يوم الحكم وكذا احتج الأبهري على نفيه ببقاء الزوجية حتى يحكم بالطلاق قال ولذا تعتد من يوم الحكم فظاهر احتجاجهما عموم ذلك في كل منكر إما اتفاقا أو راجحا وإلا لم يحتج به وكذا قول الباجي محتجا لإرث زوجة الميت أن الطلاق إنما يقع بعد الحكم اهـ فإنه يلزم عليه أن العدة من يومه وقد صرح ابن رشد بإلغاء التاريخ وأن العدة لا تكون إلا من يوم الحكم في كلامه فيمن شهد عليه واحد بثلاث وءاخر بطلقتين وءاخر بواحدة أنه تلزمه اثنتان فقال سواء أرخت الشهادات أو لا اختلفوا في التاريخ أو اتفقوا فذلك لغو على مذهب من يلفق واحتج بأن العدة لا تكون إلا من يوم الحكم وإن أرخ كل شهادته ولو اجتمع شاهدان على تاريخ واحد لوجب أن تكون العدة منه نقله البرزلي وضمير منه ليوم الحكم لا للتاريخ وإن كان ءاخر مذكور لأن سياق كلامه في إلغاء التاريخ اختلف أو اتحد لا في أن العدة تختلف بحسبه إذ لا قائل بذلك لأن من يعتبره فالعدة عنده منه إن اتحد ومن ءاخره إن تعدد نص عليه ابن عرفة فقد ذكر فيمن شهدت بينة بطلاقه وأنكر طريقين في كون العدة من تاريخها إن اتحد وإلا فمن ءاخر يوم أو من يوم الحكم مطلقا **ولو أبانها**: في مرضه **ثم تزوجها قبل**

---

[171] في النسخة لاحتماله.

[172] هكذا في النسخ و صوابه، و يشهد له ما في المدونة، و الله أعلم.

صحته فكالمتزوج في المرض :في أنه يفسخ ولو بنى لأن فساده لعقده وقال سحنون يفسخ إلا أن يبني ورأى أن فساده لصداقه لأنه في الثلث ولا يدري ما يحمله فهو غرر وعليه فلو تحمله غيره لصح ولم يجعله كالنكاح في المرض لأن ذلك إنما فسد لزيادة وارث وهذه قد ثبت لها الإرث ذكره في ضيح ورد بأن ذلك الإرث تقطعه صحة بينة فيصير إرثها بالنكاح الثاني فلذلك فسخ مراعاة للطوارئ **ولم يجز خلع المريضة:** ونحوها على المشهور وبانت ولا يتوارثان ففيها أنها إن اختلعت بجميع مالها لم يجز **وهل:** معناه أنه **يرد:** كله كثر أو قل بناء على مخالفته قول ابن القاسم إن اختلعت منه على أكثر من ميراثه[173] لم يجز ولو كان على مثل ميراثه منها أو أقل فجائز **أو:** قول ابن القاسم تفسير أو إنما يرد **المجاوز لإرثه:** لو لم يخالع وله قدر إرثه منه إن زاد عليه قاله اللخمي ونقله أبو الحسن عن ابن يونس وظاهر التهذيب أنه إن زاد رد كله عند ابن القاسم وبه صرح ابن رشد ويعتبر إرثه **يوم موتها:** لا يوم الخلع على المشهور لأنه لو عجل له ثم تلف الباقي لانفرد بالإرث عن الورثة أو نقص لكان قد أخذ فوق إرثه قاله اللخمي **و:** إذا اعتبر يوم موتها **وقف:** المخالع به لا قدر إرثه كما يوهمه ضيح وتبعه تت وقيل يترك في يدها وقال اللخمي إن كان دنانير أو دراهم لم يوقف وإن كان عبدا أو دارا وقف ونحوه لابن رشد **إليه** أي إلى موتها **تاويلان:** الأول لابن المواز وابن رشد والثاني للأكثر ونقل اللخمي عن ابن القاسم أن له الأقل من المخالع به وقدر إرثه وعن مالك الأقل من المخالع به وخلع مثلها وعن عبد الوهاب أن له المخالع به إن حمله ثلثها اهـ .

فرع :لو حدث لها بعد الخلع مال فلا شيء له منه إن اعتبر إرثه يوم الخلع وإن اعتبر يوم الموت فله قدره من جميع مالها يوم الموت حتى ما لم تعلم به ما لم يجاوز ذلك قدر ما رضي به يوم الخلع ذكره أبو الحسن **وإن نقص وكيله:** على الخلع **عن مسماه لم يلزم:** الخلع فلا طلاق لأنه معزول عن ذلك كما في ضيح وقال خع إن أتمته له هي أو الوكيل لزم إذ لا منة في ذلك **وإن أطلق له:** بأن قال له خالعها **أو لها حلف:** في القضاء لا في الفتوى كما في ضيح وقيل لا يمين عليه مطلقا ذكره ابن بشير وقال إنه يجري على أيمان التهم إنه **أراد خلع المثل:** إن نقصا عنه ولا يقع الطلاق إلا أن يكمل له ولو قال إن خالعتني على مال لزمه ما دفعت إليه ولا يلزمه بالتافه كما ياتي **وإن زاد وكيلها:** على ما سمت أو على خلع المثل إن أطلقت **فعليه الزيادة** :إلا أن تقلَّ كما في ضيح ويقع الطلاق بائنا وينبغي أن يحلفها الوكيل إن أطلقت قياسا على الزوج قاله عب ولو أضاف الوكيل الاختلاع إلى نفسه لزمه ما سمي **ورد المال:** المخالع به وكذا رضاع أو نفقة التزمتها **بشهادة سماع:** شهدت بعد الخلع وأحرى شهادة قطع **على الضرر:** بضرب أو شتم أو أخذ مالها أو منعها من زيارة ولدها أو أنه لا يفي بحقها في ماله أو نفسه أو يوثر عليها غيرها وليس منه بغضها ولا تأديبها على ترك واجب ولا منعها من حمام ولا تزوج عليها ولا تسر معها ولذا ينبغي أن تفصل الشهادة فيه ويكفي فشوه من غير العدول كالنساء والجيران والخدم وقيل إن لم يسمع بذلك الرجال والنساء فليس بفاش ذكره ح ويكفي في ذلك شاهدان دون يمين نقله ح عن ابن رشد وذكره أبو الحسن وقيل لا بد منها نفله ح عن المتيطي وإنما رد المال

[173] في النسخة 1 ميراثها

بالضـــرر لأنه يلزمه أن يزيله بلا عوض ولأن الله تعالى شرط في حليَّة ما تدفعه أن يكــون عن طيب نفس وليس له مضارتها حتى تفتدي منه وإن علم منها الزنى أو نشــزت أو شتمته عند مالك وأصحابه فإذا ضيق عليها فقد أخذ مالها بلا طيب نفس وذهب أبو حنيفة والشافعي إلى جواز ذلك وإن كان يضربها ذكره أبو الحسن وذكــر ابــن رشد أنه احتج بعض العلماء بقوله تعالى: ولا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهــن إلى قوله: إلا أن يأتين بفاحشة مبينة على أن له أن يمسكها ويضيق عــليها حتى تفتدي منه إذا علم منها الزنى وفسر به الفاحشة هنا ومنهم من تأولها بالبغض والنشوز والبذاء باللسان فأباح إمساكها إذا نشزت وبغت عليه حتى تفتدي منه ومنهم من حمل الفاحشة على العموم فأباح ذلك للزوج إذا أتت بزنى أو نشوز أو بذاء وهذا نسبه اللخمي للطبري وقال ابن رشد إن الفاحشة إن نعتت في القرءان بمبيــنة فهــي من جملة النطق بأن شتمته أو خالفت أمره وإن لم تنعت فهي الزنى وأن الاستثناء في الآية منفصل والمعنى لكن إن نشزن وخالفن أمركم حل لكم فداء طــابت به أنفسهن **و:** رد المال **بيمينها مع شاهد:** مباشر أو **امرأتين:** كذلك على الضرر لأن يمينها على المال ولا ينفعها ذلك إن خالعت بإسقاط حضانتها لأنه غير مــال قاله عج قال بهرام في شامله وفي رده يمينها مع شاهد سماع وامرأتين بذلك قــولان نقلــه ح والأول ظاهر جب والمص **ولا يضرها** :إن استرعت أي أشهدت بالضرر أنها متى افتدت فليس عن طوع **إسقاط البينة المسترعاة** أي التي أودعتها الشهادة **على الأصح:** لأن ضررها يحملها[174] على ذلك فإن لم تسقطها بل اعترفت في عقد الخلع بالطوع فلها الرجوع اتفاقا وكذا إن لم تتبرع وقامت لها بينة لم تكن علمت بها فكذلك عند ابن الهندي وابن العطار ذكر ذلك في ضيح .

تتمة: الاسترعاء إيداع شهادة سرا ويسمى الاستحفاظ وهو ينفع في كل تطوع من عــتق وطلاق وهبة وحبس وإن لم تعرف البينة السبب ولا يصح في المعاوضات كالبيع والخلع إلا أن تعلم البينة السبب .

فــرع :إذا أثبتت الضرر وقد أخذ الزوج بالدرك حميلا فقيل له مطالبة الحميل لأنه أدخلــه فــي زوال عصــمته وقيــل لا يطالــبه لأن الحميل يبرأ ببراءة مضمونه واستصــوبه أبو الحسن وقال إن هذا كله كالخلاف في الحمالة في البيع الفاسد **و:** رد المال **لكونها:** حين الخلع **بائنا** :بطلاق قبل البناء أو بتات أو ردة لأن خلعه لم يصــادف محلا لزوال العصمة **لا:** لكونها **رجعية** :لبقاء العصمة بينهما ولذا يلحقها طلاقــه ولا كونهــا مملكة أو مخيرة لأن خلعها رد لما جعل لها ولا تعذر بالجهل ذكره ح عن العتبية أو **لكونه** أي نكاحها **يفسخ بلا طلاق:** للاتفاق على فساده وفي المختــلف فيه قولان على الخلاف في فسخه هل بطلاق فيلزم الخلع أو بدونه فلا وهمــا في المدونة وقد مر أن المشهور فسخه بطلاق وفي المقدمات أن الخلع عند ابــن القاسم تابع للطلاق وفي النوادر أن ما فسد لصداقه يلزم فيه الطلاق والخلع قــبل الفســخ وما لا يختلف في حرامه يفسخ أبدا بلا طلاق ولا إرث فيه كخامسة وذات محــرم وجمــع امــرأة مــع أخت أو خالة أو عمة ونكاح العدة أو الإكراه وذكر[175] عن العتبية أنها إن كانت عالمة بفساده فلا رجوع لها وإن لم تعلم رجعت

---

[174] في النسخة لأن ضرره يحمله على ذلك

[175] في النسخة 1 وذكره والموافق للصواب وذكر عن العتبية بحيث تكون بداية جملة

بما أعطت أو **لعيب:** ظهر به لم تعلم به حين الخلع لأنها كانت[176] أملك بفراقه قاله فيهـــا بخـــلاف عيـــب ظهر بها فله ما أخذ[177] لأن له أن يقيم قاله فيها ففرق بين عيبهما وفي ضيح أنه لا فرق بينهما وأنه لا يرد المال في الوجهين عند مالك وابن القاســـم وأن مـــا هنا لعبد الملك ونحوه ما ذكره اللخمي وهو أنه إن كان العيب به فقـــال عبد الملك ترجع بما دفعته وذهب ابن القاسم إلى فوات موضع الرد بالخلع ولـــو كان العيب بها فخالعها ببعض المهر فله أن يرجع ببقيته على قول عبد الملك لا على قول مالك وابن القاسم اهـــ ونحوه في المقدمات .

فـــرع :ذكـــر س عن محمد أنه لو تبين أنها أمة أذن لها سيدها في النكاح فإن كان يجد طولا رد المال اهـــ وهو خلاف مفهوم ما يفسخ بلا طلاق ولأن مشهور قول ابـــن القاسم إن واجد الطول لا يفسخ نكاحه للأمة كما مر عن ابن رشد **أو قال إن خالعـــتك فـــأنت طالق ثلاثا** :دخل بها أم لا **أو واحدة:** إن لم يدخل فيرد المال لأن المعـــلق والمعلق عليه يقعان معا فلم يبق للخلع محل يقع عليه لأنه وقع مع طلاق بـــائن وما ذكره المص قول ابن القاسم وعن أشهب أنه لا يرد المال واحتج له ابن رشـــد بـــأن الطـــلاق إنما يقع بالخلع الذي جُعِل شرطا لوقوعه فكان الخلع سابقا لـــلطلاق لأن المشروط تابع لشرطه **لا:** يرد **إن لم يقل ثلاثا:** لمن دخل بها **ولزمه طلقـــتان:** طـــلقة الخلع وطلقة التعليق هذا إن لم يقيد أو قيد بواحدة فإن قيد باثنتين لـــزمه ثـــلاث **وجاز:** في خلع الحامل **شرط نفقة ولدها:** أي أجرة رضاعه إن ولد فرضـــاعه أحـــرى **مـــدة رضاعه** :وإن كان غررا وقصر ابن وهب الجواز على الرضـــاع دون النفقة ذكره أبو الحسن **فلا نفقة للحمل:** قبل وضعه لأنها تتبع نفقة رضاعه عند مالك خلافا لابن القاسم والمغيرة وعبد الملك قائلين إن لها نفقة الحمل لأنهـــا لم تذكر واختاره اللخمي وكذا لو دفع لحامل مطلقة نفقة الرضاع ليبرأ من نفقـــة الحمل نقله ق عن ابن رشد ولو خالع حاملا على نفقة ولد ترضعه لم تسقط نفقـــة الحمـــل وإن كان لفظ المص يوهمه وكذا من طلق حاملا ثم بعد مدة خالعها عـــلى رضـــاع ولدها فلها نفقة ما قبل الخلع لأنها قد وجبت عليه **و:** إن شرط مع نفقة الرضاع غيرها **سقطت نفقة الزوج وغيره وزائد:** على الحولين من نفقة الولد **شرط :**على المرأة في الخلع قاله فيها وقال المغيرة وأشهب وعبد الملك ذلك جائز لازم كالخـــلع بالغرر قال اللخمي وهو أحسن وقال إن محل الخلاف إذا شرط إن مـــات الولـــد أو أمه فلا رجوع له وإن شرط أن ذلك عليها مدة معلومة وإن مات أحدهمـــا جـــاز واختُلِفَ عن مالك إذا خالع على رضاعه ولم يشترط ثبات ذلك إن مـــات ولا سقوطه فمات قبل الحولين فقال لا شيء له عليه وقال أيضا يتبعها ولو ماتت هي أخذ ذلك من تركتها.

تـــنبيه :إنما فرق مالك بين الحولين وما بعدهما وإن كانت نفقتهما غررا أيضا من أجل أن الصبي يضطر إلى رضاع أمه في الحولين ولو لم يشترط ذلك لشق على الأب تكـــلف من يُرضعه وليس في نفقته بعد الحولين ما يشق على الأب ذكره أبو الحسن .

---

[176] في النسخة:1 بانت، و الصحيح ما أثبتنا.

[177] في النسخة:1 فله ماله

فرع :لو شرط أحدهما على الآخر أن لا يتزوج لم يلزمه إلا إذا شرط عليها أن لا تنكح حتى تفطم ولدها وقيده ابن القاسم في العتبية بما إذا كان يضر به ذكره في ضيح ولو شرطت إن تزوج بعدها رد عليها مالها لم يلزمه ذلك ذكره ق و س **كموته**: أي الولد فإنه يسقط عنها ما بقي كما في المدونة وكذا إن راجعها وتعود على الأب ولو طلقها ثانية ذكره ق وذكر اللخمي عن ابن سحنون أنه لو دفع لها دنانير على رضاع ولدها سنتين ثم تزوجت قبل ذلك فله أن يرجع عليها من الدنانير بقدر ما بقي من السنتين **وإن ماتت**: الأم في الحولين فعليها أن يوقف من مالها قدر مؤنة رضاعه لأنه دين ترتب في ذمتها فوجب أن يكون في تركتها كما في ضيح فإن لم تترك شيئا فنفقته على أبيه وما وقف للولد يرجع إذا مات لورثة أمه يوم موتها **أو انقطع لبنها** :فعليها أن تشتري له لبنا **أو ولدت ولدين فعليها**: رضاعهما ولا تعذر إن قالت لا أقدر وإن عجزت عن نفقة ولد أو أكثر فعلى الأب ويتبعها إن أيسرت لأنه أدى عنها حقا قد لزمها وقيل لا يتبعها لأنها التزمت النفقة لما كانت على الأب فتسقط بالعسر ذكرهما في ضيح **وعليه**: أي الزوج **نفقة** :ما خالعته به من **الآبق والشارد**: أي جُعْل طلبهما كما في ضيح وكذا طعامهما بعد وجدانهما لدخولهما في ملكه بعد الخلع **إلا لشرط**: من الزوج أن ذلك عليها فيلزمها والعرف كالشرط **لا**: تكون عليه **نفقة جنين**: خالع عليه فلا تلزمه نفقة الحمل **إلا بعد وضعه** :لأنه يملكه بوضعه فعليه أجرة رضاعه وأما قبل وضعه فكجزء من أمه **وأجبر**: كل منهما **على جمعه مع أمه** :في ملك واحد ببيع أو غيره ولا يكفي الجمعُ في الحوز لأنه لا يكفي فيما مُلِكَ بعوض **وفي نفقة**: أي مؤنة **ثمرة لم يبد صلاحها قولان**: للمتأخرين فصوابه تردد فقيل عليه لأن ملكه تم ولا جائحة فيها وقيل عليها لأنه لما جاز الخع بها صارت كبيع ما بدا صلاحه وليس لها أن تجبره على جذها لدخولها على بقائها والقولان يجريان على الخلاف هل فيها الجائحة كما لأشهب أو لا كما لابن القاسم فعلى الأول مؤنتها عليها وهي على الثاني على الزوج ذكره س **وكفت**: في عقد الخلع **المعاطاة** :بأن تدفع له فيأخذ كما روى في التي ردت على زوجها حديقته فأخذها وفيها وإن أخذ منها شيئا وانقلبت وقال هذا بذلك ولم يسميا طلاقا فهو طلاق خلع اهـ فالمعاطاة أن تعطيه شيئا على وجه يفهم منه أنه عوض العصمة ويفعل ما يدل على القبول عرفا كمسألة الحفر والردم وهي أن تعطيه شيئا وتحفر حفرة فيأخذ ويردم الحفرة وكذا من عُرْفُهُم أنه إن أغضبها وأخرجت سوارها من يدها وأعطته له وخرجت من الدار ولم يمنعها فذلك طلاق وما ياتي للمص من أن اللفظ من أركان الطلاق فلا يقع بفعل ولو نواه به فمحله فعل مجرد ولو نواه به فمحله فعل مجرد عن العرف **وإن علق**: الخلع **بالإقباض أو الأداء**: كإن أقبضتني أو أديت إلي كذا فأنت طالق **لم يختص**: ذلك الخلع **بالمجلس**: الذي علق فيه ولا رجوع له قاله جب **إلا لقرينة**: تفيد اختصاصه وفصل اللخمي فذكر أنه إن علق بإذا أو متى فذلك بيدها وإن افترقا ما لم يطأ أو يرى أنها تاركة أو يمضي بما يرى أن الزوج لم يجعل التمليك إلى ذلك الوقت وإن علق بإن فاختلف هل يحمل على المجلس أو وإن افترقا واختار أن ذلك بيدها إن قالت نعم وانصرفت على ذلك وإن سكتت ضعف قولها وهذا كله إذا قال فأنت طالق وأما إن قال فأنا أطلقك فرضيت ثم أتت بالمال فقال ابن القاسم لا يلزمه ويحلف ما أراد طلاقا وروى أبو زيد أنها إذا كسرت شيئا من حليها[178] لزمه ذكره اللخمي

[178] إذا كسرت شيئها وحليها

ولزم في ألف: من كذا **الغالب**: مما يتعامل به فإذا دفعته لزمه قبوله ولا يلزمه قبول غيره فإن لم يكن غالب أخذ من كل نوع نصفا إن كان ثم نوعان وثلثا إن وجد ثلاثة وإن لم يسم نوعها عمل بالعرف إن كان **و**: لزم الزوج **البينونة إن قال إن أعطيتني ألفا**: من كذا **فارقتك أو أفارقك**: بالجزم لأنه جواب شرط فتبين متى أعطته ذلك ولا يختص بالمجلس إلا لقرينة **إن فهم**: من قرينة حال أو مقال **الالتزام**: في الصورتين كما لابن بشير وإن لم يورطها **أو الوعد إن ورطها**: بسبب وعده بأن أدخلها في شيء كبيع متاع وكسر حلي وقيل لا يلزمه الطلاق ويحلف ما أراده وإن لم يورطها بوعده لم يلزمه لأن المشهور عدم وجوب الوفاء بالوعد قال عج :

قرائن الأحوال أو سوق الكلام مورد فرق بين وعد والتزام

وذكر اللخمي أنه اختلف إذا قال لها إن أعطيتني مالي عليك فارقتك أو فأنا أفارقك فأتت بذلك فقال ابن القاسم يحلف ما أردت أني قد فعلت ولكن أنظر هل أفعل وقال أصبغ يلزمه واختار اللخمي أن القول له أنه لم يرد إيجاب الطلاق ولو باعت حليها أو غيره لأن ذلك من حقه عليها وقد يعسر تناوله إلا أن يطمعها بذلك وأما إن قال إن أعطيتني كذا ولا دين له عليها وافترقا على ذلك ثم أحضرته لزمه الوفاء لأن هذه معاوضة ومبايعة وليس كالأول **أو**: قالت **طلقني ثلاثا بألف فطلق واحدة**: فتبين وتلزم الألف ولا حجة لها لأن قصدها البينونة وقد حصلت وذكر عج عن شيخه أن مذهبها أنه لا تلزم الألف إلا بالثلاث ولم بسلمه ب وما للمص ذكر جب أنه المنصوص وفي ضيح أنه في الموازية وذكر ابن بشير أنه المذهب وقال اللخمي إنه إن كان عازما على طلقة واحدة فلها أن ترجع بجميع ما أعطته لأنها لاثنتين أعطته وإن كان راغبا فيها فأعطته ليطلقها ثلاثا جرى على القولين في شرط ما لا يفيد هل يوفي به أم لا فعلى الأول يكون لها أن ترجع بمناب طلقتين وما في الموازية يجري على أنه لا يجب الوفاء به وفي ضيح أنه قد يقال إنه شرط يفيد لأنه إذا كان راغبا فيها وهي كارهة فقصدها التعذر منه بحيث لا يبقى له فيها مطلب خوف شفاعة من لا يمكن رده وذلك إنما يحصل بالثلاث **أو بالعكس**: وهو أنها[179] تعطيه على أن يطلق واحدة فطلق ثلاثا لحصول غرضها وزيادة هذا مذهبها وفصل اللخمي بين رغبته فيها فلا كلام لها ورغبته في فراقها فترجع لأنها إنما أعطته على أن لا يوقع إلا واحدة لتحل له إن بدا لها قبل زوج واستظهر ابن عرفة أنها ترجع بما أعطته لأن الثلاث تعيبها لامتناع كثير من الناس منها خوف أن تجعله محللا نقله ب **أو**: قالت **أبنّي بألف أو طلقني نصف طلقة**: مثلا بألف **أوفي جميع الشهر**: أو في اليوم بألف **ففعل**: ما قالت في الصور الثلاث فتلزمها الألف ويكفي قوله فعلت كما للفيشي وأحرى لو قال أبنتك أو طلقتك وسواء قال ذلك في أول الشهر أو ءاخره فإن قاله بعده بانت ولا شيء له **أو قال**: هو أنت طالق **بألف**: من كذا **غدا فقبلت في الحال**: فيلزمه الخلع وإن لم يقصد تعجيله لأنه إما معلق على الألف وغدا ظرف له أو معلق عليهما معا وتعليق الطلاق بزمن مستقبل أو جَعْله ظرفا لغو فيتنجز الطلاق متى وجدت الألف ولا ينفعه قصد خصوص اليوم قاله عج وأما إن قالت هي **طلقني** بألف غدا فتلزم إن طلق غدا أو قبله إن فهم منها قصد التعجيل لا إن فهم تخصيص الغد ولا تلزم إن طلق بعده مطلقا وتبين على كل حال **أو**: طلقتك **بهذا**: الثوب **الهروي**: بفتح هاء وراء وهو ثوب أصفر يعمل بهراة مدينة بخراسان فأن أعطته له **فإذا هو مروي**:

---

[179] في النسخة وهو أن

بسكون الراء نسبة إلى مرو قرية بخراسان ولو نسب إليها عاقل لقيل مروزي بزيادة الزاي فيلزمه الثوب وبانت لأن الإشارة عينتة وهو مفرط بعدم تثبته إلا أن تغره بذكرها أنه الذي سمي فلا يلزمه نقله ق وس عن ابن عرفة ولو قال أنت طالق على ثوب هروي فأتت بمروي لم يلزمه الطلاق وأما إن خالعته بثوب موصوف لم يعين فتلزمها الصفة **أو بما في يدها:** ولم يره **وفيها متمول:** ولو يسيرا كدرهم **أو لا:** متمول فيها بل فارغة أو فيها حجر **على الأحسن:** عند ابن عبد السلام تبعا لسحنون ومحمد لأنه أبانها مجوزا لما ظهر وقال مالك وأشهب لا يلزم واختاره اللخمي إن كان جدّ[180] وقال مطرف إن كان في يدها ما ينتفع به كان خلعا وإلا فرجعية نقله في ضيح وذكر عب أنها إن قالت له طلقني بهذا الحجر وليس متمولا وأرته له فطلاقه رجعي ولم ينكره ب **لا:** يلزم **إن خالعته بما لا شبهة لها فيه:** عالمة بذلك قاله عبد الملك وعارضه ابن عرفة بما ذكره عبد الحق أن من خالعت بآبق علمت موته قبل الخلع فعليها قيمته على غرره ولو خالعته على موصوف فأعطته ما لا شبهة لها فيه بانت ورجع عليها بمثله وقول عب بقيمته غفلة **أو:** خالعته **بتافه:** بأن لم يبلغ خلع المثل **في:** قوله **إن أعطيتني ما أخالعك به:** ولا يمين عليه كما ذكره ابن بشير وإنما لم يحلف وحلف إن أطلق كما مر لأن ما أخالعك به مصروف لخلع المثل عادة ولذا يلزم إن دفعته على الأصح قاله جب **أو:** قال **طلقتك ثلاثة بألف فقبلت واحدة بالثلث:** أي ثلث الألف فلا يلزمه الخلع لأنه يقول لم أرض خلاصك إلا بالألف ولأنه قد يكون مقصوده في مجموع الألف ولذا قبلت واحدة وقعت لأن مقصوده حصل ولا يتعلق بالثلاث غرض شرعي قاله في ضيح وقول س ينبغي أن تلزم الثلاث لأن الزوج أوقعها غفلة لأنه لم يوقعها بل علقها على ألف وعدم اللزوم إذا قبلت واحدة بالثلث علله ابن عرفة بأن التزام معاوضة كل بكل لا يوجبها في جزء منه بمثله منفردا لأن للهيئة الاجتماعية اعتبارا نقله ق وس **وإن ادعى الخلع** أي أنه طلق على عوض وأنكرته **أو:** ادعى **قدرا:** من المال وادعت أقل **أو جنسا:** وادعت غيره **حلفت:** في الثلاث **وبانت:** بلا شيء في الأولى وبما سمت في الأخيرتين لأنه مقر بالطلاق مدع لما لم تقبله فإن نكلت حلف وأخذ ما ادعى فإن نكل عمل بقولها وقال عبد الملك في الأولى إلا أن القول له وتعود زوجته بعد أن يحلف أنه خالع على ما ذكر وتحلف هي أنه طلق بلا عوض كما أن من ادعى البيع وأنكر الآخر الشراء أن البائع أحق بسلعته ورده اللخمي بأن الطلاق لا يرتفع بعد وقوعه وقال أصبغ القول لها إلا أن يقول أردت أن لا يتم الخلع حتى تعطيني إذا نسق قوله بإقراره بالخلع ويحلف على ذلك وأما إن أقر بالصلح أولا ثم يقول بعد ذلك إنما أردت إذا أعطتني ما سميت وإلا فلا صلح بيننا فلا يقبل قوله وذكر أبو الحسن عن ابن رشد أن قول أصبغ صحيح وأنه مبين لما في المدونة **والقول له إن اختلفا في العدد:** فقال طلقة وقالت أكثر ولا يحلف إذ لا يمين بمجرد دعوى الطلاق **كدعواه موت عبد:** غائب خولع به **أو عيبه قبله:** فإنه يصدق فيهما بيمين لأن الأصل بقاء الضمان عليها دون انتقاله عنها **وإن ثبت موته:** أو عيبه **بعده فلا عهدة:** أي فلا تضمنه لأن ضمان الغائب في الخلع من الزوج بمجرد الخلع بخلاف البيع والمراد هنا عهدة الثلاث إذا اعتيدت فلا تكون في عبد مخالع به كما يأتي للمص في خيار العيب في

---

[180] **هكذا في النسخ المقابل عليها إن كان جد وهو غير واضح المعنى وعزاه للتوضيح ولم أره فيه والله أعلم ولعل التركيب مستقيم أي غير هزل.**

البيع لا ما في ضيح من أنها عهدة الدرك والاستحقاق وأما إن ثبت موته قبل الخلع فضمانه منها إلا أن تخالع به وهو ءابق فلا تضمنه لأنه على الغرر دخل إلا أن يثبت علمها بموته قبل الخلع لأنها غرته فعليها قيمته على غرره ذكره عبد الحق .

فصل: طلاق السنة: أي الذي أذنت فيه فمراده ما قابل البدعي لا راجح الفعل كما توهَّمَه إضافته **واحدة** :تامة واقعة على جميع المرأة فمن جزأ طلاقه أو طلق جزءا كره فعله ولذا يودب وسيقول المص وأدب المجزئ كمطلق جزء **بطهر لم يمس:** أي لم يطأ **فيه بلا عدة:** فإن طلقها ثم أردف في العدة فبدعي وكذا لو راجعها إلا أن يكون قصد البقاء ثم بدا له فطلق فلا يكره بلا خلاف كما في ضيح **وإلا:** بأن فقد بعض القيود ولا يصح فقدها كلها في صورة **فبدعي:** لمخالفته قوله تعالى: ﴿فطلقوهن لعدتهن﴾ فيما زاد على الواحدة وفي المردف إذ لا عدة لهما ولخوف الندم في الثلاث لقوله تعالى: ﴿لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا﴾ أي من رغبته فيها وأما في طهر مس فيه فقيل لأنه لا يتيقن نفي الحمل إن أراده لعدم استبرائها وقيل لتلبسه عليها فلا تدري أتعتد بالاقراء أو بالوضع لاحتمال حملها من ذلك الوطء .

تنبيه :كلام المص فيمن تعتد بالإقراء لا يعتبر في غيرها طهر فلا يشمل من طلقت قبل البناء لأنها لا تعتد ولا من تعتد بالأشهر أو بالوضع فلا بدعة في طلاق صغيرة أو ءائسة أو حامل إذا لم يُتبعها طلاقا ءاخر في عدتها فإن فعل ذلك أو طلقها ثلاثا مجتمعة لم يكن مطلقا للسنة عند مالك كذا في الكافي ونحوه في التلقين **وكره:** البدعي الذي **في غير الحيض:** ككونه ثلاثا أو اثنتين أو في طهر مس فيه أو في عدة وظاهر المدونة كراهة الثلاث وحملها الرجراجي على التحريم وبه قال اللخمي وفي ح عن عبد الحميد أن الثلاث في كلمة أشد كراهة منها في مرات ومرات في مجلس أشد منها في مجالس وقسم في المقدمات الطلاق إلى مباح ومحظور وهو ما خالف الصفة التي أمر الله بها ثم ذكر أنه لا يجوز عند مالك أن يطلق عند كل طهر طلقة لأن الثانية والثالثة لا عدة لهما ولم يبح الله الطلاق إلا للعدة وذكر أنه لا يجوز عنده أن يطلق ثلاثا في كلمة واحدة فإن فعل لزمته عند عامة العلماء إلا من لا يعتد به قال في الكافي ومن المحال والجهل أن يلزم المطيع لربه المتبع في طلاقه سنة نبيه الطلاق ولا يلزم العاصي المخالف لما أمر به ولم يختلف فقهاء الأمصار وأئمة الهدى فيمن طلق ثلاثا في طهر مس فيه أو لم يمس أو في حيض أنه يلزمه طلاقه ولا تحل له امرأته إلا بعد زوج اهـ وقال بعض المبتدعة تلزمه واحدة كمن تصدق بماله كله فإنه يلزمه ثلثه ووافقهم ابن مغيب قال المازري لا أغاثه الله وبالغ ابن سيرين في إنكاره وقال ما ذبحت بيدي ديكا قط ولو وجدت من يرد المطلقة ثلاثا لذبحته بيدي نقله س وغيره **ولم يجبر على الرجعة** :فيما ذكر **كقبل الغسل منه:** أي من الحيض والتشبيه في عدم الجبر وكذا في الكراهة عند بهرام والذي في ضيح منعه قبل الغسل **أو:** قبل التيمم الجائز لمرض أو عدم ماء وهو يبيح طلاقها وإن لم تصل به **ومنع فيه:** أي في الحيض إن دخل بها ومثله النفاس **ووقع:** الطلاق **وأجبر:** على الرجعة إن كان رجعيا وكذا إن علقه قبله وحنث فيه وفي الصحيح أن ابن عمر طلق زوجته حائضا فأخبر عمر النبي صلى الله عليه وسلم بذلك فقال له عليه السلام "مره فليراجعها" **ولو:**

طـــلق في تقطع الطهر **لمعاودة الدم لما**: أي في زمن **يضاف**: الدم **فيه للأول**: بأن يعـــود قـــبل تمـــام طهر فيجبر على الرجعة **على الأرجح** :لأن ذلك الطهر كالعدم لوقوعه بين دمين كدم واحد **والأحسن**: عند الباجي **عدمه**: أي الجبر لأنه طلق في طهر ولم يتعمد والقولان على اعتبار المآل أو الحال ويحرم إقدامه على الطلاق إن علم عوده وإلا فلا ويستمر الجبر **لآخر العدة** :على المشهور وقال أشهب يجبر ما لـــم تطهـــر من الحيضة الثانية لأنه عليه السلام أباح طلاقها في ذلك الطهر لقوله لعمـــر "مـــره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فإن بدا له أن يطـــلقها فليطلقها قبل أن يمسها" فتلك العدة التي أمر الله عز وجل أن تطلق النساء لها **وإن أبي**: أن يرتجع **هدد** أي خوف **ثم** :إن أبى **سجن ثم** :إن أبي هدد بالضرب فـــإن أبى **ضرب**: بسوط ويكون ذلك كله **بمجلس**: واحد لأنه في معصية وما ذكره مقيـــد بظـــن إفادته **وإلا**: يرتجع بعد ضربه **ارتجع الحاكم** :له فيقول ارتجعت لك زوجتك واستظهر عج أنه إن ارتجع قبل شيء مما ذكر صح إن علم أنه لا يرتجع معهـــا وإلا لم يصح وقال المسناوي لا يبعد أن يقال بالصحة في هذا أيضا مراعاة لـــلخلاف نقلـــه ب **وجاز الوطء به**: أي ارتجاع الحاكم كما يجوز لمن جبره وليه على النكاح ولمن تزوج هازلا **والتوارث**: فمن مات منهما ورثه الآخر **والأحب**: له بعـــد الرجعة **أن يمسكها حتى تطهر**: ولا يجوز له أن يراجعها ليطلق وإنما يجوز لـــه ليطـــأ قاله ابن رشد ولو طلقها في هذا الطهر بعد رجعته في الحيض لم يجبر عـــلى الـــرجعة ولو لم يرتجع حتى طهرت ثم طلقها ثانية فإنه يجبر على الرجعة ذكـــره ح عـــن ابـــن عرفة **ثم تحيض ثم تطهر**: كما ذكره في الحديث ثم إن شاء طـــلقها وإن شـــاء أمسكها وذلك لأن المراجعة لا تحقق إلا بالوطء وهو إنما يكون بعـــد طهر حيض الطلاق وبالوطء فيه يكره الطلاق **وفي**: سبب **منعه في الحيض**: هـــل **لتطويل العدة** :لأن أولها طهر يلي حيض الطلاق فلا تحل إلا بأول الحيضة الـــرابعة ويـــدل لذلك عدم المنع حيث لا تطويل **لأن فيها جواز طلاق الحامل**: في الحيـــض **و**: طـــلاق **غيـــر المدخول بها فيه**: إذ لا تطويل فيهما لأن عدة الأولى الوضـــع والثانية لا عدة لها **أو**:منعه **لكونه تعبدا**: لأن الحق فيه لله لا للمرأة **لمنع الخـــلع**: فيه مع أنها تطلبه ومنعه فيه هو المشهور **وعدم الجواز**: لطلاق الحيض **وإن رضـــيت**: بـــه **وجـــبره على الرجعة وإن لم تقم**: بحقها **خلاف**: في كون منع الطلاق فيه معللا بما ذكر أو تعبدا وذكر ابن بشير أنه ينبني على ذلك الخلاف في طـــلاق حائض حامل أو غير مدخول بها أو مستحاضة في زمن تترك فيه الصلاة **وصدقت**: بلا يمين وقيل به إن ادعت **أنها حائض**: حين الطلاق ولا ينظرها النساء لأنهـــا مامونة على فرجها وقيل يصدق هو لأنها تدعي عليه إيجاب الرجعة وفعل محـــرم والقـــولان ذكرهما اللخمي وعزا الثاني لابن القاسم ورجحه لأن الزوج لا يخـــفى عـــليه أمرها **ورجح**: ابن يونس **إدخال خرقة وينظرها** أي الخرقة **النساء**: لأن ذلـــك حـــق لـــلزوج ولا ضرر عليها فيه فإن رأين أثر الدم صدقت وإلا فلا لاتهامهـــا عـــلى عقوبته بالارتجاع **إلا أن يترافعا** حال كونها **طاهرا فقوله**: وانظر هـــل بيميـــن أم لا قاله عب وذكر عن ابن عات أنهن ينظرن لمحل الدم من الفرج وظـــن تـــت أن هذا ما رجحه ابن يونس وأن الأليق أن يعبر المص بالاسم **وعجل فســـخ**: النكاح **الفاسد** :الذي يفسخ أبدا كخامسة ومنكوحة لأجل وكذا ما يفسخ قبل البناء لصداقه ذكره أبو الحسن **في الحيض**: لأن المقام عليه إلى طهر أعظم حرمة من الطلاق في الحيض فارتكب أخفهما **و**: عجل فيه **الطلاق على المولي**: إذا حل

أجلــه وقـــال لا أفـــيء كما في المدونة ولو قال أفيء أمهل للطهر اتفاقا ذكره س **وأجــبر على الرجعة:** فإن أبى سجن وإن لم يفعل بالقرب ضرب بالسوط ذكره أبو الحسن فيطلق عليه بالقرءان ويجبر بالسنة هكذا روى ابن القاسم وروى أشهب لا يطـــلق عـــليه قال وكيف أطلق عليه وأجبره[181] على الرجعة **لا: يعجل لعيب:** في أحدهما فإن أوقعه الإمام فيه فقط أخطأ ولا يجبر على الرجعة لأنه طلاق بائن كما لابن رشد مخالفا لقول التونسي إنه رجعي لمخالفته لما علم من أن كل طلاق حكم بـــه بـــائن إلا لإيلاء وعسر بنفقة وعلى قول التونسي يجبر من صح من دائه إلا العنين لأن طلاقه قبل المس قاله ابن رشد وقال اللخمي إنه إن طلق الحاكم لم يلزم طلاقـــه بخلاف طلاق الزوج بنفسه ورجح في ضيح قول ابن رشد وكذلك ح وإن أوقـــع الزوج الطلاق فهو رجعي ويجبر على الرجعة إن زال العيب كما قال عج ويوافقـــه مـــا مـــر عن ابن رشد وقول ب إنه يجبر مطلقا غير ظاهر وكذا ما في ضـــيح أن كـــلام الـــلخمي يقتضي أن طلاق الحاكم على من به عيب رجعي لأن اللخمي صرح بأنه لا يلزم إن وقع واحتج لذلك بأنه لو أجيز لجبر على الرجعة ثم يطـــلق عليه إذا طهرت فيلزمه طلقتان وفي هذا ضرر **وما للولي فسخه:** وإبقاؤه فإنه لا يفسخ في الحيض إن دخل بها كما في ق عن محمد وكذا ما في فسخه خيار لأحـــد وكـــذا الأمة تعتق تحت العبد لا تختاره في الحيض فإن فعلت لم يجبر على الـــرجعة لأنها طلقة بائنة وروى ابن نافع أنها رجعية فعلى هذا يجبر على الرجعة إن أعتق في العدة قاله ابن رشد وقال إنه لا يملّكُ أحد زوجته في الحيض فإن فعل فـــلا تخـــتار فيـــه وذلك بيدها حتى تطهر ولا يدخل في ذلك خلاف قول مالك في مـــراعاة المجـــلس وإن سبقت إلى الخيار في الحيض أجبر على الرجعة فيما دون الـــثلاث **أو لعســـر بـــنفقة:** إذا تم تلومه في حيض فلا تطلق فيه وإن أخطأ الإمام فطـــلق عليه فيه أجبر على الرجعة إن أيسر في العدة ذكره ابن رشد **كاللعان:** فإنه لا يجوز في حيض ولا نفاس **ونجزت:** أي عجلت **الثلاث: في شر الطلاق ونحوه:** كأقبحه وأقذره وأنتنه وكذا أكثره وأكمله وأعظمه مدخولا بها أم لا **و: نجزت أيضا فـــي:** قوله هي **طالق ثلاثا للسنة إن دخل بها:** قاله في طهر أو حيض لأنه بمنزلة هـــي طالق في كل طهر مرة والطلاق إذا علق على محقق الوقوع أو غالبه وجب تـــنجيزه وقـــال سحنون وعبد الملك إن قاله في طهر لم يلزمه الاثنتان لأنها تبين بالحيضـــة الثالـــثة قبل الطهر الثالث ومبنى القولين هل الطلاق المعلق على ذات يـــنجز ولا يقـــدر واقعا في أجله أو لا فلا ينجز منه إلا ما لو أتى زمنه وقع **وإلا:** يدخل بها **فواحدة:** إذ لا عدة لها فلم يقع اثنتان في عدة وليس من نسق الطلاق في مقام واحد قاله سحنون واقتصر عليه جب وشس وأما على قول ابن القاسم بتنجيز المعـــلق فيلزمه الثلاث وشهره بعضهم ذكره عج وقال خع إنه المشهور قدم قوله ثلاثا على قوله للسنة أو أخرها **كخيره:** أي الطلاق فإنه واحدة وكذا أحسنه وأجمله أو أفضـــله إلا لنية أكثر **أو واحدة عظيمة أو قبيحة:** أو خبيثة أو منكرة أو شديدة أو طويـــلة **أو:** كـــبيرة **كالقصر:** أول إلى الصين إلا لنية أكثر في كلها **و:** لو قال **ثـــلاث للبدعة أو بعضهن للسنة فثلاث فيهما:** أي المدخول بها وغيرها وهذا يفهم من قولها ثلاث للسنة بالأحرى فهو يغني عنه قاله عج وذكر تت أنه لو قال واحدة للـــبدعة أو لا للـــبدعة ولا للسنة أو أنت طالق للبدعة أو لا للسنة ولا للبدعة لزمه واحـــدة اهـــ وكذا إن قال أنت طالق بخلاف السنة حيث لا نية ابن عبد السلام لا

---

[181] في النسخة وأجبر

يبعد استحلافه لأن من خلافها الثلاث في لفظ واحد وقال ابن عرفة إن الحلف إنما يتوجه إذا رجح نقيض المدعى بوجه ما وهذا اللفظ صدقه على الثلاث وطلاق الحيض على حد سواء دون مرجح ذكره س.

فرع :إن قال أنت طالق إذا حضت الأولى وطالق إذا حضت الثانية وطالق إذا حضت الثالثة وطالق إذا حضت الخامسة لم يلزمه إلا طلقة لأن ما زاد عليها إنما يقع بعد العدة ولو طلقها واحدة ثم قال أنت طالق كلما حضت وقعت الثلاث ولو قال أنت طالق إذا حضت ثانية فأنت طالق لزمه وإذا حضت ثالثة فأنت طالق لزمه طلقتان ذكره ح .

فصل: وركنه: أي أركانه لأن المفرد المضاف لمعرفة يعم والضمير للطلاق مطلقا بعوض أو لا سني أو بدعي وتبع المص في عد ما ذكره أركانا جب وقد اعترض ابن عرفة بأنها خارجة عن حقيقة الطلاق إذ هو صفة حكمية ترفع حلية الزوجة فهو من المعاني فلا تكون الحسيات أجزاء له وأجيب بأن المراد بالركن هنا وفي النكاح والبيع ما يتوقف عليه الماهية في الخارج فهي أركان حسية لا حقيقية ذكره س وصوب طفى أن الطلاق إزالة العصمة كما قال القرافي وغيره أو رفع حلية الزوجة والإزالة تقتضي مزيلا ومزالا به وزده ب بأن الفاعل والمفعول ليسا من الفعل **أهل:** أي متأهل لإيقاعه وهو زوج مسلم مكلف كما ياتي أو نائبه من حاكم أو وكيل زوجة كان أو غيرها وقول سع موقع الطلاق من زوج أو وليه فيه نظر لأن ولي المحجور وسيد العبد لا يطلقان إلا بإذن الزوج إلا في الصغير بعوض كما مر **وقصد:** للنطق بلفظه ولو هزلا ولا يشترط قصد حل العصمة إلا في كناية خفية **ومحل:** أي عصمة مملوكة تحقيقا أو تقديرا كمن علق طلاقها على نكاحها ومجوسية أسلم زوجها فأسلمت بالقرب لأنه يقر عليها لو لم يطلق فيلزم طلاقه عند ابن القاسم دون أشهب فالأول نظر لما تبين والثاني نظر إلى حال الطلاق وتعليله بكونه قبل إسلامها غير زوج لا يصح لأنها لو كانت غير زوجة لم ترجع عليه إلا بنكاح جديد قاله ابن رشد وذكره عج **ولفظ:** يفيد فك العصمة بصريح أو كناية أو ما يقوم مقامه كإشارة أو كناية أو فعل يفيده عرفا كمسألة الحفر والردم وإلا لم يحصل به ولو قصد به قاله عج واحترز المص باللفظ عن عزم ليس معه لفظ ولا كلام نفسي قاله ب وذكر ابن رشد خلافا فيما يلزمه به هل بالنية فقط أو بالقول فقط أو باجتماعهما وهذا فيما بينه وبين الله تعالى: وأما في ظاهر الحكم فلا خلاف أنه يحكم عليه في صريح أو كناية ولا يصدق أنه لم ينوه اهـ **وإنما يصح طلاق:** الزوج **المسلم:** فلا يصح من كافر فلو أسلمت فطلقها ثلاثا ثم أسلم في عدتها كان أحق بها كما لو لم يطلقها **المكلف:** فلا يصح طلاق مجنون أو صبي ولو مراهقا خلافا لابن شعبان وإنما وقع طلاق بردته بحكم الشرع والفرق بين صحة نكاحه وعدم صحة طلاقه بأن عقد النكاح سبب لإباحة شيء والصبي من أهلها والطلاق سبب لحرمة الوطء والصبي ليس أهلا للتحريم لأنه غير مكلف .

تنبيه :طلاق نائب الزوج إنما أوقعه حقيقة الزوج ولذا لم يشترط في نائبه ما ذكر وكانت عدة طلاق الفضولي من يوم أجازه الزوج فلو أجاز طلاق حامل بعد وضعها استأنفت عدة **ولو سكر:** سكرا **حراما:** بأن تعمد شرب ما يغيب العقل ولو

مـع شـكه فـي إسكاره فإن لم يتعمد بل ظنه مباحا لم يلزمه طلاق ولا حد لأنه كمغمـي عـليه ويصدق في ظنه إن لم يتهم بيمين إلا لقرينة على صدقه فلا يمين عليه **وهـل:** طلاق من سكر بحرام لازم **إلا أن لا يميز:** بإثبات لا قبل يميز فإن لم يميـز لـم يلزمه كما للباجي وابن رشد قال ابن رشد إنما ألزمه طلاقه وعتقه من ألـزمهما لأن معـه بقية من عقله وقول من قال لأنه ادخل السكر على نفسه غير صـحيح نقله ق **أو:** لازم **مطلقا** :ميز أم لا وهو المشهور عند اللخمي والمازري وهو ما صدر به المص ورد مقابله بلو وطريق ابن شعبان وعياض وابن بشير أنه لازم اتفاقـا إن ميـز وإلا فعـلى المشهور فهما طريقان غير الأولى متفقان على لـزومه مطلقا إما اتفاقا أو على المشهور وطريق الباجي وابن رشد أنه يلزمه إن ميـز وإلا فلا لأنه كالمجنون **تردد:** في النقل أي طرق ثلاث كما في ضيح وذكر عن ابن رشد أن المشهور أنه تلزمه الجناية والعتق والطلاق ولا يلزمه إقرار ولا عقد ونظم ذلك عج فقال :

لا يلزم السكران إقرار عقود بل ما جنى عتق طلاق وحدود

وفـي ضيح أيضا أن ابن رشد حمل في البيان قول سحنون لا يجوز بيعه ونكاحه وهبـته وصدقاته على معنى أنه لا يلزمه ذلك قال ولا يقال في شيء من ذلك على مذهـب مالك أنه غير منعقد وإنما يقال غير لازم والعجب من ح أنه ذكر هذا هنا وقـال عـند قـول المص في البيع إلا بسكر فتردد أنه لم يجد طريقا بانعقاد بيعه **وطـلاق الفضولي كبيعه:** في توقفه على الإجازة ولو أوقع ثلاثا فالمعتبر ما يجيزه الـزوج والعدة والأحكام من يوم إجازته بخلاف بيع الفضولي لأنه منعقد من يوم عقده فإجازته تكرير لا إنشاء فيترتب عليه الضمان والغلة وينبغي أن الخلاف في إقدامـه على البيع لا يجري في طلاقه بل يتفق على منعه ولو بعوض لأن العادة طـلب الـربح فـي البيع بخلاف النساء **ولزم: الطلاق إن هزل:** بفتح الزاي لقوله صـلى الله عليه وسلم في النكاح والطلاق والرجعة والعتق "إن هزلهن جد وجدهن جد" ذكره في النوادر وذكر ق وح عن ابن عرفة أن هزل إيقاع الطلاق لازم اتفاقا وهزل إطلاق لفظه المعروف لزومه وقال اللخمي أرى إن قام دليل الهزل لم يلزم طلاقـه وقال ابن القاسم من قال لامرأته وليتك أمرك إن شاء الله قالت فارقتك إن شـاء الله وهمـا لاعبان لا يريدان طلاقا فلا شيء عليهما وقال فيمن قال له رجل أطـلقت امرأتك فقال نعم كما طلقت أنت امرأتك فإذا بالأخر طلق امرأته ولم يعلم هـو فلا شيء عليه إذا لم يرد طلاقا ابن رشد يحلف أنه لم يعلم بطلاق الآخر ولا أراد هـو الطـلاق ولا يحـلف إن كـان لاعبا لأن اللاعب يلزمه الطلاق نقله ق واسـتظهر س أن قول ابن القاسم خلاف المذهب **لا:** يلزم **إن سبق لسانه:** بل زل لسانه فنطق بالطلاق وقد أراد غيره **في الفتوى:** وأما في القضاء مع بينة أو إقرار فيـلزمه إلا لقرينة على أن لسانه زل قال ابن عرفة سبق اللسان لغو إن ثبت وإلا ففـي الفتيا فقط نقله ق وح وفيها إن قال أنت طالق البتة ثم قال إنما أردت واحدة فزل لساني فهي ثلاث قال سحنون وهذا الذي قال البتة قد كانت عليه بينة فلذلك لم يـنوه مـالك ذكره س ومما يقبل في الفتوى فقط عند مالك كما في ضيح من سئل فعل شيء فقال حلفت بالطلاق لا أفعله ولم يكن حلف وكذا عند أبي الزناد من قال لامـرأته كـنت طلقـتك ولم يكن فعل وقال مالك يلزمه ولو حكى لفظ رجل فقال امرأتي طالق البتة ونسي أن يقول قال فلان فإن أنكر ذلك بالقرب نسقا ولم يقطعه فـلا شـيء عـليه والظاهر ولو في القضاء ذكره س عن ابن عرفة **أو لقن:** لفظ

الطــلاق فنطق به **بلا فهم**: لمعناه فلا يلزمه لعدم قصده ولو في القضاء فإن فهمه لزمه اتفاقا أو **هذي**: بذال معجمة **لمرض**: فطلق في هذيانه فلا يلزمه إذ لا عقل له حينـئذ ويحـلف أنه ما شعر بما وقع منه ولو قال وقع مني شيء ولم أعقله لزمه الطلاق لأن ذلك قرينة على أنه يعقل ذكره عب عن ابن ناجي وذكر أنه إن شهدت بيـنة أنه هذي أو قامت قرينة على ذلك وقال لم أشعر بشيء وقع مني أو لم تشهد بيـنة ولا قريـنة لم يلزمه طلاق حتى في القضاء ويحلف اهـ وهذا كما قال ب ظاهر قول مالك أن من ذهب عقله لمرض فطلق ثم أنكر ذلك وقال لم أعقل حلف ولا شـيء عليه فأبقاه الباجي على ظاهره وقيده ابن رشد بما إذا شهد العدول أنه يهـذي ويخـتل عقله وإن شهدوا أنه لم يستنكر منه شيء في صحة عقله فلا يقبل قوله ولزمه الطلاق قاله ابن القاسم ذكره ح **أو قال لمن أسمها طالق يا طالق**: فلا تطـلق ويصدق في الفتوى والقضاء ذكره ح فإن أسقط حرف النداء قبل قوله في الفتوى فقط إلا لقرينة ذكره غ **وقبل منه في**: نداء **طارق**: بالراء **التفاف**[182] **لسانه**: أي الـتواوه إلى الإمـام ذكر شس أنه إن قال تقلب لساني قبل ذلك منه في الفتوى وقـال غ إن صوابه التفاف بفائين اهـ فإن أسقط حرف النداء مع إبدال الراء لاما لـم يقـبل قولـه فيمـا يظهر قاله عج أو **قال**: من تحته حفصة وعمرة **يا حفصة فأجابته عمرة فطلقها**: يظنها حفصة **فالمدعوة**: هي المطلقة لا المجيبة في الفتوى لأنه لم يقصدها **وطلقتا**: بفتح اللام وتضم **مع**: قيام **البينة**: إن روفع حفصة بقصده وعمـرة بـلفظه صوابه مع المرابعة ليشمل من روفع لإقراره ولأن قيام البينة لا يضـره إن لـم يرافع وهذا كمن له عبدان ناصح ومرزوق فقال يا ناصح فأجابه مـرزوق فقال أنت حر فعند ابن القاسم يعتقان عند البينة وفي الفتوى يعتق ناصح وقيـل لا يعتق لأن الله حرمه العتق ويعتق الآخر وقيل لا يعتقان فهي أربعة أقوال ذكرها س عن ابن عبد السلام أنها موجودة في العتق ولم يجدها في مسألة الطلاق وفـي العتبية في سكران أتى باب دار يظنها داره فأغلقها ربها فزعزعه وكان له امـرأة فقـال هي طالق فقال له رب الدار حرمت عليك فقال إن كنت حراما فهي حـرام فقـال ويحك طلقت منك امرأتك فقال إن كانت طالقا فهي طالق فقال مالك أراهـا بانت منه وقال ابن رشد إن إيجابه الطلاق بقوله هي طالق يشير إلى رب الـدار يظـنها زوجـته خلاف ما في سماع عيسى أن من مرت به امرأة في ليل فوضـع يـده عـليها فقال لها أنت طالق إن وطئتك الليلة وهو يظنها امرأته وهي غيـرها ووطئها أنه لا حنث عليه لأنه وطء غير امرأته نقله س والذي يظهر لي والله أعلم أن هذه لا تخالف مسألة السكران لأن هذا علق الطلاق على وطء امرأته ولـم يحصـل والسكران لم يعلق الطلاق **أو أكره** :على الطلاق أو الحلف به فلا يـلزمه لخبر "لا طلاق في إغلاق" أي إكراه وخبر "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" ولو أكره على طلقة فزاد فالظاهر لا يلزمه ذلك قاله عج **ولو**: كان إكراهه **بكتقويم جزء العبد**: الذي حلف أن لا يبيعه فأعتق شريكه نصيبه فقوم عليه فلا يحنث عند المغيرة لأن مراده أن لا يبيعه طوعا ومذهبها أنه يحنث إن لم يـنو إلا أن يغلب على بيعه وفي ضيح أنه المشهور لأن الإكراه الشرعي كالطوع في يمين بر أو حنث .

---

[182] **في النسخة 4: التفات**

تنبيه :الصواب كما قال ب وضع هذه المبالغة بعد قوله أو في فعل لأنه من صور الفعل **أو**:أكره **في فعل**: فمن حلف لا يدخل دارا فأكره عليها فلا يحنث إن لم يعلم بالإكـراه ولـم يامـر به ولم يقل لا أفعله طائعا ولا مكرها ولو مكث بعد إمكان خـروجه حـنث قاله ابن حارث ونحوه قول القرافي فيمن أكره على فعل وأمكنه تـركه فـتمادى عليه حنث بالتمادي نقله ح وأما إن حلف ليدخلنها اليوم فمنع منها فصـدر اللخمي بأنه لا يحنث ثم ذكر فيه وفيمن أكره حتى دخلها بغير حمل خلافا مبـناه هل تحمل اليمين على قصد أو على مجرد اللفظ فيلزم الحنث اهـ وذكر أن مـن علق طلاق امرأته على دخولها دارا فأكرهها غيره لم يحنث ولو أكرهها هو حـنث وذكر أن من حلف لزوجته لا تخرج قاصدة غيره لم يحنث ولو أكرهها هو حـنث وذكـر أن من حلف لزوجته لا تخرج فخرجت قاصدة لحنثه فالمشهور أنه يحـنث وقـال أشهب لا يحنث معاملة لها بنقيض المقصود قال البرزلي ومال إليه بعض أصحابنا لكثرته من النسوة في هذا الوقت .

تنـبيه :ذكـر غ أن الأفعال ضربان ما يحصل به الحنث وفيه طرق منها طريق الـلخمي وهـي أن من حلف لا يفعل شيئا فأكره على فعله أو ليفعلن فمنع فهذا لا يحـنث على المشهور لحمل الأيمان على المقاصد وطريق ابن رشد أنه لا يحنث بالإكـراه فـي لا أفعل اتفاقا وإنما الخلاف في لأفعلن والمشهور حنثه خلافا لابن كـنانة وله طريق ءاخر أن في حنثه أقوالا ثالثها المشهور يحنث في يمين الحنث دون البر وعلى هذا اقتصر المص في باب اليمين فقال ووجبت به إن لم يكره ببر والضرب الثاني الفعل المحرم شرعا وفي الإكراه عليه هل ينفع المكره أولا قولان لسـحنون وابـن حـبيب محلهما ما لا يتعلق به حق مخلوق كالقتل والغصب فلا خلاف أن الإكراه غير نافع فيه اهـ وأما الإكراه على القول فنافع لأنه لا يوثر في المعاني والذوات بخلاف الفعل فإنه يؤثر ذكره في ضيح ونحوه تفريق القرافي بأن المفاسـد لا تحقق بالقول إذ المكره على كلمة الكفر معظم لربه بقلبه بخلاف الفعل كشـرب الخمـر ذكـره غ **إلا أن يترك التورية**: في القول إذ لا تصح في الفعل فالاسـتثناء مما قبل لو **مع معرفتها** :ولم يدهشه الإكراه عنها وهو أن يريد بلفظ له معنيان أحدهما كقوله هي طالق ويريد من وثاق أو يريد الطلق وهو المخاض وهذا تـابع فيـه المص قول اللخمي أنه إن نوى الطلاق وهو عالم ذاكر أن يجعله لفظا بغيـر نية ولم يفعل لزمه لأن النية لا تدخل تحت الإكراه فقد جعله في ضيح تقييدا لـلمذهب وقـال ابـن بشير إنه خلاف المذهب والإكراه يكون **بخوف مولم**: ولا يتشـترط وقوعـه بـل يكفـي خوفه وهل المعتبر فيه غلبة الظن أو اليقين قولان ذكـرهما ح وسواء هدد أو استحلف ولم يهدد وأما لو تبرع باليمين قبل أن يسألها ليـذب عما خاف عليه من بدنه أو ماله للزمته عند مالك وقال عبد الملك لا تلزمه إن تـبرع بهـا خوفـا على بدنه أو ماله وإن كان لو لم يحلف رجى النجوة نقله اللخمي **من قتل أو ضرب**: ولو قل أو **سجن أو قيد أو صفع**: أي ضرب بكف في قفا **لذي مروءة بملا**: أي جماعة لا في خلاء ولا لغير ذي مروءة إلا أن يكثر فهو إكراه مطلقا ذكره س عن ابن عرفة **أو**:خوف **قتل ولد**: وإن سفل ذكره عج ظاهره ولـو عاقلا بخلاف عقوبته على الأصح وما للمص نحوه لشس واعترضه ابن عبد السـلام بقـول أصبغ لو قال له السلطان إن لم تحلف عاقبت ولدك أو بعض من يـلزمك أمـره فحلف كاذبا فهو حانث وإنما يعذر في الدرء عن نفسه وأجاب في

ضـــيح بأن شس قصد قتل النفس وأصبغ قصد ما دونها اهـــ وأنكر السيوري قول أصبغ فقال أي إكراه أشد من رؤية ولده تعرض عليه أنواع العذاب اهـــ ووفق ابن عـــرفة بينهما بأن ما نزل بالولد قد يكون ألمه مقصور عليه وقد يتعدى للوالد فغير قـــتله معـــروض للأمـــرين فقـــول أصبغ في القاصر على الولد دون الأب وقول الســـيوري فـــي المتعدي للأب وأما قتله فلا شك في لحقوفه للأب والأم والأخ في بعض الأحوال فلا ينبغي حمل ذلك على الخلاف بل على التفصيل بحسب الأحوال ذكـــره س وب ولـــذا جعل عب عقوبة الولد البار كقتله إن تألم بها الأب لا إن لم يـــتألم بهـــا **أو:** أخذ **لماله:** فإنه إكراه خلافا لأصبغ قال جب وفي التخويف بالمال ثالـــثها إن كـــان كـــثيرا تحقق **وهل إن كثر:** ما يوخد بأن أجحف بماله **تردد:** هل التفصيل تفسير للقولين كما لابن بشير أو ثالث كما قال جب **لا:** إكراه بقتل **أجنبي:** عند مالك وهو من ليس ولدا قال جب وفي التخويف بقتل أجنبي قولان بخلاف قتل الولد اهـــ فإذا كلف بإحضاره ليقتل فأنكر كونه عالما به أو حلف[183] على ذلك أو قيل له وإلا قتلنا زيدا فليس إكراها وتلزمه اليمين عند مالك وابن القاسم والأخوين وأصبغ وقال أشهب إنه إكراه وهو المشهور عند ابن أبي بزيزة هذا كله في ضيح وقـــد مـــر عـــن ابن عرفة ما يفيد أنه يفصل في ذلك بحسب الأحوال **وأمر:** ندبا **بالحـــلف ليســـلم:** الأجنبي وماله ففي ضيح عن مالك ومن ذكر معه أنه يوجر إذا حـــلف وبها يلغز حالف على الكذب أوجر وإن حلف بالله كفر يمينه وذكر ق وس عن ابن رشد أنه إن علم مكانه أو مكان ماله وقيل له إن لم تحلف أنك ما تعلم ذلك ضربناك أو خشي ذلك على نفسه إن لم يحلف جاز له الحلف أنه ما يعلم موضعه إن أرادوا قتله ولم تلزمه اليمين باتفاق لأنه في حكم المكره عليها إذ لا يخرج عنها إلا بإباحـــة حرمة نفسه أو إباحة دم غيره وذلك لا يجوز فاما إن أرادوا أخذ ماله دون قـــتله فيجري على الخلاف في الإكراه على الأموال لأنه ضامن لمال الرجل إن أعلمهم بموضعه.

فـــرع :لـــو لـــم يحلف من أمر بالحلف فقتل المطلوب قيل يضمن لأنه قادر على تخليصه بحلفه أو لا يضمن لأن في اليمين شدة وحرجا ذكره عب والظاهر أنه لا يضمن إن قلنا إنه يندب حلفه وقد نقل عن ابن رشد أنه إن لم يحلف فلا حرج عليه **وكـــذا العـــتق:** فإنه لا يلزم مع الإكراه فمن مر على عشار بجارية فقال هي حرة ليلا يغرمه عليها فأبى أن يتركه إلا أن يقول إن كانت أمة فهي حرة فلا شيء عليه قالـــه ابـــن القاســـم فيها وذكر اللخمي أنه تعتق على قول أصبغ لا على قول ابن الماجشـــون **والـــنكاح:** فلا يلزم مع إكراه أحد الزوجين أو الولي ولا يجوز المقام عـــليه لأنه لم ينعقد ولو انعقد كان نكاحا فيه خيار ذكره في ضيح **والإقـــرار:** لحق الآدمـــي **واليمين:** بغير الطلاق وما مر يمين الطلاق أي تعليقه فلا تكرار **ونحوه:** أي مـــا ذكر كبيع وكراء وظهار ورجعة وترك عبادة وشرب خمر وكل محرم لا حـــق فيـــه لآدمي فيعتبر الإكراه فيه بكل مولم وإن زاد على ما أكره عليه كما مر وفـــي ضـــيح أنه وقع لسحنون أن الإكراه بغير القتل لا يبيح شرب الخمر والميتة اهـــ ولعلـــه مبني على عدم نفي الإكراه في الأفعال كقول ابن حبيب والمعروف لحسنون الجواز **وأما الكفر:** أي سببه من قول أو فعل **وسبه عليه السلام** :أو نبي غيره أو ملك مجمع عليهما وهذا لا يشمله الكفر وإنما عطف عليه لأنه أشد منه إذ

---

[183] في النسخة 1 وأحلف

لا تدفع التوبة منه القتل كما ياتي **وقذف مسلم:** وكذا سب صحابي بغير قذف ذكره ح وأما سب غيره فيجوز بخوف مولم غير القتل قاله عب ولم ينكره ب **فإنما يجوز بالقتل:** وحده إن حقق فلا يبيحه وعيد بقتل أو قطع أو ضرب يخاف منه تلف بعض أشلائه دون نفسه كما في ضيح **كالمرأة لا تجد ما يسد رمقها:** أي بقية حياتها حتى من ميتة كما عند عج **إلا لمن يزني بها:** فيجوز لها ذلك لأنها أكرهت بخوف الموت كما لسحنون وأنكره ابن اللباد وقال إنه يشبه نكاح المتعة نقله غ وتردد عج في رجل لم يجد ما يسد رمقه إلا بالزنى هل يجوز له ارتكابا لأخف الضررين أولا **وصبره:** أي من ذكر على الموت بلا كفر وسب وقذف وزنى **أجمل:** أي أفضل من الكفر وما بعده ويوجر إن صبر كما في ضيح **لا:** يجوز بقتل ولا غيره **قتل المسلم:** حر أو عبد **وقطعه:** ولو أنملة منه وكذا كل حق له كأخذ ماله أو بيعه وإن[166] علم أنه يقتل إن لم يفعل ويضمن المال إن أخذه ويلزمه القود إن قتل أو قطع مكرها ولا يرث قريبه إن أكره على قتله ذكره ح ولو أذن له في قطعه أثم القاطع ويودب ولا قود وأما إن أذن في قلته فلوليه القود كما ياتي في محله وأما من أكره بالقتل على قطع نفسه فيباح له ارتكابا لأخف الضررين قاله عج **و:** لا **أن يزني:** بمكرهة أو ذات زوج أو سيد لأن فيه حق ءادمي فيائم ويحد كما في ح وأما في الزنى بطائعة لا زوج لها فيجوز بخوف كل مولم كما مر عن ابن رشد **وفي لزوم يمين طاعة أكره عليها قولان:** ذكرهما في ضيح فيمن حلفه الوالي بالطلاق على أن لا يشرب خمرا أو لا يفسق فقال مطرف تلزمه اليمين وقال أصبغ وابن الماجشون لا تلزم كذا في ضيح وذكر ح أنه يجري القولان فيمن أكره على أن يحلف ليفعلن طاعة أو يترك معصية وأما إن حلفه بطلاق أو عتق على أن يفعل معصية أو ما ليس بها ولا بطاعة كشرب لبن فلا تلزمه اليمين اتفاقا وكذا إن حلفه على ماض من الأقسام الثلاثة بإثبات أو نفي بالطاعة كأن يحلف أنه صلى أو ما ظلم زيد أو يكون الحالف لم يصل أو قد ظلم والمعصية كأن يحلفه بالطلاق مكرها أنه ما صلى اليوم أو أنه ظلم فلانا ويكون محلفه قد نهاه عن الصلاة أو أمره بالظلم صلى ولم يظلم والمباح كان يحلف أنه شرب لبنا أو لم يشربه والحالف كاذب فتعلقها بماض كتعلقها بمستقبل في جري الخلاف في حنثه فالطاعة دون غيرها كما ذكره ح وتبعه س والعجب من عج في عزوه لح أن يمينه على طاعة إذا كان متعلقها ماضيا لا تلزم اتفاقا وتبعه عب ولم ينكره ب **كإجازته:** أي المكره **كالطلاق:** والعتق **طائعا:** بعد أن أوقعه مكرها ففي لزومه نظر للطوع وعدمه لأنه ألزم نفسه ما لا يلزمه قولان **والأحسن المضي:** كما رجع إليه سحنون رعيا لقول من يلزم طلاق المكره وعتقه وعليه فالعدة وأحكام العتق من يوم إيقاعه لا من يوم إجازته بخلاف طلاق الفضولي لأن مجيزه غير موقع والراجح أن نكاح من أكره عليه لا يمضي إن أمضاه طائعا إذ لا يجوز المقام عليه لأنه باطل اتفاقا كما في ضيح فهو غير منعقد ولو انعقد لأنه نكاح فيه خيار وقيل القياس أن له إمضاؤه وقيل إن أمضاه بالقرب وهذه الأقوال في ضيح **ومحله:** أي الطلاق **ما ملك:** أي عصمة ملكت تخفيفا **قبله:** أي قبل نفوذه **وإن:** ملكت **تعليقا:** باللفظ كإن تزوجتها فهي طالق أو بالبساط **كقوله لأجنبية هي طالق:**

[166] في النسخة :1 وإنما، والصواب ما في المتن والله اعلم

إذا قالــه **عـنـد خطبتها**: لمن سمع ما يكره منها أو من أهلها وإن لم ينو شيئا لأن مقارنــة قولــه للخطبة بساط يدل على التعليق مع فقد النية قاله غ **أو**: بالنية كقوله **هي طالق إن دخلت ونوى بعد نكاحها**: وهذا لا يرجع لقوله عند خطبتها كما يفيده غ و س. وإن لــم يـنـوه لم تطلق إن نكحها وكذا إن قال لها أنت طالق غدا ونكحها قبله كما في المدونة ولزوم المعلق هو المشهور وهو ما رجع إليه مالك وذكره في الموطــإ عن عمر بن الخطاب وابنه وقال الشافعي وأحمد لا يلزم وقال ابن وهب وابــن عــبد الحكم وقد أفتى ابن القاسم بعدم فسخه إن وقع وشهر ابن رشد فسخه وإن دخل وذكر أنه إنما يراعى هذا الخلاف في درء الحد ولحوق النسب واختلف هل يراعى في الإرث والطلاق والعدة نقله في ضيح ومحل الخلاف تعليق وقع في أجنـبية وأما إن وقع في زوجة فلا خلاف بين العلماء أنه يلزمه وتطلق زوجته إن حنث قاله ابن رشد كذا قال ب إنه لم يقل أحد من الأئمة بعدم لزومه .

تنـبيه :الطــلاق لا يعلقه عامي ولا غيره إلا في زوجة والتحريم يعلقه العوام في غيــرها كطعام فيمن قيل له تزوج فلانة فقال هي حرام قاله عند خطبتها يسأل فإن أراد معــنى تحريمه الطعام ونحوه أنه يصيرها كأخته في تحريم نكاحها لم يلزمه وإن أراد معنى أنها طالق إن تزوجها لزمه التحريم وكذا إن لم ينو شيئا إذ لا تباح الفروج بالشك نقله س وغ عن ابن عرفة .

فــرع :من طلق ثلاثا وقال متى حلت حرمت فإن أراد حلية التزويج لم تحرم بعد زوج لأنــه إنما حرم التزويج وهو لا يحرم إجماعا وإن أراد حلية الوطء بعد العقد مــنع مــن مراجعتها وقال العبدوسي إن كان عالما بالتعليق لزمه وإلا فلا **وتطلق عليه** أي المعلق عليه فلا يفتقر إلى حكم قاله في ضيح **وعليه**: إن علق على نكاح أو دخولهــا بعده **النصف**: من المسمى وإن دخل في الثانية قبل حنثه لزمه جميعه **إلا**: أن يـتزوجها **بعد ثلاث**: وقبل زوج وقد علق بأداة تكرار فلا نصف لها لفساد العقــد **على الأصوب**: عند التونسي خلافا لمحمد ولعله راعى القول بإلغاء المعلق وأما لو تزوجها بعد زوج فعليه النصف اتفاقا وبه تأول ابن محرز قول ابن المواز وإن عــلق بأداة تكرار أو[186] وصف كقبيلة أو بلد أو زمن لم يختص[187] بالعصمة الأولى لأنــه حين يمينه لم يملك عصمة فحلفه يعم كل عصمة مستقبلة بخلاف من عــلق طلاق زوجته فإنه يختص بالعصمة التي يملك فقط وإن علق في معينة بأداة تكــرار لم يتكرر بخلاف ما علق على وصف فإنه يتكرر حنثه بتكرر تزويجه في كــل متصفة به لأن الوصف هو علة الحكم ذكر ح عن ابن عرفة ما يفيد ذلك **ولو دخل**: بمــن علق طلاقها على نكاحها **فالمسمى فقط**: إن كان وحل وإلا فصداق المــثل وقال ابن وهب عليه صداق ونصف **كواطئ**: لمن حلف بطلاقها **بعد حنثه ولم يعلم**: بحنثه فعليه المسمى فقط ولو تكرر وطئه لاستناده للعقد الأول وقول عج إن لم يعلم الحكم نحوه لس لكن لم يسلمه ب فإن علم تعدد عليه المهر بتعدد وطئه إلا أن يكــون طلاقــا رجعيا كما ياتي ولو أطاعته عالمة وهي يائس فلا شيء لها **كــأن أبقى**: من النساء أو الزمن **كثيرا**: ولو كان غيره أكثر منه فإنه يلزمه التعليق وفــي نســخة إن أبقى بلا كاف وعليه فهو شرط في لزوم التعليق قبل الملك **بذكر**

---

[186] في النسخة 1 ووصف

[187] في النسخة أو زمن لم يحض، و الصحيح ما أثبت.

جنس :كأن تزوجت عربية أو **بلد** :كأن تزوجت في مصر أو **زمان يبلغه عمره ظاهرا:** أي في ظاهر حاله فيعتبر فيه والتعمير في ذلك تسعون نقله في ضيح عن عبد الملك ونقله س عن ابن شعبان **لا:** يلزمه التعليق[188] **فيمن تحته** :حين علق على جنسها أو بلدها لأن دوام النكاح ليس كابتدائه لأنه حقيقة إنشاء عقد جديد فليس كدوام ركوبه في لا أركب **إلا إذا** :أبانها **ثم تزوجها** :فتكون كغيرها **وله** :إن علق في أجنبية بما لا يفيد تكرار **نكاحها** :لأن له فائدة وهي إباحتها بعد ذلك وهذا راجع لما قبل لا وإن علق بأداة تكرار لم يجز نكاحها إذ لا فائدة له **و:** له **نكاح الإماء في:** قوله **كل حرة** :أتزوجها طالق هذا إن خشي الزنى وتعذر التسري لأن يمينه صيرته كمن عدم ما يتزوج به حرة ولو كان مليا خلافا لمحمد ذكره في ضيح ولو عتقت الأمة تحته لم تطلق لأن الدوام هنا ليس كالابتداء كما مر ولو علق في المسلمات فتزوج كتابية فأسلمت قبل البناء طلقت عند ابن وهب لا عند أشهب ولو أسلمت بعد البناء لم تطلق اتفاقا ذكره عب ولم ينكره ب **ولزم:** إن علق **في المصرية** :بأن قال إن تزوجت مصرية أو من أهل مصر فهي طالق **فيمن أبوها كذلك** أي مصري لأن الأم تبع للأب **و:** لزم **في الطارئة:** على نساء بلد أو قبيلة علق فيهن **إن تخلقت بخلقهن:** وإلا فلا وظاهره ولو طالت إقامتها ووقع لسحنون فيمن حلف لا يتزوج من الأعراب فانتقلت امرأة إلى الحضر فسكنت فيه أنها إذا انقطعت عن البادية لم يحنث فيها فظاهره وإن لم تتخلق بخلقهن اللهم إلا أن يكون معنى الانقطاع التخلق ذكره س وغيره **و:** من حلف لا يتزوج **في مصر:** وهي في عرفهم القاهرة **تلزم:** يمينه **في عملها:** أي ما يعمه عمل قاضيها وإن نكح في غير مصرية **إن نوى:** العمل **وإلا:** بأن نوى البلد خاصة أولا نية له **فـ:** ينتهي ذلك **بمحل الجمعة:** فقط وهو فرسخ قاله ابن القاسم وقال أصبغ القياس أن يتباعدوا إلى مسافة القصر وذكر ابن بشير نحوه لابن حبيب وذكر أن من حلف لا يتزوج في البلد فله التزويج من أهله في غيره وينبغي أن يجاوز فرسخا **وله** :إن حلف لا يتزوج بمصر **المواعدة** :للمرأة **بها** :ليتزوجها بغيرها لأن المواعدة خطبة لا تزويج وله تزوج مصرية بغيرها إن لم ينو أنه لا يتزوج مصرية **لا:** يلزم التعليق **إن عم النساء** :ككل من أتزوجها طالق للحرج في ذلك ولم يعتبر إبقاء التسري لعدم تيسره لكل أحد ولأن الزوجة أضبط لماله وكذا لو علق تعميمه كإن دخلت دار فكل من أتزوجها طالق ولو علقه بدخول دار معينة لزمه لإمكان تركها وكذا لو قال كل من أتزوجها عليك طالق أو حلف بطلاق زوجته لا تحمل مدة عمره لإمكان تخلصه بالطلاق فيهما **أو أبقى قليلا** :فلا يلزمه على المشهور والمراد بأقل في نفسه ولذا كانت المدينة كثيرا كما ياتي **ككل امرأة أتزوجها** :طالق **إلا:** من تزوجتها **تفويضا** :لأنه لا يتيسر غالبا وأما كل من تزوجتها تفويضا فيلزم كما في ضيح لأنه أبقى كثيرا **أو من قرية** :معينة **صغيرة** :بحيث لا يجد عددا يتخير منه وأما لو قال كل من أتزوجها بأرض الإسلام لزمه إن قدر على تزويجه بأرض الكفر وإخراجها منه وإلا فلا قاله ابن القاسم وجعله أصبغ كقرية صغيرة نقله في ضيح **أو:** كل من أتزوجها طالق **حتى أنظرها:** فهو معلق على تزويج من لم يرها **فعمي:** أو حتى ينظرها فلان فعمي أو مات فلا تلزم يمينه ولو لم يخف العنت خلافا لابن المواز وقال مطرف يتزوج من رآها قبل العمى وتلزم يمينه في غيرها نقله في ضيح **أو:** خص **الأبكار بعد كل ثيب وبالعكس:** فلا تلزمه يمينه

---

[188] في النسخة 1 التعليق مزيدة

الثانية فيهما لأن الحرج بها حصل وتلزمه الأولى عند ابن القاسم وسحنون فقيل لا يلزمان نظرا لحصول التعميم وقيل يلزمان **أو خشي في: التعليق المؤجل:** بأجل يبلغه عمره **العنت:** خلافا لابن وهب وأشهب **وتعذر التسري:** فله تزويج حرة لا أمة لأنها لا تحل لمن حلت له حرة وقول عب وكذا أمة فيه نظر **أو:** قال **ءاخر امرأة:** يتزوجها طالق فلا تلزمه على المشهور لأنه كمن عم إذ كل من تزوجها يصح أنها ءاخر امرأة **وصوب:** كما لجب تبعا لسحنون ومحمد **وقوفه**[189] **حتى ينكح ثانية:** فتحل له الأولى **ثم كذلك:** يوقف عن الثانية حتى ينكح ثالثة وهكذا **وهو في الموقوفة كالمولي:** فإن رفعته فالأجل من يوم الرفع فإن انقضى ولم ترض بعدم الوطء طلقت ولو ماتت وقف إرثه منها فإن تزوج ثانية أخذه وإن مات قبل ذلك رد لورثتها ذكره في ضيح ولو مات قبلها لم ترثه لأنها مطلقة قبل البناء ولها نصف المهر فمهرها يتكمل بتزوجه ويتشطر بموته وبها يلغز **واختاره:** أي وقف من تزوجها **إلا الأولى:** لأن قوله ءاخر امرأة يفيد أن جعل لذلك أولا لم يرده وءاخرا علق به يمينه ولو قال أول امرأة لزمه فيها لأنه أبقى ما بعدها ثم لا يحنث فيها ولا في غيرها واشترط ح في حل يمينه كونها من نسائه كما في حلفه ليتزوجن ولو قال أول امرأة وءاخر امرأة طلقت الأولى وجرى في الثانية ما مر إذ تنعقد فيها اليمين لأنه قادر على أن يتزوج أخرى وتحل الثانية قاله اللخمي ونقله ح ونحوه ما لابن بشير أنه تطلق الأولى ثم يختلف في لزوم يمينه فيما بعدها.

تنبيه :القول بوقف من تزوجها اعترضه ابن دحون بأنه إذا وقف عن وطئها ثم تزوج لم يكن له أن يطأ الأولى حتى يطأ الثانية كمن قال إن لم أتزوج عليك فأنت طالق لأنه بالوطء بعد النكاح يبر وهو ليس له وطء الثانية إذ لعلها ءاخر امرأة فيمنع منها حتى يتزوج ثالثة وكذلك في الثانية فلا يلزم له وطء اهـ وأجاب عنه ب بأنه لا يصح حمل هذه المسألة على من قال إن لم أتزوج عليك لأن قصده إغاظة المخاطبة وذلك إنما يحصل بوطء الثانية ومسألتها القصد منها تبيين أن المتزوجة ليست ءاخر امرأة وذلك يحصل بالعقد على أخرى بعدها دون وطء **وإن قال إن لم أتزوج من المدينة فهي:** أي من تزوجها **طالق فتزوج من غيرها نجز طلاقها:** بمجرد العقد إن تزوج قبلها من المدينة وهذا شهره في ضيح تبعا لشس فهو عنده كمن قال كل من أتزوجها من غير المدينة طالق **وتؤولت:** كما للخمي **على أنه إنما يلزمه الطلاق إذا تزوج من غيرها:** فحمله على معنى كل من أتزوجها من غيرها قبلها طالق ولم يذكر قول سحنون إنه يوقف عن من تزوجها حتى يتزوج من المدينة كمن قال إن لم أتزوج منها فامرأتي طالق فهو كالمولي وعليه فلفظ الحالف قضية شرطية وعلى غيره قضية حملية فالتاويلان اللذان ذكرهما المص مبنيان على أنها حملية وما صدر به المص لم يرتضه غ وصوب جعل جب وابن عرفة المسألة على قولين قول ابن القاسم وهو ما فهمه اللخمي وقول سحنون وما صدر به أحد قولين ذكرهما ابن بشير وشهره ولم يذكر ما للخمي فذكر من قال إن لم يتزوج من بلد يسميه فكل امرأة يتزوجها طالق فهل يكون كمن قال كل امرأة تزوجها من غيره طالق فهو مستثنى في يمينه لمن تزوجها منه أو يكون كالمولي فيوقف عمن تزوجها من غيره حتى يتزوج من

---

[189] إيقافه، و الله أعلم.

الموضـــع المسمى ثم شهر أنه كالمستثني وبنى القولين على الخلاف في الأخذ[190] بالأقل فيعجل موليا أو بالأكثر فيجعل مستثنيا اهــ ومعنى ذلك والله تعالى: أعلم أن وقفــه أقــل حرجا من إلزامه الطلاق بمجرد العقد وذكر غ عن ابن عرفة أن ابن بشير بنى ما فهمه اللخمي وقول سحنون على الخلاف المذكور وذلك غفلة لأن ابن بشير لم يذكر ما للخمي .

تنبيه :ما ذكره غ من بناء جعله كالمولي على الأخذ بالأقل وجعله كالمستثني على الأخــذ بالأكثر هو الذي في ابن بشير وعزى ب عكس ذلك لنسخه من ابن عرفة وهــو خطــأ **واعتــبر في ولايته:** أي الزوج **عليه:** أي المحل وولايته ملكه **حال الـــنفوذ:** أي وقت وقوع ما حلف عليه لا وقت الحلف وهذا في يمين تنعقد بخلاف يمين الصبي بطلاق زوجته لا يدخل دارا[191] ثم بلغ فدخل فلا يلزمه طلاق وكذا لو قــال مــن لا زوجة له على الطلاق إن دخلت دارا فلم يدخل حتى تزوج فلا حنث عــليه لأنه لم تنعقد عليه يمين حلفه كما في المدونة **فــلو فعلت:** من حلف بطلاقها واحــدة أو أكثر **المحلوف عليه:** أو فعله هو أو غيره **حال بينونتها:** منه بخلع أو ثــلاث أو تمام عدة **لم يلزم:** طلاقها إذا نكح بعدها بعد لأنه لا ولاية له عليها حين الفعــل وذكر ح أن ما حلف عليه إن لم يمكن تكرره كمن حلف لغريمه بطلاق بت ليقضــيه إلى شهر فخالعها قبل الأجل ثم راجعها بعده فلا يحنث وإن أمكن تكرره كمن حلف بطلاق امرأته لا تدخل دار فلان فأبانها ثم راجعها فلا يحنث إن دخلت حــال بينونـــتها ويحنث إن دخلت بعد المراجعة ذكره ح عن العتبية وهذا إن بقي شـــيء مــن العصـــمة الأولى كما أفاده بقوله **ولو نكحها:** بعد فراقها **ففعلت:** في عصــمته **حنث:** إلا أن ينقضي زمن قيد به أو يحنث قبل ذلك لأن الحنث لا يتكرر دون أداة تكـــرار أو نيـــته فـــلو قال أنت طالق إن بت عنك فبات عنها فطلقت ثم ارتجعها فبات عنها لم يلزمه طلاق ثان وكذا من حلف بالله لا كلم[192] رجلا شهرا فكلمه حنث ثم إن كلمه ثانية بعد تكفيره أو قبله لم يكن عليه إلا كفارة واحدة كما في المدونـــة وذكر ح عن ابن رشد أن هذا موافق لجميع روايات العتبية أن مسألة الوتر وهـــي رجل حلف إن نام حتى يوتر فعليه صدقة أنه تلزمه كلما نام قبل أن يوتر **إن بقـــي مـــن العصمة المعلق فيها شيء:** ولو تزوجت غيره زمن الفراق لأنها ترجع عـــلى بقيـــة الطلاق أما لو أبتها ثم تزوجها بعد زوج فلا تعود يمينه ولو علق بأداة تكـــرار لزوال الملك الذي علق فيه فصارت كمن لا يملكها حين يمينه فلو قال هي طـــالق ثلاثا إن دخلت هذه الدار فأبتها ثم تزوجها ثم دخل لم يحنث ولو كان طلقها واحـــدة أو اثنتين لحنث بدخوله الآن لبقاء طلاق ذلك الملك ولو حلف بطلاق نسائه فمتن وتزوج غيرهن ففعل المحلوف عليه لم تلزمه يمين نقله ق عن ابن أبي زيد .

تنبيه :ذكر عب أنه لو حلف ليفعلن لم يبرأ بفعله حال بينونتها ولم يسلمه ب وفرق بيـــن الحـــنث والـــبر بأن الحنث موجب للطلاق فشرط فيه ملك العصمة والبر لا يشـــترط فيـــه ملكها لأنه مسقط لليمين فيحصل بفعل ما حلف ليفعلنه في أي وقت فعلـــه وكذا ما ذكره قبل ذلك من أن من حلف ليقضين غريمه إذا جاء رأس الشهر

---

[190] **في النسخة زيادة في الأخذ**

[191] **في النسخة زيادة لا يدخل دارا**

[192] **في النسخة لا أكلم**

وكـــان حـــلفه لأنه تاتيه عند رأسه دراهم ولم تاته وهو معسر فلا حنث عليه لأنه مـــانع عـــادي ولم يفرط اهــ فقد اعترضه ب بمخالفته لما مر في اليمين من أن العـــادي لا يـــدرأ الحنث مطلقا وقت أم لا فرط أم لا وأن التفصيل خاص بالمانع العقلي .

فرع :لو حلف بعتق عبده فباعه ثم ملكه لم تعد يمينه عند ابن بكير كما في الزوجة وقال ابن القاسم تعود إلا أن يملكه بإرث ووجهه أنه يتهم بأنه قصد ببيعه حل يمينه والـــزوجة لا تهمة فيها وقال أشهب تعود إن باعه اختيارا لا إن باعه الحاكم عليه ذكره س **كالظهار:** تشبيه تام فلا يلزم بفعل ما علق عليه حال البينونة فإن تزوجها بعـــد ذلـــك لزم بفعل ما علق عليه إن بقي شيء من العصمة المعلق فيها وإلا فلا وأمـــا لـــو لزمه الظهار ثم أبتها لم يسقط عنه إن نكحها بعد زوج كما ياتي ومما يخـــتص بالعصـــمة الأولى مـــا شرط لها في العقد فمتى نكحها في بقية منها عاد الشرط وإن أسقطه في نكاحه الثاني ولا يعود إن انقضت العصمة الأولى وتزوجها بعـــد زوج ذكـــره ح **لا محلوف لها:** بطلاق من يتزوج عليها فلا يختص شرطه بعصـــمته الأولى **فـــ:** يـــلزم **فيها وغيرها:** من عصمة جديدة لأن قصده تطييب نفســـها وذلـــك لا يحصل إلا بالدوام قاله في ضيح وسلمه غ وح وهو الظاهر لأنه التزم طلاق من يتزوجها عليها فلا يختص بالملك الأول خلافا لما شهره جب تبعا لمـــا فـــي كـــتاب الأيمـــان بالطلاق وإنما خالفه المص لإنكار محمد وابن حبيب وغيرهما له وروى أن الاختصاص بالملك الأول إنما هو في محلوف بطلاقها وأما المحـــلوف عـــليها فيمينه باقية عليه إن جدد عصمة كما في كتاب الإيلاء وهو من قـــال زينب طالق إن وطئت عزة فعزة محلوف عليها فمتى وطئها طلقت زينب إن بقـــي مـــلكها الأول لأنها محلوف بها فلو أبتها ثم نكحها بعد زوج لم يعد عليه في عـــزة إيـــلاء **ولـــو طلقها:** أي المحلوف لها **ثم تزوج:** غيرها **ثم تزوجها طلقت الأجنبية:** حين يمينه **ولا حجة له أنه لم يتزوج عليها:** قال فيها ولا أنويه **إن ادعى نيـــة لأن قصـــده أن لا يجمع بينهما:** أي يحمل على ذلك فلا ينافي أنه ادعى نية وقـــال أشهب لا شيء عليه وراعى لفظه وقيل إن شرط في أصل العقد لم ينو وإن تبرع به نوى **وهل:** عدم قبول بينته **لأن اليمين على نية المحلوف لها:** ونيتها عدم الجمـــع وعـــليه فتطلق وإن لم ترافعه **أو:** لأنه **قامت عليه بينة:** فلو جاء مستفتيا لصـــدق **تـــاويلان:** أزيل بهما إشكال مخالفة الحالف في قصده **ولزم:** التعليق **في:** قـــولـه **مـــا عاشت:** فلانة **مدة حياتها:** به بنصب مدة ظرفا للزم مقدرة سواء كانت تحـــته حين حلف أم لا **إلا لنية كونها تحته:** فينوي كما مر في اليمين وكذا ينوي أي رجعـــت له بملك جديد كما في العتبية ونحوه في المدونة في الأيمان بالطلاق أن من شرط لامرأته طلاق الداخلة تنحل يمينه إن طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج خلاف رواية ابن حبيب ومطرف أن اليمين لا تنحل عنه قاله ابن رشد والثاني هو مـــا مر للمص وسلمه غ وح ويؤيده أن الداخلة لا يخرجها تجدد عصمة من قبلها عن كونها داخلة عليها ووجه ما في المدونة أن تجدد العصمة صيرها كأنها غيرها لزوال العصمة التي حلف لها فيها وهو ما شهره جب وتبعه ابن عرفة ذكره س.

فـــرع: لو قال كل من أتزوجها في حياتك وبعدها طالق لزمه في الحياة فقط وقال أشـــهب لا شيء عليه لأنه كمن قال لا أتزوج أبدا وهو أبين عند اللخمي **ولو علق**

عبد: قن أو ذو شائبة **الثلاث على الدخول**: أي دخول دار **فعتق ودخلت**: بعد عتقه **لزمت** :الثلاث لأن المعتبر حال النفوذ وهو حينئذ حر يملك الثلاث فإن دخلت قبل عـتقه لزمه اثنتان ولا تحل له إلا بعد زوج سواء عتق أم لا **و**: لو علق **اثنتين** : فعـتق ثم دخلت **بقيت**: له **واحدة**: ولا يضره جهل عتقه ولا ظنه البتات ولو علق واحدة أو طلاقا بلا نية بقي له اثنتان لأن المعتبر في قدر الطلاق حال المطلق يوم نفوذه لا يوم عقده ذكره ح عن ابن عرفة **كما**: تبقى واحدة **لو طلق**: عبد **واحدة ثم عـتق**: لأنه طلق نصف طلاقه فهو كحر طلق واحدة ونصفا وهذا ما لم يثبت أنه أوقع الطلقة بعد عتقه فإنه تبقى له اثنتان ولو أوقع اثنتين ثم ثبت أنه طلق بعد عتقه فلـه الـرجعة في العدة وإن انقضت بقيت له فيها طلقة إن تزوجها وسواء علم أن جميـع طـلاق العبد طلقتان أو لم يعلم إذا لم ينو البتات كمن طلق طلقة وظن أنها تحـرم عـليه فلا يلزمه إلا واحدة ذكره ح وذكر أن الأمة إن اعتدت بحيضتين ثم تـبين أنهـا عتقت قبل ذلك تتم عدة الحرة وإن نكحت قبل ذلك فهو نكاح في عدة يفسـخ وتحـرم عليه أبدا إن وطئها وسواء ثبتت حريتها بعتق أو أصل حرية **ولو علق**: الحر **طلاق زوجته المملوكة لأبيه**: الذي يرثه لا إن مات مرتدا **على موته**: كقولـه إن مـات أبي فأنت طالق كذا في ضيح وأما أنت طالق يوم موت أبي كما لابن عرفة فقد اعترضه ب لأن الظاهر فيه تنجيز الطلاق عليه الآن لأنه إذا مات أبـوه وسـط الـنهار تبين وقوع الطلاق أوله فيكون لطلاقه محل فينجز الآن لأنه مسـتقبل محقق يشبه بلوغهما إليه بخلاف التعبير بإن وإذا **لم ينفذ**: الطلاق لأنه لم يجد محلا لأنه بموت أبيه يملكها فيفسخ النكاح وتعدم العصمة لأن المعلق والمعلق عليه يقعان معا وفائدة عدم نفوذه أنه إن علق ثلاثا لم تقع .

تنـبيه :ظاهـر ما هنا انتقال التركة للوارث ولو مع دين محيط وقد مر في اليمين عـدم انتقالها في قوله وبأكل من تركته قبل قسمها وكذا في قولهم ثم تقضى ديونه ثـم الـباقي لوارثه **ولفظه**: أي الطلاق ثلاثة أقسام صريح وكناية ظاهرة وهي ما يفيـد الطـلاق عـرفا وقول سع إنها تنصرف عنه بالنية يرده ما في التلقين أنها كالصـريح فـي أنه لم يرد الطلاق ونحوه لابن رشد وكناية خفية تحتمل الطلاق وغيـره كاذهـبي وانطلقي فالصريح عند القاضي عبد الوهاب لفظ الطلاق خاصة وما عداه كناية مثل خلية وبرية وبتة وبتلة وبائن وحرام وحبلك على غاربك وعند ابن القصار أن هذه الألفاظ كلها صريح وبعضها أبين من بعض نقله ابن رشد وفي الكـافي أن صريحه ما ورد في القرءان وهو الطلاق والسراح والفراق ونقله ابن رشد عن الشافعي والصريح كما لعبد الوهاب **طلقت**: بضم التاء **أو أنا طالق**: منك أو **أنـت**: طـالق ولو حذف القاف جرى على الخلاف في الطلاق بالنية ذكره ح والـذي صححه ابن رشد أنه يلزم وعزاه لمالك في العتبية وذكر عج أنه إن حذف قاف طالق وأبدل الطاء تاءا أو قافا فهو كناية خفية **أو مطلقة** :ولو نصب الخبر أو خفـض ذكـره ح عـن القرافي والصريح في لغة حسان خليت وما صيغ منه **أو الطـلاق لي لازم لا**: قوله **منطلقة** :فلا يلزم طلاق إلا بنية أو عرف **وتلزم**: طلقة **واحـدة**: فيما ذكر إن نواها أو لم ينو عددا والمشهور أنه لا يحلف إن لم يرد أكثر قالـه ابن بشير وعزاه اللخمي لابن القاسم وعزا لمالك أنه يحلف ولو قال لها أنت طـالق بـلفظ المصدر فواحدة كما في التلقين وقال المتيطي يحلف وقال أصبغ هو ثلاث ولا ينوي نقله في ضيح **إلا لنية أكثر**: من واحدة فيلزم خلافا للشافعي لحديث

"إنمـــا الأعمـــال بالنيات" **كاعتدي**: فإنه واحدة إلا لنية أكثر وإن قال اعتدي اعتدي اعـــتدي فهـــي ثلاث إلا أن يريد واحدة وإن قال طالق اعتدي لزمه طلقتان إلا أن يـنوي واحدة وفي المجموعة أنه إن قال طالق فاعتدي بالفاء لزمه طلقتان إلا أن يـنوي واحدة وإن قال واعتدي بالواو كانت طلقتين ولا ينوي ذكره اللخمي وذلك لأن الفــاء تــرتب العــدة على الطلاق كترتيب جواب الشرط عليه بخلاف الواو **وصـــدق في نفيه**: أي نفي قصد الطلاق في اعتدي **إن دل بساط على العد**: بتشديد الـــدال قال فيها فإن لم يرد به الطلاق وكان جوابا لكلام قبله كدراهم تعتدها ونحو ذلك فلا شيء عليه وظاهرها أنه لا يمين عليه وقال عج يحلف وقال ب إنه لم ير من ذكر هنا اليمين غيره لأنه ربما شهد له ما يأتي عند قوله ونوى فيه وفي عدده مـــن أنه يحلف أو أي وكذا يصدق **إذا كانت موثوقة**: بحبل ونحوه **فقالت اطلقني**: فقـــال أنـــت طالق وقال أردت من الوثاق وظاهرها كانت هناك بينة أو لا قال في ضـــيح **وإن لـــم تسأله**: وهي موثوقة **فتاويلان**: هل يصدق أو لا محلهما القضاء ويصدق في الفتوى فإن لم توثق لم يصدق في القضاء ذكره سع والذي في الكافي أنه إن قال أردت من وثاق لم يقبل قوله ولزمه الطلاق إلا لدليل على صدقه .

فرع :لو قال لمن طلقت قبل ذلك يا مطلقة وزعم أنه لم يرد طلاقا وإنما ذكر ما قد كان صدق وكذا إن كثرت في مراجعته على غير شيء فقال يا مطلقة أي مثلها في الـــبذاء وطـــول اللسان فيصدق إن دل بساط على ذلك نقله ق **و**: تلزم **الثلاث**: في الألفـــاظ الآتية **في بتة**: أو مبتوتة ولا ينوي بنى أو لم يبن وينوي في كناية غيرها إن لم يبن قاله اللخمي وهو الذي في المدونة والرسالة وقال ابن بشير وأبو الحسن إنـــه المشـــهور وشهر جب وابن سلمون أنه لا ينوي فيها مطلقا ونحوه في الكافي ووجه ما في المدونة أن البتة كناية عن الثلاث فلا تصرف عنها بالنية وأيضا فإن البتة لا تبعض ووجه الآخر أن بتات العصمة يحصل فيمن لم يدخل بها بواحدة أو **حبـــلك عـــلى غاربك**: لا ينوي لأن الحبل كناية عن العصمة لأنه كالزمام لها فهو مقـــر بخـــروجها مـــن يده وفيها أن ذلك لا يقوله من أبقى من العصمة شيئا اهـــ ومقتضـــاه أنـــه لا ينوي وإن لم يدخل وفي الموازية أنه ينوي إن لم يدخل وحلف ذكره ق وذكره اللخمي وليس في المقدمات إلا هو لكن لم يذكر حلفه وذكر اللخمي فـــي هذا اللفظ وخلية وبرية ورددتك أو وهبتك لأهلك حيث لا نية أنها تحمل على واحدة فيمن لم يدخل بها لأنها بالواحدة حبلها على غاربها و خلية وبرية ومردودة وموهوبـــة وإن دخل حمل على الثلاث وذكر ابن بشير في ذلك ثلاثة أقوال وينوي إن لـــم يدخل وقيل ينوي مطلقا وقيل واحدة مطلقا وهل هي فيمن دخل رجعية أو بائنة قولان على الخلاف هل تكون فيها واحدة بائنة بلا فداء **أو واحدة بائنة**: فيمن دخـــل بهـــا إذ الأصح أنها لا تبين إلا بخلع أو ثلاث وكذا لو قال واحدة تملك بها نفســـها وقيل واحدة بائنة وقيل رجعية **أو نواها**: أي واحدة بائنة بعد البناء **بخليت ســـبيلك أو ادخـــلي**: أو اخرجي أو الحقي بأهلك واقتصر المص على ادخلي لأن غيره أحروي **و**: لزم **الثلاث**: نوى طلاقا أو لم ينوه **إلا أن ينوي أقل**: منها فينوي **إن لم يدخل**: فإن دخل لم ينو **في**: قوله أنت علي **كالميتة**: أو الخمر أو **وهبتك أو رددتـــك لأهلك**: أو وهبتك لنفسك أو لأجنبي وإن لم يقبلها من وهبت له **أو أنت أو مـــا انقلب إليه من أهل حرام**: قال على أو لم يقله وكذا إن حذف من أهل أو قال الحـــلال عـــلي حرام إلا أن يحاشي زوجاته قبل اليمين وقصد غيرهن ويحلف في

القضـــاء فقط فإن لم ينو ذلك حتى قال الحلال علي حرام لم تنفعه نيته حتى يلفظ بإخـــراجهن ولـــو قصـــد أولا الزوجة وغيرها لم يصح إخراجها بنية أو لفظ بعد إدخالهـــا فالمحاشــــاة في الحرام تنفع في الفتوى والقضاء لأن يمينه تنصرف إلى وجـــوه من تحريم مطعم وشرب وغير ذلك فإن قال إنه أراد هذه الأشياء صدقناه وأما من حلف بالطلاق لا أدخل الدار وقال نويت شهرا فقد ثبت عليه الطلاق بأمر لا ينصـــرف لفظه إلى غيره فإذا ادعى نية تسقط عنه الطلاق قُبل قوله في الفتوى دون القضاء ذكره اللخمي .

تنـــبيه :مـــا للمص من أنه ينوي في حرام إن لم يدخل هو قول مالك وابن القاسم وشـــهره غيـــر واحـــد وقال عبد الملك ثلاث ولا ينوي مطلقا وقال ابن عبد الحكم ثلاث إن دخل وإلا فواحدة وقبله اللخمي وذكر عن ابن خويزمنداد أنها واحدة بائنة إن دخـــل وعن أبي سلمة أنها رجعية لأن الواحدة تحرمها حتى ترتجع وفي ضيح أن هـــذه الأقوال تجري في كل كناية ظاهرة وهي كما قال جب ما هو في العرف طلاق وذكر ابن سلمون هذه الأقوال إلا واحدة رجعية في سرحتك وفارقتك وأنت حـــرام أو بتـــلة أو بائن أو حبلك على غاربك أو كالميتة ووهبتك ورددتك لأهلك وشهر فيها أنها ثلاث إن دخل وينوي إن لم يدخل .

فـــرع :لـــو قال لها ما انقلب إليه من أهل حرام إن لم أضربك اليوم لم يحنث فيها عـــند ابـــن القاسم لأنه لما أوقع اليمين عليها علمنا أنه لم يردها وإنما أراد غيرها وكذا إن قال لعبده إن لم أبعك اليوم فعبيدي أحرار فإنه يحنث في رقيقه دونه وقال أصـــبغ يحـــنث فـــي الزوجة والعبد ذكره اللخمي وقول عب إنه إن لم يكن له إلا زوجـــة واحدة طلقت قطعا إنما يتجه مع ذكر الأهل والله تعالى: أعلم أو:أنت **خلية أو بائـــنة** :أو برية قال مني أو لم يقله أو **أنا**: خلي أو بائن أو برئ قال منك أو لم يقله كما في المدونة ثم إن هذه الألفاظ كانت كناية ظاهرة في عرف سبق فلا تحل الفـــتوى بها إلا لمن عرفه ذلك قاله القرافي وعرفنا اليوم في حرام أنها ثلاث فلا تجوز الفتيا بغيرها.

فـــرع :لو حلف بأحد هذه الألفاظ قبل البناء وحنث بعده فهل يعتبر يوم حلفه فينوى أو يـــوم حنثه فلا ينوى قولان بناهما ابن بشير على الخلاف في التكفير قبل الحنث وذكر ح عن الباجي ترجيح أن المعتبر يوم حلفه لأنه لو كان حين يمينه بصفة من لا تـــلزمه لجـــنون أو صـــبي ويوم حنثه بصفة من تلزمه لا شيء عليه وبالعكس لزمـــته قال س لعله فيمن حلف على فعل غيره إما من حلف على فعل نفسه وهو عـــاقل ثـــم فعله وهو مجنون فلا شيء عليه كما في عتق المدونة وفي ضيح عن ســـحنون فيمن حلف بالحلال على حرام قبل البناء ونوى واحدة وقامت بينة بحنثه بعد البناء أنه لا ينوى ووجه الباجي ذلك بأن الطلاق إنما يقع يوم الحنث فيجب أن يـــراعى قال بعضهم إلا أن تعلم ذلك منه البينة فلا يلزمه إلا طلقة وله الرجعة **و:** إذا نـــوى فيما ذكر **حلف:** أنه لم يرد ثلاثا **عند إرادة النكاح:** لا قبل ذلك لأنه قد لا يتزوجها فإن نكل لزمه ثلاث وإنما يحلف في القضاء فقط ذكره س وغيره ونحوه مـــا في ضيح عند ذكره القول بأنه ينوي مطلقا أنه إنما ينوي إذا لم تكن عليه بينة **وديـــن** أي وكل إلى دينه ويحلف في القضاء فقط كما في ح **في نفيه:** أي الطلاق

في هذه الألفاظ المتقدمة **إن دل بساط عليه:** أي على نفيه كان تسأله براءة من دين لــه عــليها فيقول أنت برية أو برئت مني وكان يريد أنها كالميتة في الرائحة أو كــالدم فــي اللون أو خلية من الخير أو في بائنة أنها بعيدة إذا كانت بينهما فرجة وفــي العتبية أنها لو قالت له مالي عليك حرام فقال وأنت علي حرام إن أراد إني أوذيك واستحل منك ما لا ينبغي فلا شيء عليه ابن رشد إنما ينوى في الفتوى نقله ق وفيهــا أنه إن قال أنت خلية أو برية أو بائنة أو باتة قال مني أو لم يقل إلا أنه فــي هذا كله قال لم أرد طلاقا فإن تقدم كلام يكون هذا جوابه فلا شيء عليه ودين وإلا لــزمه وفي العتبية أنه إن جاء مستفيتا لم يلزمه طلاق ولا يمين وإن خاصمته امرأته وأثبتت عليه أنه قال ذلك لها في العتاب استظهر عليه باليمين ولو قال ذلك في غير عتاب لبانت منه بثلاث **وثلاث في:** قوله **لا عصمة لي عليك:** ظاهره دخل أو لا وذكــر ق عن المتيطي أنه ينوي إن لم يدخل **أو اشترتها:** أي العصمة **منه:** فهــي ثلاث لأنها ملكت ما يملك من عصمتها وذلك بأن تقول بعني عصمتك أو ما مــلكك عــلي أو طلاقك فإن قالت بعني طلاقي فواحدة لأنها أضافت الطلاق إلى نفسها وليس لها طلاق فدل على أنها قصدت مطلق الطلاق **إلا:** أن يقول لا عصمة لــي عليك **لفداء:** فواحدة لأنه خلع حتى يريد ثلاثا **وثلاث إلا أن ينوي أقل:** فينوي **مطلقا:** دخل أم لا **في خليت سبيلك:** وقد مر أنه إن نوى بها واحدة بائنة فثلاث إن دخــل وإلا فواحدة وروى أن خليت سبيلك واحدة إلا لنية أكثر بنى أو لم يبن ذكره فــي ضيح ومثلها خليتك وسرحتك وقيل في كلها إنها واحدة قبل البناء وثلاث بعده ذكــره ق والذي في المقدمات أن الأظهر فيها قبل البناء واحدة وبعده ثلاث فتحمل عــلى الأظهر حيث لا نية ويصدق فيما نوى والعرف اليوم في خليتك أنها واحدة بــنى أو لــم يــبن **وواحدة في فارقتك:** دخل أم لا وقيل ثلاث إن دخل ولا نية له ويصــدق فيمــا نوى وهو الذي في المقدمات وذكر اللخمي في فارقتك وسرحتك وخــليت ســبيلك أنهــا ثلاث إن دخل حتى ينوي أقل فيحلف وإن لم يدخل فواحدة **ونوى فيه:** أي في الطلاق وعدده[193] **وفي عدده:** إن نواه ويحلف في ذلك كله كما في ضيح وإن لم ينو عددا فبتة قاله أصبغ ولم يرتضه ابن عرفة وأفتى بواحدة نقله س **فــي:** الكناية الخفية وهي ما يحتمل طلاقا وغيره مثل **اذهبي وانصرفي أو لم أتــزوجك أو قــال له رجل ألك امرأة فقال لا أو أنت حرة أو معتقة:** ولم يقل مني فيهمــا فإن قاله فقيل ثلاث وإن لم ينو طلاقا وقيل يصدق بيمين نقلهما سع فإن لم يقصد طلاقا فلا شيء عليه كما في ضيح **أو الحقي بأهلك:** ويحلف ما أردت طلاقا ولكــن أردت أن تذهب إليهم فتعيش ذكره في ضيح وذكر ابن بشير أنه إن قال لها الحقــي بأهلك أو اجمعي عليك ثيابك أو لا نكاح لي عليك أو لا ملك لي عليك أو اذهــبي أو لا تحلين لي أو أنت سائبة أو مني عتيقة أو ليس بيني وبينك حلال ولا حرام إن ذلك كله ليس بطلاق حتى يريده وروى اللخمي أن بعضها أشد من بعض ابــن بشير وينبغي أن يُرجع في ذلك إلى العرف وذكر اللخمي أن أشدها لا سبيل لــي عــليك أو لا ملك لي عليك أو لست مني بسبيل أو أنت مني عتيقة ورأى أنه يحمــل فيهن على الطلاق ولا يصدق إن لم يرده بذلك إلا أن يكون قبله سبب يعلم بــه أنــه لم يرد به طلاقا وقوله لا تحلين لي يسأل لم ذلك فإن قال لأنه طلقها أو ظاهــر منها صدق وإن لم تكن له نية فلا شيء عليه لأنها لا تحرم إلا أن يحرمها بظهــار أو طــلاق وقــوله ليس بيني وبينك حلال ولا حرام أشد فيحمل فيه على

---

[193] في النسخة:1 وعدمه و هو الأولى لسلامته من التكرار.

الطلاق لأنه إنما يريد أنه لم يبق بينهما شيء من الأشياء **أو لست لي بامرأة إلا أن يعلق في الأخير:** فيلزمه الطلاق لأنه إن لم يعلق صح حمل كلامه على الكذب لظهوره فيه والمنصوص فيه أنه لغو إلا أن يريد به الطلاق ولا يصح ذلك إن علق ذكره في ضيح عن ابن أبي زيد وذكر س عن ابن عرفة أن الحالف إما أن ينوي الطلاق أو ينوي غيره كأن يريد بقوله وإن لم تفعلي فلست لي بامرأة أنها غير قائمة بحقوقه أو لا نية له بأن نواه ولم ينو عددا فقال أصبغ واحدة ولابن القاسم أنه ثقيل وكأنه رآه البتة وإن نوى غيره نوي في الفتوى بلا يمين وفي القضاء بيمين قاله ابن عرفة وإن لم ينو شيئا فلا شيء عليه عند ابن رشد وقال ابن عرفة إن مقتضى ما لابن القاسم أنها البتات لأنه لو لم يلزمه شيء مع عدم قصده لما لزمه مع قصده إلا واحدة **وإن قال لا نكاح بيني وبينك أو لا ملك لي عليك أو لا سبيل لي عليك فلا شيء عليه:** في ذلك كله **إن كان عتابا:** أي لوما وتأديبا **وإلا:** يكن عتابا بل قاله ابتداء **فبتات:** وإن لم ينو شيئا وقد مر عن اللخمي أنه يحمل في ذلك على الطلاق ولا يصدق أنه لم يرده إلا لسبب يعلم به ذلك ولم يذكر أنه ثلاث ولا أقل وقال س ينبغي أن ينوي إن لم يدخل **وهل تحرم:** حيث لا نية له **بوجهي من وجهك حرام:** لأنه كالمحرم لها وقيل لا يلزمه طلاق لأنه إنما حرم النظر إليها وهو مع الزوجية مباح ذكرهما ابن بشير وحكى ابن رشد الاتفاق على الأول وذلك يدل على شذوذ مقابله وهو لابن عبد الحكم فاللائق بالمص أن يجزم بما ذكر قاله غ وذكر أنه ينوى في العدد إن لم يدخل وإن دخل لم ينو ولو في الفتوى وهو ظاهرها وقال ابن رشد ينوى في الفتوى **أو:** وجهي **على وجهك حرام:** ولم يذكر فيه اللخمي خلافا وعزى إليه المص في ضيح عدم اللزوم ووهم في ذلك **أو ما أعيش فيه حرام:** لأنه عند الناس طلاق يقصد به تحريم الزوجة ذكره في ضيح **أو لا شيء عليه:** في هذه الألفاظ كما لابن عبد الحكم في الأول لأنه يقصد به البغض والمباعدة ولمحمد في الأخير لأن الزوجة ليست من العيش وأما الثاني فلم يذكر فيه اللخمي خلافا وأنكر غ وجوده **ك:** ما لا شيء عليه في **قوله لها يا حرام:** إذا كان في بلد لا يراد به الطلاق فيه كما في ضيح **أو الحلال حرام** :ولم يقل علي فإن قاله دخلت الزوجة إلا أن يحاشيها وتكون ثلاثا ولا ينوى على المشهور إن دخل وإلا فقيل كذلك وقيل ثلاث إلا أن ينوي أقل وقيل واحدة إلا أن ينوى أكثر ذكر ذلك ابن بشير وما ذكره عب من أنها ثلاث إن دخل إلا أن ينوى أقل وواحدة إن لم يدخل إلا لنية أكثر خلاف المشهور قاله ب **أو حرام علي:** أو علي حرام بالتنكير فيهما ولم يقل أنت فلا شيء عليه كما للخمي إذ كأنه أخبر أن عليه شيئا محرما وكذا لو قال علي حرام إن فعلت كذا لأن الحرام لا يكون يمينا في شيء إلا أن يحرم امرأته كما في المدونة ولو قال علي الحرام بالتعريف فثلاث ولا ينوى إن دخل لظهور العرف في حل العصمة قاله عج وذكر ب أن عمل فاس ونواحيها جرى في المعرف بواحدة بائنة دخل أم لا .

تنبيه :ذكر ق أنه جرت الفتيا عندهم بثلاث كفارات فيمن حلف بالأيمان كلها ولم يقل تلزمني ولم يقصد اللزوم فرارا من اللازمة اهـ وأنكر الهلالي في نور البصر الفتوى بثلاث كفارات في الأيمان اللازمة أو جميع الأيمان وقال إنه لا يصح الاعتماد على ما أفتي به بعض السلف إذ لم يكن متعارفا عندهم قصد معنى الطلاق بلفظ اليمين واليمين المتعارفة عندهم اليمين بالله ولذا حملوا لفظ الأيمان

اللازمـــة عليها ولما[194] صار لفظ اليمين كناية ظاهرة عن الطلاق وجب حمل لفظ الأيمان على الطلقات وأما لفظ جميع الأيمان فإن حملت الأيمان على الطلقات فهو كاللازمـــة وإن حمـــل عـــلى أعم من الطلاق لزم فيه جميع ما يحلف به عادة من طـــلاق وغيرهاهـــ **أو جميع ما أملك حرام** :قال علي أم لا **ولم يرد إدخالها:** في المـــلك لأنها لا تدخل فيه إلا بنية بخلاف الحلال فإنه يشملها فاحتيج إلى إخراجها ابـــتداء قال محمد إن نوى بما يملك جميع الأشياء دخلت فيها كالحلال علي حرام نقلـــه غ **قـــولان:** فيمـــا قبل كقوله لها فهو جواب هل وقد مر عزوهما وأنهما لا يجريان في وجهي من وجهك حرام إذ لا خلاف أنها تحرم به **وإن قال سائبة مني أو عتيقة:** ومثلها عند غ أو **ليس بيني وبينك حلال ولا حرام:** أي شيء وادعى أنه لـــم يـــرد في كلها طلاقا **حلف على نفيه:** إن رافعته ببينة وما ذكره المص أصله لابـــن شهاب وذكره في المدونة عنه وليس لمالك بل مخالف لأصل مذهبه ولذا لم يذكـــره شس ولا ابن عرفة قاله طفي وقد مر عن ابن بشير أن هذه الألفاظ ليست بطلاق حتى يريده وينبغي أن يُرجع في ذلك للعرف وذكر اللخمي أنه يحمل فيهن عـــلى الطـــلاق ولا يصـــدق أنـــه لـــم يرده بذلك إلا أن يتقدمه سبب يعلم به ذلك واســـتظهر خـــع أنه إن لم يدع نية لزمه ثلاث وهو خلاف ما لابن بشير **فإن نكل نـــوى فـــي عدده:** لأن نكوله كإقراره بقصد الطلاق **وأدب** :فيما هنا حلف أو نكل لتلبيســـه على الناس وكذا ما مر من اذهبي وتحوه من الكناية الخفية ويدل لاستواء المحلين أن المص في ضيح استدل لليمين في الأولى باليمين في هذا قاله غ وغيره

فـــرع :روى محمد إنه لو قال اذهبي تزوجي لا حاجة لي بك أو قال لابنها زوجها ممـــن شئت فلا شيء عليه وقال ابن رشد يحلف إن خاصمته فإن نكل جرى على الخلاف فيمن نكل عن اليمين لرد شاهد عليه بالطلاق نقله ق .

تنـــبيه :حاصل ما ذكره المص من الكناية خمسة أقسام ما فيه واحدة إلا بنية أكثر وهـــو اعتدي وما فيه ثلاث ولا ينوى مطلقا وهو بتة وحبلك على غاربك وواحدة بائنة وما فيه ثلاث وينوى إن لم يدخل وهو كالميتة وما معه وما فيه ثلاث وينوى مطلقا وهو خليت سبيلك وما ينوى فيه وفي عدده وهو اذهبي وما معه والذي لابن رشـــد أن مـــا ظاهـــره الثلاث منه ما لا ينوى فيه مطلقا كبتة وما ينوى فيه إن لم يدخل كخلية أو برية أو حبلك على غاربك و ما يحتمل أمرين فينوى مطلقا وحيث لا نيـــة حمـــل على أظهرهما ثم منه ما يحتمل أن يراد به الطلاق وأن لا يراد به والـــثاني أظهـــر كقوله لست لي بامرأة وما يحتمل الأمرين والأول أظهر كقوله لا نكـــاح بيـــني وبينك أو لا ملك لي عليك وما يحتمل الثلاث والواحدة والثاني أظهر كطـــالق ونحـــوه وما يحتمل الأمرين والثالث أظهر كتكرير الطلاق وما يحتملهما والأظهـــر فيه قبل البناء واحدة وبعده ثلاث كخليت سبيلك أو خليتك أو فارقتك **ولا يـــنوي في العدد:** دخل أم لا **إن أنكر قصد الطلاق بعد قوله أنت بائن أو برية أو خـــلية أو بتة جوابا لقولها أود لو فرج الله لي من صحبتك:** والصواب حذف لفظ العدد لأن الذي في المدونة أنه إن قال بعد ما ذكرت[195] لم أرد[196] طلاقا لزمه ولا

---

[194] في النسخة ومما

[195] في النسخة بعد ما ذكر

ينوي أي لا يصدق في عدم قصد الطلاق وأما ما يلزمه من العدد فيجري على ما تقـدم فإن لم ينكر قصده نوى إن لم يدخل إلا في بتة كما مر وإن أنكره فيما ليس جوابا صدق إن دل بساط وإلا لزمه ثلاث كما مر **وإن قصده:** أي الطلاق **باسقني المـاء أو بكل كلام** :لا يحتمله غير صريح الظاهر كاشربي وكلي وكذا كل صوت لا حـروف له عند عج **لزم:** على المشهور وقال أشهب لا شيء عليه إلا أن يريد أنـت طـالق إذا قلت ذلك يعني أن الطلاق يقع عند ما يقوله لا بنفس اللفظ ذكره اللخمي وفـي العمدة أن الظاهر عدم لزومه ذكره ح وإن قصده بفعل لم يلزم إلا لعـرف كمـا في مسألة الحفر والردم **لا:** يلزم **إن قصد التلفظ بالطلاق فلفظ بهذا غـلطا:** وليس الطلاق بالنية كما قيل لأنه لم يقصد أن يطلق بها بل قصد أن يطلق بلفظ فوقع غيره وأما لو قال أنت طالق فزل لسانه فقال البتة فهي ثلاث عند مالك وقـال سـحنون لا شيء عليه اللخمي وهو أحسن لقول النبي صلى الله عليه وسلم "إنمـا الأعمـال بالنيات" ولقوله تعالى: ولا جناح عليكم فيما أخطأتم به ولكن ما تعمـدت قلوبكم إلا أن تكون عليه حين قوله بينة فلا يصدق أنه أخطأ اهـ ومثل مسألة المص من أراد أن يقول أنت طالق فقال حرة وكذا عكسه في أمته ذكره ق أو **أراد أن يـنجز الـثلاث فقال أنت طالق وسكت:** فلا يلزمه إلا واحدة إن لم ينو أكـثر قالـه مالك اللخمي يريد إذا كان قصده بقوله طالق طلقة وبقوله ثلاث تمام الـثلاث ولـو أراد بقوله طالق الثلاث وبقوله ثلاثا بيان ما أراد بقوله طالق لزمه الـثلاث وإن سكت عن ذكرهما وقال مالك فيمن قال أنت طالق وأراد أن يقول إن كـلمت فلانـا فلما قال أنت طالق بدى له في اليمين لم يلزمه شيء اللخمي وهذا يحسـن فيمـن أتى مسـتفتيا أو فهمـت عنه البينة أن ذلك كان قصده ولمالك في الموازيـة فيمن قال أنت طالق البتة أنت طالق البتة إن أذنت لك أنه حانث أذن لها أم لم يأذن قال ابن القاسم إنما أراد أنه طلقها في الأولى بالبتة ثم استدرك قال ابن القاسم وأرى أن يحلف أنه ما أراد إلا أن يسمعها اليمين ويدين فإن لم يحلف رأيته حانـثا اهـــ من اللخمي وقال ابن بشير فيما إذا استأذنته أن الواجب على رعي البسـاط أن لا يلزمه طلاق ولا حلف لأن سؤالها الإذن دليل عليه نقله ح بعد قوله إلا لـنية تأكيد **وسفه قائل يا أمي ويا أختي:** أي يعد قوله سفها ولا يلزم به طلاق وهـل يحـرم أو يكره تردد لابن عرفة ومعنى السفه هنا المجون والعبث لا ضد الرشـد **ولزم:** الطلاق **بالإشارة:** من الأبكم أو غيره **المفهمة:** للطلاق فإن قارنتها قريـنة يقطع من عاينها بفهم الطلاق فهي كالصريح وإلا فكالكناية ذكره في ضيح **وبمجـرد إرسـاله مع رسول:** وإن لم يبلغها **وبالكتابة:** لها أو لأهلها **عازما:** أي ناويا للطلاق أخرج كتابة أم لا وكذا إن كتبه غير عازم وأخرجه عازما سواء كتب أنت طالق أو إذا جاءك كتابي فأنت طالق وسواء وصل أم لا والفرق بين هذا وما مـر فـي اليميـن من عدم حنثه بكتاب لم يصل أن المكاتبة لا تقع إلا بين اثنين والطلاق يقع على غائبة .

تـنبيه :أخذ من هنا أن من قال لرجل اكتب لزوجتي طلقة عازما عليها لزمته ولو قـال لـه الرجل لا تفعل فترك **أو لا:** أي لم يعزم بل يشاور وينظر فإنما يلزم **إن وصـل:** لا إن رده فغير العازم إن لم يخرج كتابه لا شيء عليه وحلف أنه لم يرد إنفـاذه وإن وصل لزمه الطلاق وإلا فله رده ولا شيء عليه خلافا لأشهب وأصبغ

قالـــه في ضيح وإن تنازعا في عزمه ولا قرينة صدق بيمين ومن لا نية له يحمله ابن رشد على العزم واللخمي على عدمه ذكره في ضيح .

تنبيه :إذا كتب لمن تحيض إذا جاءك كتابي وأنت طاهر فأنت طالق[197] وإن كانت حـــاملا كتب إن كنت حاملا أو طاهرا بعد وضعك فأنت طالق فإن كانت على ما شـــرط فيهمـــا وقع الطلاق وأجاز أشهب أن يقول إن كنت حائضا فأنت طالق إذا طهـــرت بـــناء على أصله إن كل طلاق علق على حيض أو طهر لا يتنجز **وفي لزومه بكلامه النفسي:** بأن يوقعه في قلبه من غير نطق قياسا على الإيمان والكفر إذ يقعـــان بالاعتقاد من غير نطق وعدم لزومه لقوله عليه السلام "تجاوز الله عن أمـــتي مـــا حدثت به أنفسها ما لم تعمل أو تتكلم" **خلاف:** الأول صرح به مالك في العتـــبية وصـــححه ابن رشد قال لأن اللفظ بالطلاق عبارة عما في النفس منه فإذا أجمـــع عـــلى أنه قد طلق امرأته لزمه الطلاق فيما بينه وبين الله والثاني شهـــره الـــقـــرافي وفـــي الكافي أنه الأشهر عن مالك وأنه الأصح في النظر اهـ فإن لم يوقعـــه بـــل نواه وصمم عليه ثم بدا له أو اعتقد أنه طلق ثم تبين أنه لم يطلق فلا شيء عليه إجماعا كذا في ضيح وغ عن القرافي **وإن كرر الطلاق بعطف بواو أو فاء أو ثم سواء:** أعاد المبتدأ مع العطف أو لا **فثلاث إن دخل:** ولا ينوى في قصد التاكيد في الحروف الـــثـــلاثة لأن العطف ينافـــيه وقيل ينوى واختاره في الواو إذا جـــاء مستفتيا اهـــ وتبع المص في شرط الدخول شس ووجهه في ضيح بأنه إن لم يدخل بانت بواحدة ولم يقيد ابن رشد بمن دخل وظاهر المدونة أنه لا ينوى بنى أو لم يبن وهو مقتضى المشهور فيمن اتبع الخلع طلاقا نقله ق وح عن ابن عرفة **ك:** قولـــه طالق **مع طلقتين:** أو فوقهما أو بعدهما فثلاث **مطلقا:** دخل أم لا و: تكريره بـــلا **عطف ثلاث في المدخول بها:** نسقه أو فرقه **كغيرها إن نسقه:** أي لم يفصل بكـــلام أو صـــمات اخـــتيارا بخلاف سعال ونحوه وقيل لا يلزم إلا واحدة ومنشأ الخلاف هل الكلام بآخره فكأنه قال أنت طالق ثلاثا أو بأوله فتبين منه بمجرد قوله أنت طالق فلم تجد الثانية محلا بدليل أن له نكاح أختها أو خامسة بأثر نطقه بقاف طالق ذكره ح وذكر أن مقابل المشهور للقاضي إسماعيل والذي ذكره اللخمي عن إسماعيل أن من أراد الثلاث بقوله طالق ثم قصد بذكر الثانية والثالثة بيان ما أراد بـــالأولى لزمـــته الثلاث وإن أراد بقوله طالق واحدة لم يلزمه ما نطق به بعد ذلك لأنـــه أوقعه على غير زوجة اهـــ ولذا قال إسماعيل فيمن اتبع الخلع طلاقا أنه لا يـــلزمه الثاني وإن نسقه والذي في المدونة أنه يلزمه إن نسقه **إلا لنية تأكيد فيهما:** بضمير تثنية أي فيمن دخل بها وغيرها فينوى **في غير معلق بمتعدد:** بأن لم يعلق أو علق بمتحد كما في المدونة فينوي أنه أراد واحدة وظاهرها عند ابن رشد أنه لا يحـــلف وزعم عب أنه يحلف وفي العتبية أنها تطلق ثلاثا ويعد تعليقه بالشرط ندما ونحـــوه لمـــالك فيمن كرر أنت طالق ثلاثا ثم علقه أنه يلزمه الثلاث بقوله الأول والثاني ندم وقال ابن القاسم يحلف ما كان ذلك منه إلا تكرارا ثم هو على يمينه أي فـــلا تطلق إلا بحنثه ذكره ح وأما ما علق بمتعدد فلا ينوي فيه إذ لا تحتمل التاكيد كهـــي طالق إن كلمت زيدا هي طالق إن كلمت عمرا **ولو طلق فقيل له:** في العدة **مـــا فعلت:** فـــأتى بمحتمل لإخبار وإنشاء **فقال هي طالق فإن لم ينو إخبارا:** ولا إنشـــاء **ففـــي لزوم طلقة:** ويحلف أو **اثنتين قولان:** للمتأخرين فصوابه تردد محله

197 هكذا في الأصول

القضاء فإن نوى الإخبار صدق اتفاقا وهل بيمين أو لا ثالثها إن تقدمت له فيها طلقة حلف عند الارتجاع وإلا فلا لأنه إن تقدمت فيها طلقة فهي ثلاث في الظاهر وعلى دعواه اثنتان فيحلف على دعواه وذكر ح أنه لو قال هي مطلقة أو طلقتها لم يلزمه غير الأولى ولم يحتج لنية ولا يمين لأنه إنما أخبر عن شيء فعله .

فرع : لو أشهد رجلا أنها طالق ثم ءاخر كذلك ثم ثالثا كذلك وقال أردت واحدة حلف ودين وإلا لزمه ثلاث نقلة س عن محمد **و:** لزم **في نصف طلقة أو:** نصف **طلقتين طلقة أو نصف وثلث طلقة:** بعطف جزء على ءاخر لأنهما من طلقة واحدة فهو كقولهم قطع الله يد ورجل من قالها وهذا ما لم يزد مجموع الجزئين على طلقة فلو قال نصف وثلثي طلقة لزمه طلقتان ذكره ب **أو واحدة في واحدة:** إن عرف الحساب وإلا فاثنتان **أو:** علق بما لا يفيد تكرارا مثل **متى ما فعلتِ:** بكسر التاء أو ضمها سواء قرنت متى بما أو جردت قال فيها إلا أن ينوي بمتى ما معنى كلما اهـ والذي للأصوليين أن متى ما مثل كلما فتفيد التكرار **وكرر:** الفعل المحلوف عليه فلا يلزمه إلا واحدة وأما تكرير اللفظ فقد مر ذكره فلا حاجة لإدخاله هنا **أو طالق أبدا:** أو إلى يوم القيامة لأنه إذا طلق واحدة ولم يرتجع استمر الطلاق وهذا ظاهر المدونة عند ابن يونس وقال ابن رشد إنها ثلاث ونقل أبو الحسن عن الموازية أنها ثلاث وتحل له بعد زوج إلا أن ينوي كلما نكحها وذكر ابن سلمون أن في المدونة ما يدل للقولين ولو قال لأجنبية إن تزوجتك أبدا فأنت طالق حنث إذا تزوجها ولا تعود عليه اليمين ولو قال إن تزوجتك فأنت طالق أبدا فهل يرجع التابيد إلى التزويج أو إلى التطليق فتطلق ثلاثا الأول مفهوم المدونة والثاني لابن القاسم في العتبية اهـ **طلقة:** في المسائل السبع وهو فاعل لزم المقدر **واثنتان في ربع طلقة ونصف طلقة:** لإضافة كل جزء صريحا إلى طلقة والنكرة إذا كررت فالثانية غير الأولى بخلاف إعادتها معرفة ولذا لزم في نصف طلقة وربع الطلقة واحدة **و:** اثنتان في **واحدة في اثنتين:** إن عرف الحساب وإلا فما نوى **و:** في **الطلاق كله إلا نصفه:** أو ثلاث إلا نصفها فلو قال إلا نصف الطلاق فثلاث لأن الطلاق المبهم يحتمل واحدة فحمل عليها احتياطا وكمل عليه النصف وكذا لو قال إلا نصفا بالتنوين **و:** في قوله **أنت طالق إن تزوجتك ثم قال كل من أتزوجها من هذه القرية:** يريد قريتها **فهي طالق:** أو قال لها مع نساء إن تزوجتكن فأنتن طوالق فإن نكحها لزمه طلقتان واحدة بالخصوص وأخرى للعموم وظاهرها أنه لا ينوي مطلقا وقيده اللخمي بمن قامت عليه بينة وأما لو خصص بعد عموم فصوب بعضهم أنها[198] واحدة لأن تخصيصها بعد دخولها في عموم لا يزيدها شيئا بخلاف العكس لأنه علق فيها بالتخصيص ثم بالعموم وقال ابن ناجي إنه لا فرق بينهما وتبعه س لنقل أبي محمد عن الموازية من قال إن كلمت إنسانا فأنت طالق ثم قال إن كلمت فلانا فأنت طالق وكلمه لزمه طلقتان **وثلاث في:** الطلاق كله **إلا نصف طلقة:** وكذا ثلاث إلا نصف طلقة **أو اثنتين في اثنتين:** لأنه أربعة فتبين منها بثلاث وقيد ابن عرفة بمن يعلم الحساب وإلا فهو ما نوى إن كان مستفتيا أو علم من القرائن عدم قصده معنى الضرب نقله ح **أو كلما حضت:** فأنت طالق فينجز عليه ثلاث إن لم تكن يائسة لأن قصده التكثير كطالق مائة قاله ابن القاسم ويلزمه عند سحنون اثنتان لأن المنجز فرع الواقع بالتعليق وهي تبين قبل

[198] في النسخة/أنه

الحيضـــة الثالـــثة وأجيـــب بأن الطلقة الثالثة تقع بأول تلك الحيضة ويتفرع على قوليهمـــا مـــن قال لأربع حوامل من وضعت منكن فصواحبها طوالق فعلى الأول يطـلقن كـلهن ثلاثـا وعلى الثاني تطلق الأولى والأخيرة ثلاثا أما الثانية فواحدة بوضـع الأولى ثم تبين بوضعها هي وتطلق الثالثة اثنتين بوضع الأوليين ولو قال فالـبواقي طوالق لم تطلق الأولي ويجري في غيرها ما مر هذا إن ترتب وضعهن فإن جهل الزمن فالأحوط أن يطلقن ثلاثا وإن اتحد طلقن واحدة واحدة قاله ح وس وفيهـا في أنت طالق كلما جاء يوم أو شهر أو سنة طلقت عليه الآن ثلاثا ولم تعد عـليه يمينه إن نكحها بعد زوج والصواب عند أبي عمران في السنة أنه ينظر إن ذهـبت عدتهـا فيهـا لم يقع عليه طلاق نقله ق وس **أو كلما أو متى ما أو إذا ما طلقـتك:** فـأنت طالق فطلقها واحدة فتلزمه ثلاث وقيل اثنتان ومبنى الخلاف هل فـاعل السبب فاعل المسبب أم لا **أو:** كلما أو متى ما أو إذا[199] **وقع عليك طلاقي فأنت طالق وطلقها واحدة:** فتلزمه ثلاث فلا إشكال في هذه لأنه لم يشترط فيها أنه فاعل الطلاق وما ذكره س أن متى ما يفيد التكرار نحوه في النوادر وقد مر خلافه وقد يفرق بأنه قوى إفادة التكرار هنا كون فاعل السبب والمسبب واحدا .

فرعان:

الأول: لـو قال زينب طالق إذا طلقت عمرة ثم قال مثل ذلك في عمرة فمن طلقها مـنهما أو لا لـزمه فيها طلقتان وفي غيرها طلقة وقيل لا تطلق الأولى ولو كان بلفظ كلما لزمه في كل منهما ثلاث .

الـثاني: لو طلق ثلاثا ثم قال كلما حلت حرمت فلابن سراج وغيره أن له نكاحها بعد زوج واستظهر ح أن ذلك إن أراد أنها إن حلت بعد زوج حرم نكاحها وأما إن أراد حـلية وطـئها بالعقد بعد زوج لزمه التحريم فيها والمتبادر من لفظه المعنى الأول لأنه لما حرم عليه نكاحها حرمة ترتفع بالزواج أراد أن يبطل ذلك فهو كمن حـرم عليه تزويج امرأة فإنها لا تحرم عليه اهـ وما استظهره مثله لابن لب نقله شارح العمليات وزاد عن العبدوسي أنه إن كان يعلم التعليق لزمه وإلا فلا **أو:** قال **إن طلقـتك فأنت طالق قبله ثلاثا:** فإذا طلقها لزمه تمام الثلاث المعلقة ولفظه قبله لغـو كأمس في أنت طالق أمس وهذه المسألة تسمى **بالسريجية:** لقول ابن سريج الشافعي لا تطلق أبدا لأن إثبات طلاقها مود لرفعه إذ لو وقع لطلقت قبله ثلاثا ولو طـلقت قبله ثلاثا لم يقع ورد بأنه إما أن يخالف قاعدة أن من شرط الشرط إمكان اجـتماعه مـع مشروطه أو قاعدة أن اللفظ إذا دار بين المعهود في الشرع وغيره حمل على المعهود شرعا فقوله إن طلقتك أما إن يحمل على اللفظ أو المعنى الذي هو التحريم فإن حمل على اللفظ خالف المعهود شرعا وإن حمل على الثاني وأبقينا التعـليق على صورته تعذر اجتماع الشرط مع مشروطه فلا بد أن يصرف إلى ما يجـتمع مـع الوقوع وهو تمام الثلاث الذي يملكه وما زاد لا يملكه فتبين أن عدم الطلاق يلزمه مخالفة بعض القواعد ولذا قال عز الدين ابن عبد السلام إنه لا يصح تقليد ابن سريج هنا لأن حكم الحاكم إذا خالف القواعد لا يقر شرعا وما لا يقر لا يقلد فيه وفي ضيح أن ما لابن سريج مود إلى اتخاذ ءايات الله هزءا إذ يلزم عليه أن كل من فعل هذا لا يمكنه الطلاق وهو خلاف ما شرعه الله تعالى من الطلاق

[199] وفي نسخة:1 أو إذا ما .

في حق كل زوج و: تلزم **طلقة**: واحدة **في أربع قال لهن بينكن**: طلقة أو أكثر **ما لم يزد العدد على الرابعة**: لأن من نابها جزء كمل طلقة فإذا زاد كبينكن خمس أو أكثر فاثنتان إلى ثمان فإن قال تسع فما فوق فثلاث **سحنون**: بفتح السين وحكى ضمها واسمه عبد السلام **فإن شرك**: فقال شركتكن في ثلاث **طلقن ثلاثا ثلاثا**: لأن الشركة تقتضي الاشتراك في كل طلقة بخلاف لفظ بين فإنما تنقسم الجملة بينهن ابن يونس لو قال قائل إن الفرعين سواء لم أعبه نقله في ضيح ومفاده أنه لم يجد مخالفا لقول سحنون وقد جزم بهرام في شامله بموافقته للمذهب وهو الذي يفهم من قول ابن رشد وابن عرفة قاله ح **وإن قال**: لإحداهن **أنت شريكة مطلقة ثلاثا ولثالثة أنت شريكتهما طلقت**: الوسطى **اثنتين**: لأخذها من الأولى طلقة ونصفا **والطرفان ثلاثا**: عند أصبغ أما الأولى فلتصريحه لها بذلك وأما الثالثة فلأخذها من الأولى طلقة ونصفا ومن الثانية طلقةوقيل تلزم الثلاث في الوسطى أخذا من قول سحنون المتقدم وعن أصبغ أنه لو قال أنت طالق ثلاثا البتة ثم لغيرها أنت شريكتها طلقن ثلاثا البتة قدم البتة أو أخرها لأنها لا تتبعض اهـ وعدم تبعيضها هو المذهب إلا أن يستثني منها كما ياتي **وأدب المجزئ**: للطلاق بتشريك أو غيره لتلبسه على الناس والمخالفة للسنة لأن الله تعالى: بين عدد الطلاق وزمنه ثم قال ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه والتاديب يقتضي التحريم **كمطلق جزء** :تشبيه في اللزوم والأدب **وإن**: لم يكن شائعا كنصف بل معينا **كيد**: ورجل **ولزم**: الطلاق **بشعرك طالق**: إن قصد المتصل بها لأنه من محاسنها حتى يزايلها **وكلامك**: لأنه يلتذ به وهو من محاسنها ومثله عقلها ذكره ح **على الأحسن**: وهو قول أصبغ وخالفه سحنون ومحمد قائلا إن الكلام ليس كشيء من الجسد وقد أمر أزواجه عليه السلام بالحجاب وكان يسمع كلامهن ويكتب عنهن الحديث نقله اللخمي **لا بسعال أو بصاق**: ويقال بالصاد والزاي وإنما يقال لما فارق الفم فلا يتلذذ به خلاف الريق لأنه اسم لما في الفم فهو مما يتلذذ به **ودمع**: ونحو ذلك مما لا يتلذذ به وذكر ابن بشير أن تحريم بعضها يحرمها إن اتصل بها أو **يقصد** باللذة أو تحله الحياة كيد أو ريق بخلاف البصاق وذكر قولين في الشعر والكلام لأن الأول تتصل به اللذة ولا تحله الحياة والثاني متصل **وصح استثناء بإلا**: أو غيرها من أدواته **إن اتصل**: بالمستثنى منه لا إن انفصل لعذر كسعال ونحوه **ولم يستغرق**: فإن استغرق بأن ساوى المستثنى منه ولو بتكميل كطالق ثلاثا إلا اثنتين ونصفا أو زاد نحو إلا ربعا لم يصح إجماعا قاله في ضيح والذي لابن بشير أن استثناء الأقل من الأكثر يصح بلا خلاف وفي عكسه قولان **ففي**: طالق **ثلاثا إلا ثلاثا إلا واحدة**: اثنتان لأن قوله إلا ثلاثا مستغرق فبطل ثم أخرج من الثلاث واحدة ورجح جب لزوم واحدة وكأنه رأى أن المستغرق إنما يبطل إن اقتصر عليه وهنا أخرج منه واحدة فلم يبق مستغرقا وتبعه ابن عرفة نقله ق أو **ثلاث أو البتة إلا اثنتين إلا واحدة اثنتان**: وهذا مبتدأ قدم خبره وهو المجرور بفي ووجه ما ذكر أن الاستثناء من النفي إثبات وبالعكس فقوله إلا اثنتين نفي فصار اللازم واحدة ثم أثبت طلقة أخرى بقوله إلا واحدة وكون البتة كالثلاث في الاستثناء منها هو الأصح وقيل لا تتبعض ولا يصح الاستثناء منها و: إن قال **واحدة واثنتين إلا اثنتين أو**[200] **كان**: استثناؤه **من الجميع**: بأن جعل المتعاطفين بلفظ واحد وعطفه بثم كعطفه بالواو **فواحدة**: لأنه أخرج اثنتين من ثلاث واستثناء الجل يصح على الأصح خلافا لعبد

---

[200] في النسخة 3 إن كان والصحيح أو.

الوهـــاب **وإلا:** بأن كان من ما قبله[201] فقط أو لا نية له **فثلاث:** لأنه مستغرق **وفي إلغـــاء ما زاد:** من الطلاق **على الثلاث:** فلا يستثنى منه لأنه معدوم شرعا وكذا ما زاد عـــلى اثنـــتين للعبد واعتباره فيستثنى منه لوجوده لفظا وهو الأظهر عند ابن رشد نقله في ضيح وقال إنه الأقرب **قولان:** وعليهما هل يلزم في خمس إلا اثنتين واحـــدة أو ثـــلاث وإن قال طالق مائة إلا تسعا وتسعين فعلى الإلغاء فثلاث وعلى الاعتبار واحدة ولما فرغ من الطلاق المطلق شرع في المعلق ويسمى يمينا لأن ما عـــلق بصـــفة من الطلاق والعتق والصدقة فهو يمين عند الفقهاء وفي الحديث "لا تحـــلفوا بـــالطلاق ولا بالعتاق فإنهما من أيمان الفساق" وكان حق المص أن يجعل هـــذا بابا كما في المدونة وغيرها **ونجز:** الطلاق أي نجزه الشرع ولا يتوقف على حكـــم وقيل يفتقر له فيما فيه خلاف فيرتفع الخلاف **إن علق بماض:** أي مقدر في الماضـــي **مُمْتَنِع عَقْلاً أو عَادَة:** كأنت طالق لو جئت أمس[202] لجمعت بين وجودك وعدمك أو لرفعتك إلى السماء والطلاق في هذا معلق على عدم صدق الملازمة[203] لا على جواب لو ذكره ح **أو شرعا:** كلو حضرت لفقأت عينك لأنه حلف على ما لا يـــبر فيـــه فيحنث ولو كان قادرا عليه أو قصد المبلاغة لأنه لو قدر عليه فيما مضى فهو الآن مشكوك فيه لجواز طرو مانع أو تبدل قصد وذكر ابن بشير أنه لا يحـــنث القـــادر وقاصد المبالغة لقوله صلى الله عليه وسلم في أبي الجهم "لا يضع عصـــاه عـــن عاتقـــه" وقال ح إن غاية المبالغة أمر جائز والمشهور أنه لو علق بماض جائز حنث قال والعجب من صاحب الشامل كيف جعل الأصح أنه لا يحنث إذا قصـــدت المـــبالغة فـــي جائز وجعل الأصح في الجائز الحنث اهـــ **أو:** ماض **جائـــز:** عقـــلا ولو وجب شرعا **كلو جئت قضيتك:** لأنه يحتمل أن لا يفعل فحصل الشك فتطلق عليه قاله أصبغ ولم يعتبر عبد الملك الشك فقد ذكر أبو الحسن أن ما يمكـــنه فعله شرعا اختلف فيه عبد الملك وأصبغ اهـــ وعزا جب تبعا لشس الحنث لابن القاسم ورده القرافي بنقل ابن يونس عن ابن القاسم ومالك أنه إن أمكن الفعل شـــرعا لم يحنث وإلا حنث نقله ح ولا يحنث إن علق بماض واجب عقلا أو عادة كلو جئت لعجزت عن إعدامك أو عن مس السماء أو علق على أمر مستقبل محقق وقوعـــه ويشبه بلوغهما عادة كبعد سنة أو شهر لأنه يشبه نكاح المتعة لأنه يستمتع بهـــا لذلـــك الأجل وفيها أنه لو أجل طلاقها بعد أن تزوجها لم تطلق اهـــ. **لطيفة:** تتعلق بتعليق الطلاق بزمن ذكرها القرافي عن شيخه ابن الحاجب وزاد فيها وهي كما ذكر ح أن البيت الثاني من قول الشاعر:

ما يقول الفقيه أيده اللـــــــه ولا زال عنده الإحسان
في فتى علق الطلاق بشـــهر قبل ما قبل قبله رمضـــــان

يشـــتمل على ثمانية أبيات بتكرير قبل وبعد وتقديم وتاخير فيهما وكل بيت يشتمل عـــلى مســـألة فقيهـــة وأجوبة المسائل منحصرة في أربعة أشهر ظرفان وواسطة فالطرفان جمادى الأخيرة وذو الحجة والواسطة شوال وشعبان وضابطه أنه إن لم

---

[201] في النسخة 2 وإلا بان كان قبله و الصحيح ما في المتن
[202] الصحيح زيادة أمس
[203] فـــي نسخة الملازمة هي بين مجيئها بالأمس و الجمع بين وجودها و عدمها أو رفعها إلى السماء و امتناع الأولى بالفعل و الثانية بالعادة و حاصل يمينه أنه حلف بالطلاق لو جاءت امس لجمع بين و جودها و عدمها أو لرفعها إلى السماء هـــ

يكـــرر إلا قـــبل فالجواب ذو الحجة أو بعد فالجواب جمادى وإن اجتمع قبل وبعد فألغهما إلا ما أضيف لرمضان لأن كل شهر حاصل بعد ما قبله ولا يبقى حينئذ إلا بعـــده رمضان فيكون شعبان أو قبله رمضان فيكون شوال فالبيت الأول ما أنشده القرافي وهو قوله:

.... بشهر قبل ما قبل قبله رمضان

وجوابه ذو الحجة على أن رمضان مخبر عنه بقبل الأولى.

والبيت الثاني :

.... بشهر بعد ما بعد بعده رمضان

وجوابه جمادى الأخيرة :

والثالث :

.... بشهر قبل ما بعد بعده رمضان

وجوابه شعبان

والرابع :

.... بشهر قبل ما بعد قبله رمضان

وجوابه شوال

والخامس :

.... بشهر بعد ما قبل بعده رمضان

وجوابه كسابقه

والسادس :

.... بشهر بعد ما بعد قبله رمضان

وجوابه كسابقه شعبان

والسابع :

.... بشهر بعد ما قبل قبله رمضان

والثامن :

.... بشهر قبل ما قبل بعده رمضان

وجوابه كسابقه شوال

أو يـــوم موتـــي: أو يوم أموت أو تموتين فهو مطلق إلى أجل إذ يقع الموت ءاخر الـ نهار فيقع الطلاق أوله وقال أشهب لا شيء عليه ذكره أبو الحسن وأما إن قال إذا مت أو إن مت فلا شيء عليه كما ياتي لأنه إن علق الطلاق بموته أو موتها لم يـلزم إذ لا تطلق ميتة ولا يطلق على ميت إلا أن يريد نفي الموت كما ياتي وفي الكـافي أنه اختلف في أنت طالق إذا مت أنا وإذا مت أنت أو طالق يوم أموت أو يـوم تموتيـن فـروى ابن وهب تطلق الآن وروى ابن القاسم لا شيء عليه اهـ والـذي فـي المدونة التفرقة بين يوم وأداة الشرط وعليه درج المص ورجع مالك إلى أن إذا مـثل إن لا مـثل يـوم وذلك لأن إذا ظرف وشرط فمن غلب الظرف جعلها كيوم ومن غلب الشرط جعلها مثل إن ذكره في ضيح ولو قال أنت طالق إذا مـات فلان نجز طلاقه كما في الكافي وسوى اللخمي في ذلك بين إن وإذا وذكر عج عن اللخمي أنه اختلف إذا كان الأجل حياة فلان هل يلزمه لإمكان موت فلان قـبله أو لا يـلزمه لإمكان موته قبل فلان **أو:**علق بنفي ما لا يقع عادة نحو **إن لم أمـس السـماء:** أو إن لـم أحمل جبلا فيلزمه الطلاق إذ لا يدفعه إلا وقوع ما لا يصـح أن يقـع **أو:**على واضح نقيضه مثل **إن لم يكن هذا الحجر حجرا:** أو هذا

الرجل رجلا ظاهره قدم لفظ الطلاق أو أخره هذا إن علل بالهزل وأما إن علل بالندم فيقيد بتاخير الشرط عن لفظ الطلاق إذ لا ندم في تقديمه ذكره في ضيح وكذا ذكر ق عن ابن عرفة أنه إن وقع الشرط على الطلاق فلا شيء عليه وإلا فالظاهر أنه مثل إن شاء هذا الحجر اهـ وعلى تعليله بالهزل فالأصوب حذف أو في قوله **أو لهزله:** ويكون قوله **كطالق أمس:** تشبيها هذا إن قصد به الإشارة وإن قصد به الإخبار فإقرار ولابن محرز أنه لا شيء فيه نقله ق **أو: علق بما لا صبر عنه:** لأنه كمحقق الوقوع **كإن قمت:** إلا أن يقيده بمدة لا يعسر فيها الصبر فينتظر الشرط وقيل إن ما ينجز إذا علق على فعل غيره لا فعل نفسه إذ قد يتكلف الصبر وفيها فيمن قال إن دخلت الدار أو أكلت أو شربت أو قمت أو ركبت فأنت طالق أنها أيمان اهـ أي فينتظر الشرط فسوي بين ما لا صبر عنه وغيره وذلك عن ابن محرز لأنها مقيدة بفعله بخلاف ما لا اختيار له فيه كإن حضت فينجز فيه حنثه وقال غيره إن ما لا صبر عنه ملحق بما ياتي ولا بد ذكره ابن بشير والثاني هو الذي للمص وعزاه ابن رشد لسحنون فذكر أن ما لا يمكن تركه كإن شربت أو صليت قال فيه سحنون ينجز طلاقه وقيل لا حتى يفعل وهو ظاهر قول ابن القاسم فيها .

تنبيه :لو علق على قيام كشيخ أي مقعد لم ينجز وتطلق إن قام أو **غالب:** وقوعه بناء على أنه كالمحقق **كإن حضت:** وقال أشهب وابن وهب والمغيرة لا تطلق حتى تحيض وقال اللخمي إن كانت شابة لم تر الحيض أو يائسة لم ينجز .

تنبيه :استظهر ح فيمن قال لحائض يعلم حيضها إذا حضت فأنت طالق أنه يحنث كما في إن كان هذا الحجر حجرا اهـ وفيه نظر لأن الحجرية دائمة والحيض يزول ويطرأ فهو كالحمل وفي ضيح أن من قال لظاهرة الحمل إن حملت فأنت طالق لا يحنث فيها إلا بحمل مستقبل اهـ وذكر ابن بشير أن المذهب أنه لا يحنث إلا بابتداء حمل **أو: بمحتمل واجب:** شرعا **كإن صليت:** لأن وجوبه صيره كالغالب إلا أن يتحقق الموجل قبل التنجيز بأن يقيد اليوم فينقضي ولم يصل فيه كذا في ضيح واعترض بأن مذهبها أن التنجيز لا يفتقر إلى حكم ولو قال لكافرة إن صليت فالظاهر أنه لا ينجز لأن صلاتها غير غالبة **أو: علق بما لا يعلم حالا:** ويعلم مآلا **ك: قوله لحامل إن كان في بطنك غلام أو لم يكن:** لأنه غيب وإن أتت بغلام لم ترد إليه قاله فيها وذكر أبو الحسن أنه إن وافق البر في الأمور الغيبية لم يحنثه عبد الملك وحنثه عيسى وعن ابن القاسم القولان وكذا عند خع إن قاله لغير حامل في طهر مسها فيه ولم يعزل فإن لم يمسها أو عزل عنها لم يحنث إن كان على بر كقوله إن كان وإلا كقوله إن لم يكن فينبغي الحنث **أو: إن كان في هذه اللوزة قلبان:** وإن لم يكن فينجز ولو وجد المعلق عليه خلافا لأشهب ذكره في الكافي ظاهره ولو غلب على ظنه ما حلف عليه كتحريكها قرب أذنه ثم كسرها فرأى ما ظنه **أو فلان من أهل الجنة:** وكذا إن لم يدخل الجنة وهذا ما لم يكن ممن أخبر النبي عليه السلام أنه من أهل الجنة ذكره ح وكذا من شهد الإجماع بصلاحه كعمر بن عبد العزيز قاله ابن القاسم وتوقف فيه مالك وقال هو رجل صالح وما للمص مذهب ابن القاسم وقال الليث وابن وهب لا شيئ عليه لقوله تعالى: ﴿ولمن خاف مقام ربه جنتان﴾ ونقل ح عن ابن رشد إن نوى أنه لا يدخل النار عجل طلاقه وإن نوى أنه لا يخلد في النار فلا شيء عليه وإن لم تكن له نية فظاهر قول

مـالك وابـن القاسـم على الوجه الأول وقال الليث مبني على حمله على الثاني والأظهر أنه يفرق فيحمل إن لم تكن من أهل الجنة على الأول ويحمل إن لم يدخل الجـنة عـلى الثاني ذكره ح **أو إن كنت حاملا أو إن لم تكوني:** إن قاله في طهر مسـها فيه وأنزل بدليل ما بعده فينجز لأنه في شك من حملها وقال أشهب لا ينجز فيها حتى يعلم حالها واختاره اللخمي إذ ليس من كل الماء يكون الولد وفرق أصبغ فقـال ينجز في إن لم تكوني لأنه على حنث دون إن كنت لأنه على بر حتى يعلم أنهـا حـامل نقله اللخمي **وحملت على البراءة منه:** أي الحمل **في طهر لم يمس فيه:** أو مس فيه ولم ينزل واعتراض غ على ابن عرفة بأن الحامل تحيض يجاب بـأن حيضتها نادر وعلى البراءة لا ينجز في إن كنت بل تنتظر حتى يظهر أمرها ويـنجز في إن لم تكوني كذا في ضيح وذكر ابن بشير قولين هل يعجل أو ينتظر وعلى الثاني فهل يتوارثان لأن العصمة لا تزول بالشك أو لا إذ لا إرث مع الشك ثالـثها لسـحنون لا يـرثها وترثه أي إذا تبين أنه بار فإن تبين حنثه لم ترثه قاله الـلخمي قال وهل إن كانت بالثلاث وإلا توارثا قولا واحدا **واختاره:** أي أن تحمل عـلى الـبراءة **مـع العزل:** لمائه لأن الحمل مع ذلك نادر **أو:** علق بما **لم يمكن اطلاعـنا عليه كإن شاء الله:** اتفاقا أو **الملائكة أو الجن:** وكون مشيئة الله مما لا يُعـلم معـترضٌ بأنـه يشـبه قول القدرية بفتح الدال أي المعتزلة وإنما لم يصح الاسـتثناء بمشيئته في الطلاق لأن من قال هي طالق إن شاء الله فقد علمنا أن الله تعـالى: قد شاء ذلك إذ لا يقدر أن يطلقها إلا بمشيئة الله فواجب أن يلزمه الطلاق لأن مشيئته تعلم بوقوع الفعل فكل ممكن وجد يعلم أن الله تعالى: أراده لأن إرادته واجبة النفوذ وبهذا وجه في ضيح علم مشيئة الله تعالى: ونقل عن المازري أنه إن أراد إن شـاء الله إيقـاع لفظي لزمه الطلاق عند أهل السنة وإن أراد إن شاء الله لـزوم الطلاق للحالف لزمه قولا واحد أو إن أراد إن شاء طلاقي فيما ياتي فأنت طالق الآن جرى على التعليق بما شك فيه وإليه أشار مالك بقوله علقه بمشيئة من لا تعـلم مشيئته أو **صرف المشيئة على معلق عليه:** كطالق إن دخلت إن شاء الله وقـال أعدت المشيئة على الدخول فلا ينفعه ذلك وتطلق إن دخلت قاله ابن القاسم وقـال أشـهب وغيره لا تطلق وصوبه ابن بشير بأنه جار على مذهب أهل السنة لأنـه عـلق على أمر لا يوجد وهو أن يقع فعل لا يشاؤه الله وذلك باطل إلا عند القدرية وقال ابن عرفة إن رده الاستثناء للفعل محتمل تفسيره بأن تعلق مشيئة الله يوجـب تعلق الحلف به وتفسيره بأن تعلقها به يمنع تعلق الحلف به فابن رشد بناه عـلى الثاني فلزم ما ألزم ولقائل أن يجيب عن ابن القاسم بأنه على المعني الأول فيجـري قوله على مذهب أهل السنة نقله س وذهب القرافي إلى أنه لا خلاف لأن من الأسباب ما وكله الله إلى العبد إن شاء جعله سببا أو لا وهو التعليقات فإذا رد اسـتثناؤه إلى المعـلق عليه فمعناه أنه لم يجزم بجعله سببا بل فوض ذلك إلى الله تعـالى وإذا لم يجعله سببا لم يلزمه به شيء ولا يمكن أن يخالف فيه ابن القاسم ومن قال لابن رشد إنه اراد بعوده على الفعل ما قاله عنه نقله في ضيح واعترضه س بأنه مخالف لفهم الأشياخ في حمل المسألة على الخلاف .

تنـبيه :اختلف في تقييد أنا مومن بإن شاء الله فقيل يجب ونقله ح عن ابن عبدوس ومـنعه مـالك وأبو حنيفة لأن الإيمان يجب فيه الجزم ولا جزم مع تعليقه وجوزه الشـافعي والأشـعري وقـال عج إن كان للشك منع وللتبرك جاز ومحل الخلاف

غيـــرهما **بخلاف إلا أن يبدو لي: فينفعه في المعلق عليه**: كطالق إن دخلت الدار إلا أن يـــبدو لـــي لأن معـــناه أني لم أجزم بجعل ذلك سببا لطلاقي بل وقفته على إرادتي وكل سبب وكل إلى إرادة لا يكون سببا إلا بجزمه بذلك **فقط**: دون صرفه للطلاق المعلق فلا ينفعه فيه اتفاقا كغير المعلق كطالق إلا أن يبدو لي أو يبدل الله ما في خاطري ذكره ح ونحوه في الكافي **أو**: علق بما لا يدري هل يوجد ك**إن لم تمطر السماء غدا**: أو إلى شهر لأنه من الغيب كذا في المدونة وقال أشهب توقف فـــإن أمطـــرت لم تطلق نقله اللخمي ومر لابن القاسم في الواضحة أن من حلف بطـــلاق على شيء لا يدري أحق هو أم باطل كقوله إن لم تمطر الليلة الأسكندرية أو إن لـــم تمطر غدا أو إلى شهر فإنه إن رفع إلى السلطان طلق عليه ولم يوخره وإن لم يطلق عليه حتى وجد ذلك حقا فلا شيء عليه **إلا أن يعم الزمن**: بأن لم يقيد بزمن إذ لا بد أن تمطر بزمن ما وكذا لو قيد بخمس سنين أو أكثر قاله اللخمي **أو يحلف لعادة فينتظر**: المطر إذ يجوز ذلك شرعا لحديث "إذا نشأت بحرية فتشاءمت فتـــلك عين غديقة" أي كثيرة الماء وهي بغين معجمة ودال مهملة مصغرة للتعظيم وقوله بحرية[204] حال من ضمير السحابة قاله ح وقيل ينجز مطلقا إلا أن يغفل عنه حـــتى تمطـــر فـــلا تطلق إن حلف لعادة فإن حلف رميا بالغيب لزمه الطلاق عند المغيرة وقيل لا يلزمه وعزاه ق و غ لابن القاسم وقد مر نحوه عن اللخمي والذي في المقدمات أن من حلف بطلاق على مغيب يرجى علمه انتظر كهي طالق إن لم يجئ فلان غدا وإن كان لا طريق إلى معرفته عجل طلاقه فإن غفل عنه حتى جاء الأمـــر على ما حلف عليه فيتخرج على ثلاثة أقوال هل تطلق عليه أو لا ثالثها إن حلف على غالب ظنه لأمر توسمه مما يجوز له شرعا لم تطلق وإن حلف على ما ظهـــر لـــه بكتابة أو تنجيم أو على شك أو تعمد الكذب طلق عليه اهـــ وعلى أنه ينـــتظر فهل يمنع منها أم لا لم أر فيه إلا قول عج إنه يمنع لقول المص فيما ياتي وإن نفـــي ولم يوجل منع منها يوافقه ما ذكره أبو الحسن من تعليل منعه في إن لم أفعـــل فإنه لا يعلم هل يفعل فيمنع ولا يترك يستمتع بفرج مشكوك في إباحته **وهل ينـــتظر**: المطـــر **في**: يمين **البر**: كإن مطرت **وعليه الأكثر**: من الشيوخ أو **ينجز كالحـــنث**: وهو إن لم تمطر **تاويلان**: محلهما حلفه لغير عادة وقيد بزمن قريب فلو حلف لعادة انتظر وإن بعُد الزمن نجز ومن البعيد عند عج سنة لأن عادة بلدهم أن يحصل فيها المطر غالبا **أو**: علق **بمحرم**: حلف بالطلاق ليفعلنه **كإن لم أزن**: كأنه قـــال لأزنين **إلا أن يتحقق**: ما حلف عليه **قبل التنجيز**: فلا يحنث كما في المدونة وهذا يفيد توقف تنجيزه على الحكم ولا يخالفه ما مر من أن التنجيز لا يفتقر لحكم لأن ذلـــك فيمن حلف على شك ليس بيده رفعه وهنا ليس كذلك قاله س واعترضه عـــج بـــأن بيـــده رفع الشك في اللوزة بكسرها وهو غفلة إذ لا يقدر أن يجعل في الـــلوزة ما حلف عليه وفرق جب بين حلفه على فعله وحلفه على غيره وفي ضيح أن الظاهر أنه لا فرق في التنجيز بمنعهما من ذلك معا .

تنـــبيه :لـــو أفـــتاه فقيه بوقوع طلاقه من غير حكم ثم فعل المحرم ردت إليه ولو تـــزوجت القـــرافي وعليه فيقال هل حكمهم يرفع عصمة الأول فيكون وطء الثاني وطء شـــبهة ويلحق به الولد فلا ترد للأول أو بعدم رفعها فيشكل وطء الثاني قال عـــج وفيه بحث لأن وطء الثاني وطء شبهة وإن لم يحكموا برفعها **أو**: علق **بما لا**

[204] في النسخة بحرية وقبلها في الحديث بحرية ولعلها مثل تلك حسب التصحيح

يعلم حالا ومآلا: كإن لم يكن في وسط البحر المالح كذا وإن كان فلان من أهل الجنة في غير من ثبت لهم ذلك هكذا في ضيح وهذا[205] مكرر مع قوله أو ما لا يمكن إطلاعنا عليه وأعاده ليرتب عليه ما بعده وقيل لا تكرار لأن ذلك لا خارج له يمكن أن يعلمه[206] وهذا له خارج يمكن أن يعلم ذكره س **ودين:** أي وكل إلى دينه وصدق **إن أمكن:** علمه **حالا وادعاه:** كحلفه أنه رأى الهلال ليلة ثلاثين والسماء مطبقة بالغيم وكذا حلفه في غراب أنه ذكر فذهب الغراب فزعم انه عرف أنه ذكر فقد مر وإن قال قلته ولا أدري حنث نقله س عن العتبية **فلو حلف اثنان على النقيض:** أي حلف كل واحد على نقيض قول الآخر **كإن كان هذا غرابا أو لم يكن:** غرابا وقيل يحنثان[207] لأن أحدهما في نفس الأمر حانث وكحلف أحدهما لقد قلت لي كذا وحلف الآخر ما قلته قال فيها فليديَّنا ويتركا إن ادعيا يقينا ومثله قولهما في عبد لرجلين قال أحدهما هو حر إن دخل المسجد أمس وقال الآخر هو حر إن لم يكن دخله فإن ادعيا علم ما حلفا عليه دُينا وإن قالا إنما حلفنا ظنا فليعتقانه بغير قضاء وقال غيره يجبران على عتقه **فإن لم يدع:** أحدهما **يقينا:** بل ظن أو شك ولو في ثاني حال **طلقت:** امرأته ومن ادعى يقينا دين وليس في المدونة والعتبية ذكر يمين على من دين وروى ابن القاسم أنه يحلف وقال ابن رشد لا وجه لليمين في الفتوى نقله ح وأما من له امرأتان فحلف بإحداهما على شيء وبالأخرى على نفيه فيطلقان إذ لا يمكنه تحقيق الجانبين **ولا يحنث إن علقه بمستقبل ممتنع:** عقلا كإن جمعت بين ضدين أو عادة **كإن لمست السماء أو إن شاء هذا الحجر:** أو تكلم حمار فلا يحنث كما في المدونة لأنه علق بشرط لا يوجد وكذا إن علق بمشيئة بهيمة أو طفل أو مجنون وحنثه سحنون وغيره لأنه إما هازل أو نادم وشهره المازري ذكره في ضيح والفرق بين إن شاء الحجر وبين إن لم يكن حجرا إن نفي الحجرية عنه محال عادة وعقلا فكان ذلك هزلا ومشيئته إنما تمتنع عادة فقط وأما إن لم يشأ هذا[208] الحجر فمثل إن لم أمس السماء فينجز فيه كما مر ولا يحنث في ممتنع شرعا كإن زنيت بل ينتظر وهل يحنث بمقدمات الوطء كما لا يبر بها في إن لم أزن والأظهر الحنث لأنه يقع بما لا يقع به البر وقد ذكر س فيمن حلف لا يطأ زوجته ثم راودها وقد انعظ فأخذت ذكره بيدها فأنزل إن أشهب حنثه حملا ليمينه على الاجتناب ولم يحنثه ابن وهب على مقتضى لفظه **أو لم تعلم مشيئة:** الآدمي **المعلق بمشيئته:** لأنها من تمام الصفة التى علق بها فلا يقع إلا أن يوقعه فإن مات قبل أن يعلم أو بعد أن علم وقبل أن يوقعه أو لم يعلم هل أوقعه بقيت زوجة وكذلك إن مات قبل اليمين ولم يعلم الزوج بموته واختلف إذا كان عالما بموته فقيل لا شيء عليه وقيل ينجز طلاقه ويعد نادما في قوله إن شاء فلان ولو قال طالق إن كلمت فلانا إلا أن يشاء فلان وفلان هذا ميت انعقدت يمينه ويحنث إن كلمه ذكره اللخمي وفرق عج بين مشيئة الآدمي ومشيئة الله ومن معه بأن الأولى شأنها أن تعلم ولو ميتا فقد تكلم بعض الأموات اهـ وفي فرقه نظر بالنسبة إلى مشيئة الله تعالى: لأنها واجبة النفوذ فكل ممكن وجد علم أن الله أراده أو:**علقه بما لا يشبه البلوغ:** أي لا يبلغ عمر أحدهما إذ لا يجد الطلاق

---

[205] في النسخة وهكذا

[206] في النسخة نعلمه

[207] في النسخة يحنث

[208] في النسخة إن لم يشاهد

محــلا لزوال العصمة وفي التلقين أن فيه خلافا قيل ينجز وقيل لا يلزم ونحوه ما فــي الكــافي أنه إن طلق إلى أجل لا يبلغه عمره كألف سنة ففيه قولان هل تطلق ويعد قوله ألف سنة ندما أو لا تطلق بحال وهو[209] القياس اهــ وحد العمر في ذلك مختلف فيه من السبعين إلى مائة وعشرين ذكره ابن رشد ولو علق بأجل أكثر من هــذا فبلغاه طلقت كما مر في حيض اليائسة خلافا لما فهمه ح من قولهم لا تطلق بحــال أو **طلقتك وأنا صبي:** أو مجنون أو في نومي فلا يحنث إذا أتى باللفظ نسقا ظاهره سواء كانت في ملكه وهو مجنون أو صبي أو لا وهو قول محمد وقيده ابن القاســم بــالأول وحنثه سحنون في ذلك وعده ندما ومثل ذلك طلقتك قبل أن أولد ذكــره ح أو **إذا مــت أو متى أو إن:** مت بضم التاء أو كسرها إذ بموت أحدهما تــنقطع العصــمة فــلا يقع الطلاق وقد مر الفرق بين ما هنا ويوم موتي أن يومه صــادق بما قبل وقوعه **إلا أن يريد نفيه:** أي الموت عنادا فيحنث لأنه كقوله أنت طالق لا أموت **أو إن ولدت جارية:** فينتظر حتى تلد قاله ابن حبيب وأصبغ وحمله ابن يونس على أنه تفسير للمذهب وحمله اللخمي على الخلاف وقال إنه يجري في إن ولــدت جاريــة ما في إن كنت حاملا وتبعه س فقيد هذا بأن يقوله في طهر لم يمس فيه وجعل قوله إلا أن يطأها مرة راجع لهذا أيضا والظاهر عدم تقييده بذلك لأنه إنما علق على أن تلدها وهو محتمل غير غالب لا على كونها في بطنها حتى يشــك فــي ذلك وذكر اللخمي أنه اختلف في إن ولدت جارية أو إن لم تلد غلاما فمــالك ينجز في الوجهين وقال أشهب ينتظر وقال مطرف لا تطلق إلا بحكم لأنه مختــلف فيه وقال أصبغ لا ينجز في إن ولدت لأنه على بر وينجز في إن لم تلدي لأنــه على حنث اهــ وعزا ابن رشد لعبد الملك وسحنون مثل قول أشهب أو **إذا حمــلت:** وهي لم يظهر حملها فلا ينجز **إلا أن يطأها مرة وإن قبل يمينه:** في ذلك الطهر فتطلق كما لابن القاسم لأنه إن وطئها شك في حملها وهذا يرد قول عب إنه لا يحــنث إلا بظهوره وقال أشهب ينتظر ما شرط وقال عبد الملك يطأها في كل طهــر مــرة ثم ينتظر كما في إن حملت فأنت حرة وفرق ابن يونس بمنع النكاح لأجل وجواز التعليق له ذكره في ضيح واستظهر ح أنه لا يلزمه في اليائسة شيء ولا يحــنث في ظاهرة الحمل إلا بحمل مستقبل كما مر وإنما نجز في إذا حضت دون الحمــل لأن سبب الحمل وهو الوطء يقدر على تركه ذكره في ضيح والفرق بين إذا حملت وبين إن كنت حاملا أنه علق في الأول على أمر مستقبل وفي الثاني عــلى حملها الآن وهو أمر يشك فيه **كإن حملت ووضعت:** تشبيه تام فلا تطلق إلا أن يطأها في ذلك الطهر فلا ينتظر بها وضع ولا حمل كما في المدونة فإن كانت ظاهــرة الحمــل نجز عليه نظرا للغاية الثانية لأن المشهور أن من قال لحامل إن وضــعت فــأنت طالق نجز طلاقه وقال أشهب ينتظر وبهذا صدر صاحب الكافي وعزاه لمالك وعليه فلو وضعت ولدا وبقي ثان فهل ينجز الطلاق أو لا حتى تضع الثاني قولان مبناهما الخلاف في الأخذ بأوائل الأسماء أو بأواخرها .

تنــبيه :الفرق بين إن[210] وضعت وبين إذا ولدت جارية أن هذا وضع خاص فكان مطــلق الوضــع أغــلب منه وقد مر ان من قال لأربع حوامل من وضعت منكن فصــواحبها طوالق طلقن ثلاثا ثلاثا على المشهور أو: علقه على **محتمل:** مستقبل

[209] في النسخة وهي
[210] في النسخة 1 إذا

غير غالب: يمكن علمه **وانتظر إن أثبت:** كإذا قدم فلان فلا تطلق حتى يقدم وله وطئها فإن قصد جعل وقت قدومه أجلا وهو تبع له نجز لأنه كمعلق على وقت ياتي **كيوم قدوم زيد:** إن قصد نفس الفعل والزمن تبع له لا العكس ولو قصد أنه لا يقدم هذا البلد فقدم ميتا فلا شيء عليه ذكره ح .

تنبيه :يفترق إذا قدم ويوم قدومه حيث لا نية فيحمل في إذا قدم على قصد الفعل وفي يوم قدومه على قصد الزمن فلكل ثلاث صور قصد الفعل وقصد الزمن وعدم القصد ذكره عب وما ذكره من الفرق حيث لا نية مخالف لظاهر المص **وتبين الوقوع:** للطلاق **أوله:** أي اليوم **إن قدم في نصفه:** مثلا ولو قال في أثنائه لكان أحسن فلو كانت طاهرا أو له فقدم وهي حائض فليس بمطلق في الحيض ويعد هذا اليوم من عدتها وما ذكره المص أصله لشس وهو معترض بأنه إن جعل المعلق عليه الزمن فهو كمن علق على مستقبل محقق وإن كان المعلق عليه الفعل لم يحنث إلا به ولا يتأتى فيه وتبين الوقوع أوله إلخ وذكر ح عن البرزلي أنه إن قال يوم قدوم زيد فقدم ليلا لزمه الطلاق لأن المراد بقوله يوم الوقت اهـ يوافقه ما فيها من أنه يحنث إلا أن ينوي نهارا دون ليل وذكر عن شس أنها لا تطلق إلا أن ينوي تعليق الطلاق بالقدوم وهو معارض لما فيها حيث لا نية **وإلا أن يشاء زيد:** إن قيد به توقف على مشيئته على المشهور **مثل إن شاء:** وهو متفق على أنه إن قيد به توقف على مشيئة زيد لأنه علقها بها فلا يقع إلا بها وكذا إن قال إلا أن يمنعني أبي فمنعه فلا يلزمه عند أصبغ وقيل في هذا وفي إلا أن يشاء أنه يلزم لاقتضاء كلامه وقوع الطلاق إلا أن يشاء رفعه وهو إن وقع لا يرتفع فلا يصح حمل إلا أن يشاء على أن المراد به إن شاء إلا أن ينوي ذلك فينوى في الفتوى فقط ذكره ح عن ابن رشد أو إلا أن أشاء أنا فينجز فيه لأنه أراد أن الرافع هو الموقع اتهم وإن كان غيره لم يتهم ذكره في ضيح **بخلاف إلا أن يبدو لي:** فينجز فيه إذا رده للطلاق على المشهور لا إن رده للمعلق عليه كما مر **كالنذر والعتق:** تشبيه تام فإن علقا بمشيئة زيد توقفا عليها بخلاف إلا أن يبدو لي أو إن أشاء **وإن نفى:** أي أتى بصيغة حنث ومنها لأفعلن **ولم يوجل كإن لم أقدم:** بهمز المتكلم كما في بعض النسخ وأما حلفه على فعل غيره فسياتي **منع منها:** حتى يفعل لأنه لا يعلم هل يفعل أم لا فيمنع ولا يترك يستمتع بفرج مشكوك في إباحته فإن رافعته ضرب له أجل المولي من يوم الرفع وإن أجل لم يمنع منها على الأصح لأنه على بر إلى أجله وذكر ابن رشد في هذا أنه إن حلف أن يفعل فإن أمكن فعله وتركه لم يبر إلا بفعله ويمنع منها لأنه على حنث فإن رفعت أمرها ضرب له أجل الإيلاء وإن ضرب أجلا فله أن يطأ إلى أجله وقيل لا يطأ ويضرب له الأجل إن زاد أجله على أربعة أشهر **إلا:** أن يكون بره في الوطء مثل **إن لم أحبلها:** أي أجعلها حبلى فله وطئها حتى تيأس من الحمل **أو:** مثل **إن لم أطأها:** فإن ترك وطئها فهو مول عند مالك لا عند ابن القاسم وصوبه في ضيح **وهل:** يمنع إن لم يوجل **مطلقا:** أمكنه الفعل في الحال أم لا وشهره جب وهو لابن القاسم **أو إلا في:** ما لا يمكنه فعله في الحال **كإن لم أحج:** وفي نسخة زيادة في هذا العام وهو غير صواب إذ لم تكن في جب ولا فيها ولأنه إن عين العام لا يمنع منها اتفاقا إلى وقت خروجه فإن لم يخرج طلق عليه **وليس وقت سفر:** معتاد للحج فلا يمنع حتى يمكنه الفعل لأنه كمن أجل لأنه لا يقصد سفر الحج إلا في وقته المعتاد وهذا قول غير ابن القاسم

فيها **تاويلان:** هل الثاني تقييد أو خلاف وذكر ابن رشد في منعه منها أربعة أقوال قيـل يمنع الآن وقيل لا حتى يمكنه الحج وقيل حتى يخشى فواته وقيل حتى يفوت وعـلى الثاني فإن لم يطأ حتى فات فقيل يرجع للوطء حتى يمكنه ثانية وقيل يطلق عـليه اهـــ وذكر س عن محمد أنه لا يمنع منها إن منع من السفر مانع وكذا لو حـلف ليخـرجن إلى بلد كذا والطريق مخوف فلا يمنع منها حتى يمكنه الفعل **لا:** يوخر في قوله **إن لم أطلقك:** فأنت طالق حال كونه **مطلقا:** في يمينه بأن لم يوجل **أو:** مقيـدا بأن أجل **إلى أجل:** فينجز عليه على المشهور لأنه لا يبر إلا بالطلاق فكأنـــه قال طالق إن لم أطلقك الآن فلا بد من طلاقها إما بالموقع أو بالمعلق وقيل لا يـــنجز لأنه علق على فعل باختياره حتي ترفعه إلى حاكم ويمنع منها لأنه على حـــنث فإن رفعته فهل ينجز أو ضرب له أجل الإيلاء قولان قال عياض فإن اجتر أو وطئ ســقط عنه الإيلاء واستؤنف له أجل نقله في ضيح **أو إن لم أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق رأس الشهر البتة:** إذ لا بد من أحد الطلاقين وقال محمد لا ينجز عليه أحدهما لأن له أن يخالع قبل الشهر فتبين منه فيمر الشهر وهي بائن فلا يلزمه إلا طلقة الخلع **أو:** إن لم أطلقك رأسه البتة فأنت طالق البتة **الآن:** فالبتة واقعة بكل حالة إما بالموقع أو المعلق **فينجز:** على المشهور في إن لم أطلقك وما بعده **و:** ذلك لأنه **يقع:** المعلق **ولو مضى زمنه:** على الأصح وقيل لا يلزمه شيء لأن لـــه طـــلب تحصـــيل ما حلف عليه وهو البتة رأس الشهر فإذا جاء رأسه فله اخـــتيار الحـــنث كمـــا لكـــل حالف فإذا اختاره لم يصح وقوعه لمضى زمن البتة المحـــلوف بها **كطالق اليوم إن كلمت فلانا غدا:** فإنه يحنث إن كلمه غدا وقال ابن عبد الحكم لا يحنث لأن الغد مضى وهي زوجة وقد انقضى وقت الطلاق وقال أبو محمد إنه خلاف أصل مالك ذكره في ضيح ولابن القاسم فيمن قال إن دخلت الدار فـــأنت طالق أمس بدخولك لزمه وله في الموازية في إن تزوجتك فأنت طالق غدا أنـــه إن تزوجها بعد غد فلا شيء عليه اهـــ وفرق ابن عرفة بأن زمن التعليق في الأولى قـــابل لـــلطلاق ولو نجز لأنها زوجة بخلاف ما في الموازية لأنها أجنبية ذكره غ **وإن قال إن لم أطلقك واحدة بعد شهر فأنت طالق الآن البتة فإن عجلها:** أي الواحدة **أجزأت:** ولا يقع عليه شيء بعد الشهر لوقوع ما حلف عليه وكونه قبل أجله لا يضر إذ قد يقع المنجز قبل أجله كطالق بعد شهر وقيل لا تجزئه ولا بد أن يطلق بعد الشهر وإلا حنث قاله المغيرة ولأصبغ مثله لأن المشروط لا يتقدم على شـــرطه وقال محمد إن قصد أن يعمها بالطلاق أجزأته.وإن سئل طلاقها لم تجزه نقلـــه ابـــن بشير ولو حلف لا يوخر الطلاق عن رأس الشهر لجاز أن يعجلها قاله اللخمي **وإلا:** يعجلها **قيل له إما عجلتها وإلا بانت:** بالبتة وقيل إن أبى ترك فإن لم يطلق حتى حل الشهر بانت بالثلاث نقله في ضيح عن أصبغ وسحنون .

فـــرع :قوله أنت طالق إلى مائة سنة إن لم أطلقك الآن لغو وفي عكسه وهو أنت طالق الآن إن لم أطلقك إلى مائة سنة ينجز الآن ذكره ح عن عبد الملك **وإن حلف عـــلى فعـــل غيره:** من زوجة وأجنبي **ففي:** يمين **البر:** المطلق كإن قدم زيد أو لا يقـــدم **ك: فعـــل نفســـه:** في كل ما مر فينتظر ولا يمنع منها ولا من بيع في حلفه بالعـــتق إذ لا يحنث في حلفه على عدم فعله أو عدم فعل غيره إلا بالفعل وأما البر المؤقـــت كإن لم أفعل إلى شهر فلا يمنع من وطء زوجة ولا أمة ويمنع من البيع وذكـــر ق عن ابن رشد أن فيمن حلف على نفسه أو غيره أن يفعل فعلا إلى أجل

قوليـــن هـــل يمنع من الوطء إلى أجل ويدخل عليه الإيلاء وهو لابن القاسم أو لا يمـــنع وهو قوله فيها وهو الأصح لأنه على بر عند مالك وابن القاسم **وهل كذا** أي كنفســه **في الحنث:** كإن لم يقدم زيد أو ليقدمن فيمنع منها فإن رفعته فالكمولي كما مــر فـــي إن لم أفعل **أو:** لا يكون كذلك فلا **يضرب له أجل الإيلاء و:** لكن **يتلوم لـــه:** قدر ما يرى الحاكم أنه أراده بيمينه ثم يحكم عليه فإن مات في التلوم عتقت الأمـــة من ثلثه وورثته زوجته لأن حنثه وقع بعد موته **قولان:** لابن القاسم والثاني قولـــه فيهـــا وشهره في ضيح فحقه أن يقتصر عليه وعليه فهل يمنع في التلوم من وطـئها وإن زاد تـــلومه عـــلى أربعة أشهر دخل عليه الإيلاء ولا يمنع لأنه كمن ضـــرب أجـــلا والأصح فيمن ضرب أجلا أنه لا يمنع إلى أجل ولابن القاسم قول ثـــالث إن حلف على غائب كإن لم يقدم فكفعل نفسه وإن حلف على حاضر كإن لم تهـــب كـــذا تـــلوم لــــه ذكره ابن رشد **وإن أقر بفعل:** وهو يشمل القول **ثم حلف:** بـــالطلاق **ما فعلت صدق بيمين:** بالله أنه كان كاذبا لأن كلامه أولا يوجب التهمة فإن نكل نجز عليه ومحل يمينه القضاء فقط فقد ذكر ابن رشد أنه إن جاء مستفتيا فـــلا وجه لليمين **بخلاف إقراره:** أو قيام بينة أنه فعل **بعد:** ثبوت **اليمين:** بالطلاق أنـــه لا يفعل ثم كذب نفسه بعد إقراره لم ينفعه ذلك قاله فيها **فينجز:** عليه بالقضاء لأنـــه أقـــر بالحـــنث أي يقضي عليه به كما قال جب وليس المراد أنه يحنث في القضـــاء دون الفتوى كما قيل بل المراد دفع توهم أنه يومر من غير قضاء وفرق ابـــن رشـــد بين تقديم اليمين على الفعل وعكسه بأنه إذا تقدم حلفه فقد لزمه حكمه ووجـــب ان لا يصدق في إبطاله وإذا تقدم الفعل ببينة أو إقرار لم يثبت ذلك الحكم بتكذيـــبه فيـــه لأن الحالف لم يقصد إيجاب حكم الطلاق على نفسه وإنما قصد إلى تحقيق نفي ذلك الفعل اهـــ فالبينة عنده كالإقرار وذكر ب عن عبد الوهاب أن من حـــلف بالطلاق ما فعل فقامت بينة أنه فعل لزمه الطلاق ولو قامت أنه فعل فحلف بالطلاق ما فعل لم يلزمه اهـــ ونحوه ما للخمي أنها إن شهدت بإقرار أنه فعل فإن كـــان إقـــراره قـــبل يمينه فلا شيء عليه وإن كان بعدها حنث وفي ح عن العتبية فـــروع مـــنها من قال إنه حلف بالطلاق أن لا يكلم زيدا فشهد قوم أنه كلمه فحلف بالطلاق أنه ما حلف وأن الذي قالت كذبٌ ولقد كلمه وما عليه يمين فإنه يحنث ولا يديـــن لأنـــه ما أقر أنه حلف أن يفعله قد ثبت أنه فعله بعد إقراره أنه حلف أن لا يفعلـــه وأما من قال إنه كلم فلانا أو أكل طعامه ثم عوقب في ذلك فحلف بالطلاق لقد كذبوا فإنه يدين في يمينه لا في حق الرجل ويحلف بالله انهم كذبوا فإن صدقهم بعـــد ذلك أو شهد عليهم غيرهم حنث ولو حلف بطلاقها ليقضين غريمه إلى أجل فادعت بعده أنه حنث فقيل يصدق بيمين بالنسبة للحنث وقيل لا بد من عدلين وقيل يكفيه شاهد ويمين أو إقرار رب المال بقبضه إن كان ماموا .

تنـــبيه: مـــن أفتى في يمين بالبينونة فقال بانت مني ثم علم أنه لا شيء عليه فهل يـــلزمه ما قاله أو لا ثالثها لا يلزمه إن كان مخيرا قاله ابن القاسم ومالك وسحنون ورابعهـــا لابن رشد لا يلزمه إن خالف ما أفتى به الإجماع وإن كان قولا له وجه ومفـــتيه ممن يرجح لزمه وهذا كله إن جاء مستفيتا فلو حضرت بينة ثم ادعت أنه إنمـــا قاله لأنه أفتى به لم يصدق إلا ببينة فيصدق بيمين نقله ح **ولا تمكنه زوجته:** من نفسها **إن سمعت إقراره:** بعد يمينه ولا بينة لها **و:** الحال أنها **بانت:** فإن لم تبن مكنـــته لاحتمال أنه ارتجعها وفيها فإن علم أنه كاذب في إقراره بعد يمينه حل له

المقـــام معها ولايسعها المقام معه إن سمعت إقراره وقال إنها كمن طلقت ثلاثا ولا بيـــنة لهـــا **ولا تتزين إلا كرها:** أي مكرهة في تميكن وزينة وإنما عذرت بالإكراه لشـــبهة كونهـــا زوجة وذكر ب أنها إن مكنته طائعة فلا حد عليها للشبهة باحتمال صـــدقه في قولها أنه لم يفعل وفي ح أن من شهدت عليه بينة بالطلاق يعلم كذبها فهو كمن رأى شوالا والمشهور منع فطره .

تنـــبيه :لا يشـــترط فـــي الإكراه خوف القتل كما زعم عب بل يكفي خوف مولم والفرق بين هذا وما مر من قوله وأن يزني أن ما مر في الزنى فيما تعلق به حق ءادمـــي كالزنى بمكرهة أو ذات زوج أو سيد وما هنا فقد منه ذلك قاله ب **ولتفتد مـــنه:** بمـــا قـــدرت عـــليه وجوبا حيث لا بينة لها **وفي جواز قتلها له:** ولو غير محصـــن بـــان لـــم يطـــأ زوجـــة قط **عند محاورتها:** أي مراودتها لأنه كالعادي والمحـــارب ومنعه **قولان:** لمحمد وسحنون والثاني صدر به ابن محرز ولأن القتل لا يســـتحقه قبل الوطء وبعده صار حدا وذلك للإمام وأجيب عن محمد بأن حرمة الفرج أقوى من حرمة المال فيجوز قتله قبل الوطء إذا لم يمكن دفعه إلا بذلك كما فـــي العداء على المال وكما لو أراد قطع عضو منها ذكره في ضيح ثم إن ثبت ما ادعـــته لـــم تقـــتل بقتله وإلا قتلت على كلا القولين ذكره عب ولم ينكره ب **وأمر بالفراق:** وجوبا بطلاق ينشئه فإن لم يطلق أثم بترك الواجب وعصمة باقية قاله ب **فـــي:** قوله طالق **إن كـــنت تحبيني أو**:إن كنت **تبغضيني:** بضم التاء ونحوه مما لا يعـــلم صـــدقه فيه **وهل:** يومر بلا جبر **مطلقا أو**:يفصّل فلا يجبر **إلا أن تجيب بما يقتضـــي الحـــنث:** وهو ما علق **تاويلان:** محلهما أن تجيب بما يقتضيه وقيل يجبر مطـــلقا وفي ضيح أنه ينبغي أن يعمل على ما ظهر من قرائن حالها وإن لم يظهر شـــيء فعـــلى الخلاف وذكر عياض أن في جبره خلافا إن أجابته بما يطابق يمينه مـــن بغضـــه وإن ظاهرها جبره لقوله فليفارقها نقله أبو الحسن واستظهر أنه إن أجابـــته بمـــا يخالف يمينه فقد عدم الشرط الذي علق به فلذلك قال يومر ولا يجبر لاحتمال أنها أبغضته ولو أجابته بما يوافق يمينه فقد وجد الشرط فيجبر اهـــ وهذا يوافـــق تـــاويل التفصيل وذكر عن عبد الحميد أنه اضطرب فيها والأول انه ينظر إلى قصده فإن أراد تعليق الطلاق بجوابها فهو معلق بما أراد من ذلك وإن أراد أن يعـــلم صـــدقها صار طلاقا بالشك سواء أجابت بما علق به أو ضده **وفيها ما يدل لهمـــا:** أي التأويـــلين إذا فيها إن قالت لا أبغضك أمر بفراقها ولا يجبر وفيها أن كتمتني أو كذبتني فتخيره ولا يدري أكتمته أو كذبته أم لا أمر من غير قضاء اهـــ وقال أصبغ يقضى عليه وفيها وإن قال لها إن كنت تحبين فراقي فأنت طالق فقالت أحبه فليفارقها اهـــ وظاهر هذا جبره ذكره أبو الحسن وفرق بينه وبين قولها وإن قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق فقالت قد دخلتها وكذبها أمر بالفراق ولا يقضى عـــليه اهـــ فإن الدخول يمكن علمه من غيرها بخلاف المحبة فلا يتوصل فيها إلى تكذيبها قال وهذا الفرق لم أره لغيره و: أمر **بالأيمان المشكوك فيها:** فلم يعلم بأيها حـــلف فيومـــر بإنفاذها ولا يجبر وبهذا فسر غ المص وفيها ومن لم يدر بما حلف أبطلاق أو عتق أو مشي أو صدقة فليطلق نساءه ويعتق رقيقه ويتصدق بثلث ماله ويمشـــي إلى مكة يومر بذلك من غير قضاء اهـــ وحمل المص على هذا أولى من حمـــل بهرام على الشك في الحنث فإن ذلك يشمله قوله **ولا يومر:** بالفراق **إن شك هـــل طلق أو لا:** أو شك هل حنث في يمين الطلاق بدليل ما بعده سواء حلف على

نفســـه أو غيـــره كمـــا في ق عن ابن رشد وأحرى إن شك هل حلف فحنث أو لم يحلف كما في ضيح .

تنــبيه: الفـــرق بين الشك في الطلاق والشك في الحدث إنما هو من جهة العصمة والوضــوء لأن الوضوء شرط في الصلاة فالشك في رافعه شك فيه فلا يصلى به لأن الذمة لا تبرأ بما شك فيه والعصمة لا يفعل بها غيرها فليست شرطا فيما تبرأ بـــه الذمة فتبقى على الأصل ولا ترفع بالشك إذ لا يرفع اليقين وهذا الفرق لم أره لغيـــري[211] وبـــالله التوفيق **إلا ان يستند وهو سالم الخاطر:** من الوسوسة وإلا لم يلزمه شيء **كرؤية شخص داخل:** الدار **شك في كونه المحلوف عليه:** أن لا يدخل وغاب وتعذر تحقيقه فيومر اتفاقا **وهل يجبر:** على الفراق **تاويلان:** فلو قال خلاف كـــان أولى لأن الشك في الحنث فيه ثلاث طرق فطريق أبي عمران تشهير الحنث لقولها فيمن حلف بطلاق زوجته إن كلم فلانا ثم شك هل كلمه أنها تطلق عليه اهـــ فظاهره أنه يجبر وتبعه جب فشهر الحنث وطريق ابن رشد أنه يومر ولا يجبر إن كـــان شـــكه لســـبب وإلا فلا يومر وعزاه لابن القاسم لقوله فيها وكذلك إن حلف بـــالطلاق ثم لم يدرأ حنث ام لا أمر بالفراق وإن كان ذا وسوسة في هذا فلا شيء عـــليه وطريق أبي محمد تشهير عدم الحنث وكذا اللخمي ونقل عن ابن عباس أن مـــن شك في طلاقه وفي حلفه أو يحلف لا كلم زيدا ثم شك هل كلمه أنه لا يومر بقضـــاء و لا فـــتيا اهـــ فقد اتفق الطريقان الأخيران على عدم الجبر والذي في الكافي أن ابن القاسم يلزمه الطلاق ومالك يرى أنه يفارق ولا يجبر اهـــ فما عزاه لابن القاسم يوافق طريق الجبر و ما عزاه لمالك يوافق طريق عدم الجبر و يخالفه فـــي عزوه لابن القاسم وما ذكره اللخمي من أن من حلف لا كلم زيدا ثم شك هل كـــلمة أنه لا يومر مخالف لقولها أنها تطلق عليه لأن يمينه خرجت منه ولا يتيقن فيها أنه بار و كل يمين بالطلاق لا يعلم صاحبها أنه فيها بار فهو حانث هـــ قال جـــب يعـــني فيشك قال أبو الحسن العلم هنا هنا بمعنى الظن وفرق بين قولها هذا وقولهـــا فيمن حلف بالطلاق فم يدر أحنث أم لا أمر بالفراق بأن الأول يمين على ماض فالعصمة مشكوك فيها والثاني يمين على مستقبل ولم يشك حين اليمين وإنما طرأ الشك .

تنبيه :قسم ابن رشد الشك في الطلاق إلى خمسة أوجه وجه لا يومر به اتفاقا وهو شـــكه في حنثه بلا سبب ووجه اختلف فيه هل يومر واتفق على أنه لا يجبر وهو شـــكه هـــل طـــلق أم لا وهـــل حلف وحنث أو لم يحلف فقال ابن القاسم لا يومر بـــالطلاق وقـــال أصـــبغ يومر به ووجه اختلف فيه هل يجبر وهو شكه في عدد الطـــلاق أو فيمـــا حـــلف به هل هو طلاق أو غيره أو قال إن كنت حائضا فنفت الحيـــض أو إن كـــنت تبغضيني فقالت لا أبغضك ووجه يجبر فيه اتفاقا كطالق إن كـــان هـــذا أمس لأمر[212] يمكن أن يكون وأن لا يكون ولا طريق إلى علمه وكمن طلق معينة ثم نسيها فإنه يجبر على فراق نسائه اهـــ والوجه الثاني الذي حكى فيه الاتفـــاق على أنه يومر ولا يجبر هو الذي شهر فيه جب وأبو عمران الحنث **وإن طـــلق:** معيـــنة أو حنث فيها **ثم شك أهند هي:** لنسيانها طلقتا بلا خلاف وكذا في

---

[211] في النسخة:1 لم أره لغيره، و الصواب ما في المتن والله أعلم

[212] في النسخة:2 لأمر بدون نفي، وهو الصحيح.

العتق إذا أعتق أحد عبيده ثم نسيه عتقوا واختار ابن بشير أن لا يبادر بالطلاق ويوقف ليتذكر فإن تذكرها صدق وإن طال وقفه وقمن عليه بالوطء ضرب له أجل الإيلاء .

فرع: من أشرفت عليه إحدى نسائه فقال لها إن لم أطلقك فصواحبك طوالق فردت رأسها ولم تعرف أفتى ابن عرفة بطلاق الأربع والأبي بطلاق ثلاث فتبقى واحدة لأنها إن كانت هي المشرفة فقد طلق غيرها وإلا فقد طلقت المشرفة فلا حنث عليه في غيرها **أو قال إحداكما:** أو امرأة من نسائي **طالق:** أو كان ذلك في يمين حنث فيها طلقتا على المشهور وقال المدنيون يختار كالعتق وفرق بأن العتق أخف لأنه قد يتبعض وقد يقع بالقرعة وليس ذلك في الطلاق وهذا نقله اللخمي عن ابن المواز ولم يرتضه أبو محمد وفرق البساطي بأن الطلاق لا يؤمن معه من العود إلى العصمة والعتق يؤمن معه من العود للملك ثم محل الخلاف حيث لا نية ولا خلاف في طلاقهما معا إن نوى واحدة ونسيها ذكره أبو الحسن فإن لم ينسها قبل قوله وإن لم ينسقه أو كانت المنازعة معها فإن عين من يتهم فيها بجمال أو نحوه و ادعى أن الحية هي التي لم تطلق صدق وإن ادعى أنه طلقها ليرث الميتة لم يصدق اهـ وفي ضيح أنه إن لم يكن للميتة مال صدق بلا يمين **أو:** قال **أنت طالق:** ولأخرى **بل أنت طلقتا:** معا لأنه أوجب الطلاق في الثانية وإضرابه عن الأولى لا يرفع طلاقها وقوله طلقتا جواب للمسائل الثلاث **وإن قال وأنت خير:** في طلاق أيتهما أحب للخمي إلا أن تحدث نيته[213] بعد تمام قوله أنت طالق فإن الأولى تطلق خاصة إذ لا يرفع طلاقها بعد وقوعه ولا تطلق الثانية لأنه جعل طلاقها على الخيار وهو لا يختاره لما طلقت الأولى .

فرع: لو قال إن فعلت كذا فامرأتي طالق أو عبدي حر ففعله خير بين الطلاق والعتق لأن أو في المستقبل للتخيير وإن كان يمينه ليفعلن كذا فمات ولم يفعله ورثته امرأته وعتق عبده من ثلثه لأنه مات على حنث وهو مخير فيحمل على أنه لم يرد إلا العتق إذ لا طلاق بعد الموت هذا معنى ما في ح عن ابن رشد **و:** لو قال للثانية **لا أنت طلقت الأولى:** دون الثانية لأنه نفى عنها الطلاق **إلا أن يريد:** بـأو أو لا **الإضراب:** عن الأولى وإثباته للثانية فيطلقان **وإن شك أطلق واحدة أو اثنتين أو ثلاثا لم تحل إلا بعد زوج:** لاحتمال أنها ثلاث فغلب الحظر على الإباحة يقضي بذلك على المشهور وفي الواضحة أنه يومر بما زاد على الواحدة بلا قضاء نقله أبو الحسن ووجهه بثبوت العصمة فيستصحب حكمها **وصدق:** بلا يمين كما في ضيح وقيل به نقله أبو الحسن عن عبد الملك **إن تذكر في العدة:** أو بعدها وقيد ذلك بما إذا تذكر قبل الحكم وأما إن حكم عليه أو التزم هو الثلاث فلا رجعة له وإن ذكر في العدة ذكره أبو الحسن **ثم إن:** بقي شكه حتى **تزوجها:** بعد زوج **وطلقها فكذلك:** لا تحل أيضا إلا بعد زوج إذ لعل طلاقه أولا اثنتان وهذه الثالثة وكذا إن طلقها بعد ثان إذ لعله طلق أولا واحدة وقد حقق بعد اثنتين أو بعد ثلاث إذ لعل ما شك فيه ثلاث وقد حقق بعدها ثلاثا وهكذا أبدا ولو بعد ألف زوج ولذا تسمى **بالدولابية** لدوران المنع كيف دارت **إلا أن يبت:** طلاقها في أي نكاح فتكون إن رجعت له على ملك مبتدإ ويمكن زوال الشك أولا بقوله إن لم يك طلاقي ثلاثا

---

[213] في النسخة نية

فقد كملتها قاله في ضيح وذكر أبو الحسن عن أشهب وابن وهب وأصبغ زوال الشك بعد ثلاثة أزواج لأن الطلاق الأول إن كان ثلاثا فقد تزوجها بعد زوج وإن كان اثنتين فقد طلقها بعد نكاحها بعد زوج فصارت ثلاثا وإن كان الأول واحدة فقد طلقها بعد الزوج الأول واحدة وبعد الثاني ثانية وطلقة الشك ثالثة اهـ ولو شك أطلق واحدة أو ثلاثا لم تحل إلا بعد زوج ثم إن طلقها فله الرجعة ولو شك أواحدة أو اثنتين فله أن يرتجع الآن ثم إن طلقها لم تحل له إلا بعد زوج ولو شك أثلاثا أو اثنتين لم تحل إلا بعد زوج ثم إن طلقها فكذلك فإن تزوجها بعد ثان فله أن يرتجع فالصور أربع بصورة المص الطرطوشي إن شك في عدد طلاقه لزمه أكثره ولو تيقن واحدة وشك في الثانية لم يلزمه إلا واحدة لأن الأول شك في عدد ما وقع والثاني شك في الوقوع نقله س وغ ونحوه ما ذكره أبو الحسن في الفرق بين من شك في الطلاق ومن شك في عدده في أن الأول لا يلزمه لأنه على عصمته فلا يبطل يقينه ما حدث في شكه والشاك في عدده قد تيقن تحريما وقع لا يرفعه إلا رجعة إن دخل أو عقد إن لم يدخل وهما مشكوك في جوازهما فترك على ما تيقن من التحريم .

فرع: لو أقر بطلاق وادعت أكثر مما أقر به لزمه الحلف بخلاف لو ادعت الطلاق وأنكره ذكره ح **وإن حلف صانع طعام على غيره لا بد أن تدخل:** والواو أولى من الفاء ليصدق بحلفه قبل حلف الصانع وبعده **فحلف الآخر لا دخلت حُنِّثَ:** بضم الحاء وتشديد النون **الأول** أي الصانع ولو عبر به كان أولى إذ قد يحلف بعد حلف غيره وإنما قضى بتحنيثه لأنه حلف على أمر ليس بيده ولا يحنث إن طاع الآخر بالدخول أو أكره عليه ويحنث الداخل إن طاع لا إن أكره ويقرب من هذه .

فروع ذكرها ح **منها** :من حلف لزوجته لا أخدمها إلا خادمه فحلفت لا أخدمها إلا خادمها فهو أولى بالحنث إذ لو اختلفا فيمن يخدمها لقضى بخادمها .

ومنها :من لزمه دين أو ضمان عارية يغاب عليها فحلفُ ليودين ذلك وحلف الطالب بالطلاق ثلاثا إن قبله فأما الدين فيجبر على قبضه ويحنث ولا يجبر في أخذ قيمة العارية ويحنث المعار إن أراد ليأخذنه مني وإن أراد لأغرمنه قبله أو لم يقبله لم يحنث واحد منهما والفرق أن الدين لزم ذمته والعارية إنما ضمنها لغيبة أمرها وقد تسقط لو قامت بينة بهلاكها وإنما يقضي بالقيمة لمن طلبها في ظاهر الحكم وله تركها.

ومنها : من كسا زوجته ثوبا وحليا ثم شاجرها فأزالهما ثم أعاد ذلك لها ثم شاجرها فأزالهما فحلفت بصوم سنة لا لبستهما وحلف هو بالطلاق لتلبسنهما فالحكم أنه لا يجبرها على ذلك فإن فعل فالمشهور أنها تعذر بالإكراه إن لم يكن شرعيا وأما لو حلفت لتفعلن فمنعها فالمشهور الحنث **و إن قال إن كلمت إن دخلت لم تطلق إلا بهما:** سواء دخلت قبل كلامه أو بعده لأنه علق على مجموع الأمرين فلا تطلق بأحدهما وكذا إن دخلت هذه الدار فأنت طالق إن كانت لزيد فلا يحنث بدخولها إن لم تكن لزيد ولا يعارض هذا قاعدة الحنث بالبعض لأنها فيما يصدق فيه الفعل على الكل والبعض كأكل الرغيف وكقوله إن دخلت هذين الدارين وقد

قــال ابــن رشــد إنه لا يعلم خلافا في المذهب في أن من حلف أن لا يفعل فعلين يحـنث بأحدهما ومن حلف أن لا يفعل فعلا يحنث ببعضه ذكره ب وذكر ان هذا تعـليق واحـد ومــا للمص تعليق التعليق اهـ **ولما فرغ المص**: من حكم التعليق شــرع فــي حكم تلفيق الشهادة فقال **وإن شهد شاهد بحرام**: أي بقوله أنت حرام **وءاخــر ببـتة**: لفقت شهادتهما لاتفاق معنى القولين وإن اختلفا لفظا وقد ذكر ابن بشير أن المشهور في القولين التلفيق وفي الفعلين نفيه وفي قول وفعل خلاف .

فرع :لو شك الشهود هل حلف بهذا اللفظ أو هذا لن يلزمه شيء ذكره ح **أو: شاهد بتعـليقه على دخول دار**: علقه **في رمضان**: وءاخر بتعليقه **في ذي الحجة**: وثبت دخولهمــا بهما أو بغيرهما لأنهما شهدا بقول واحد وهو التعليق وإن اختلف زمنه وقــد ذكــر أبو الحسن عن ابن رشد أنه اختلف إذا اتفق المعنى وما يوجبه الحكم واختــلفت الأزمــنة والأمكنة والمشهور التلفيق **أو بدخولها**: أي الدار **فيهما**: أي الشــهرين فشهد واحد بدخول في رمضان وءاخر في ذي الحجة مع ثبوت التعليق قبــلهما لفقــت الشهادة لأن الدخول واحد وإن اختلف زمنه وذكر ابن بشير أن من نظــر إلى أصــل الشهادة على يمين لفق ومن نظر إلى ما وقع به الحنث لم يلفق لأنهمــا فعلان وهو رأي ابن عبد الحكم هنا **أو: شاهد بكلامه**: من حلف لا يكلمه **فــي السوق**: **وآخر في المسجد**: لفقت لأن الكلام قول واحد وإن اختلف محله قاله س ومثله لابن بشير وجعله ح من الفعلين المتحدي الجنس فاعتبر أن نطق اللسان فعــل **أو: شــاهد بأنــه طلق يوما بمصر و: ءاخر يوما بمكة**: وبين اليومين مدة مسافة ما بين البلدين فأكثر فلو شهد بطلاقه في الخميس بمصر والآخر بطلاقه في الخميــس الثاني سقطتا لان هذا تكاذب **لفقت**: أي الشهادة في المسائل الخمس من قولــه وإن شــهد شاهد وعدتها في اختلاف يومي الطلاق من يوم شهد الآخر لأن بشــهادته وقع الحكم بالطلاق كما في ح وغيره **كشاهد بواحدة وآخر بأزيد**: فيلفق فــي الواحــدة المتفق عليها ولو شهد واحد بواحدة وءاخر بالبتة فالمشهور تلزمه واحدة بناء على أن البتة تتبعض لأنها عبارة عن الثلاث وقيل لا تتبعض فلا يلزمه شيء لأنهما اختلفا ويحلف على تكذيب كل واحد كما في الواضحة وذكر ابن بشير مــا يفيــد هذا وهو أنه إذا شهد أحدهما واحدة والأخر بالثلاث أو بالبتة فهل تلزم الواحــدة أو لا ثالــثها إن شهد أحدهما بواحدة والآخر بالثلاث أو بالبتة فهل تلزم الواحدة أو لا ثالثها إن شهد بالثلاث بخلاف البتة **وحلف لـــ**: **نفي الزائد**: فيحلف ما طــلق واحدة ولا أكثر قاله سع والذي لأبي الحسن فيما إذا شهد الآخر بالثلاث أنه يحــلف بــالله ما طلقت البتة **وإلا: يحلف سجن حتى يحلف**: وإن طال ترك وكان مــالك يقول إنه إن نكل لزمه الزائد ثم رجع إلى سجنه وظاهر المص وغيره أنه سواء تعدد المجلس أو اتحد ونقل س عن القرافي أن اتحاده يقتضي تكاذبهما ونقل عــنه أنه ينبغي عدم اللزوم إن أشهد أحدهما بإقرار والآخر بإنشاء ومنه عند عج فــتوى ابــن رشــد فيمن شهد عدل أنه قال له لا تحل لي لأني طلقتها ثلاثا وشهد ءاخر أنه قال الأيمان تلزمني إن كنتِ لي زوجة أنها شهادة مختلفة لا تلفق ويحلف على تكذيب كل منهما أي وانظره مع ما للخمي أنه لو شهد أحدهما أنه حلف أن لا يدخلها ودخل وءاخر أنه اعترف عنده باليمين والدخول لفقت وطلقت عليه **لا: تلفق شــهادة بفعلين**:مختلفي الجنس كشهادة واحد أنه علق بفعل وءاخر أنه علق بغيره وقــد ثبت الفعلان وكذا لو شهد واحد أنه حلف لا يدخلها شهرا ثم دخل وءاخر أنه لا

يكلم زيدا ثم كلمه فلا تطلق ويحلف على نفي ذلك وإن نكل حبس وفي قول مالك الآخر إن نكل طلقت ابن يونس يريد تطليقتين نقله أبو الحسن وكذا لو حلف لا يكلم زيدا وعمرا فشهد رجل أنه كلم زيدا وءاخر أنه كلم عمرا فلم يتحد من كلمه **أو:**شهد واحد **بفعل و ءاخر على قول:** فلا تلفق ولا يحلف حتى يشهد اثنان على فعل أو يمين قاله أبو الحسن **كواحد بتعليقه بدخول وآخر بالدخول:** وكذا إن شهد واحد أنه طلق البتة وآخر أنه علق بدخول الدار وشهد هو وآخر بدخوله لم تطلق قاله فيها لأن هذا شهد على فعل وهذا على قول وكذا لا تلفق إن شهد واحد أنه طلق على عبدها وآخر أنه طلق على ألف وذكر ابن بشير عن سحنون أن هذا حيث أنكر الزوجان فإن ادعى هو وهي منكرة لزمه الطلاق ولا شيء عليها ولو ادعت هي دونه لم يثبت الخلع لاختلاف الشاهدين ويحلف الزوج مع كل شاهد والذي ذكره أبو الحسن أنه إن ادعى هو شهادة أحدهما حلف وأخذ ما شهد له به **وإن شهدا بطلاق واحدة** :من نسائه **ونسياها** :وأنكر **لم تقبل:** الشهادة وأما لو صدقها وادعى النسيان فكما مر يطلقن كلهن **وحلف ما طلق واحدة:** فإن نكل حبس وإن طال دين وقال محمد لا يحلف وقال ابن عرفة مقتضى مشهور المذهب طلاق جميعهن اهـ ورأى اللخمي أن يحال بينه وبينهن حتى يقر بالمطلقة وقاسه على أحد قولين فيما إذا شهد اثنان بحق ولم يقطعا بقدره فقيل يحبس حتى يقر وقيل سقط .

فرع : ولو شهد على أحد رجلين بالطلاق ونسياه حلف كل لرد شهادتهما[214] ومن نكل سجن ذكره ح **وإن شهد ثلاثة** :كل واحد **بيمين ونكل فالثلاث:** تلزمه هذا تأويل القابسي لما فيها عن ربيعة من شهد عليه ثلاثة نفر كل واحد بطلقة ليس معه صاحبه فأمر بالحلف فأبى فليفرق بينهما وتعتد من يوم نكل وقضى عليه القابسي معناه أن واحد شهد عليه بيمين حنث فيها وظاهر هذا أنه يحلف لتكذيب كل واحد قال وأما لو كان في غير يمين لزمته طلقة ويحلف مع الآخر فإن نكل لزمته اثنتان فعلى هذا يكون وفاقا لأحد قولي مالك في النكول نقله غ وأبو الحسن ونقل عن ابن يونس أن ربيعة مخالف لمالك لأن مالكا لا يحلفه ويلفق عليه الشهادة فيلزمه واحدة اهـ قال اللخمي وعلى أصل مالك وابن القاسم تلزمه طلقة بشهادة الأول والثاني ويحلف على شهادة الثالث وإذا لم تجمع الشهادات فيختلف إذا نكل هل تقع عليه ثلاث تطليقات لأن شهادة كل بانفراده توجب عليه إذا نكل طلقة وعلى القول الآخر يسجن حتى يحلف .

تتمة :لو شهد ثلاثة متفرقون واحد بطلقة وآخر باثنتين وآخر بثلاث ذهبت بتطليقتين قال ابن شهاب وخصه اللخمي ببعض الصور وحاصل كلامه أن ذلك يختلف بترتبهم فإن تأخر شاهد الثلاث بثلاث فيلزمه طلقتان ويحلف على الباقي من شهادة الثالث بطلقتين وإن تقدم شاهد الثلاث أو توسط لزم ثلاث لأنه إن ضم له شاهد الواحدة بقي من شهادته اثنتان تضم إليهما شهادة الشاهد بطلقتين فتتم الثلاث وإن ضم إلى شاهد الثلاث شاهد طلقتين لزم اثنتان وتبقى واحدة من الثلاث تضم إلى شاهد الواحدة فتتم الثلاث وأبى ذلك كله ابن رشد وقال إنما تلزمه اثنتان في جميع الصور سواء أرخت الشهادات أو لا اختلفوا في التاريخ أو اتفقوا فذلك لغو على مذهب من يلفق الشهادة واحتج بأن الشاهد الواحد لو قبلت شهادته في

[214] في النسخة 1 لرد شهادته

زمـــن الطلاق لقبلت في نفس الطلاق وذلك باطل ولأن العدة لا تكون إلا من يوم الحكم وإن أرخ كل شهادته والله تعالى: أعلم بالصواب.

فصل :في تفويض الزوج الطلاق لزوجته أو غيرها يقال فوض الأمر إليه إذا رده إليه وهذا يشمل التوكيل والتخيير والتمليك وهزله جد كالطلاق لأنه يجبر إليه ذكره أبـــو الحســـن عن ابن يونس وهو يرد قول س أن هزله لا يلزم وما احتج به من ســـماع القريـــنين مقابل المشهور وهو رجل قال لامرأته وليتك أمرك إن شاء الله فارقتك إن شاء الله أنهما إن كانا لا عبين حلف ما أراد الطلاق ولا شيء عليه **إن فوضـــه**: أي الطـــلاق **لهـــا توكيلا**: هذا مفعول مطلق أي تفويض توكيل لا تمييز محـــوّل عن المفعول كما زعم عج لأنه لم يفوض التوكيل وإنما فوض الطلاق **فله العـــزل**: لها قبل أن توقعه اتفاقا ابن عرفة التوكيل جعل إنشائه بيد الغير باقيا منع الـــزوج مـــنه **إلا لتعـــلق حق**: لها بذلك كقوله إن تزوجت عليك فأمرك بيدك فلا يعـــزلها لأن لها حقا في رفع الضرر عنها كما للموكل عزل وكيله ما لم يتعلق به حـــق الغير قاله ابن بشير **لا**: عزل له إن فوضه **تخييرا أو تمليكا**: فإذا خيرها أو ملكها فلا يعزلها لأنه جعل لها ما كان له وأخرجه عن يده فإن ادعت ذلك وادعى الـــتوكيل صـــدق وحد التخيير جعله لها أن تبين عن عصمته أو تقيم معه وهي لا تبين بعد البناء حيث لا خلع إلا بثلاث والتمليك جعل ما بيده من الطلاق أن توقعه كما يوقعه دون تخيير فالتخيير نحو اختاريني أو اختاري نفسك وروى محمد طلقي نفسك أو اختاري أمرك وقال ابن شعبان إنه مثل ملكتك أمرك فيقبل قوله إنه أراد واحدة اللخمي وهو أحسن والتمليك نحو أمرك بيدك وملكتك أمرك أو طلقي نفسك أو أنت طالق إن شئت وطلاقك بيدك وفي العتبية وليتك أمرك .

تنـــبيه :الفـــرق بيـــن الـــتخيير والتمليك قيل عرفي وعليه فما ياتي من أنه يناكر المملكة[215] دون المخيرة مستفاد من العرف فلو انعكس العرف لانعكس الحكم وقيل إن العرف تابع للغة أو قريب منها فمعنى تخيير الزوجة أنه فوض إليها البقاء في العصـــمة والذهـــاب عنها وذلك إنما يصح بالبينونة ذكره في ضيح وذكر ب عن القـــرافي فـــي فروقه ما يدل للأول وسلمه ابن الشاط وهو أن مالكا إنما أفتى في التخيير بالثلاث لعادة كانت في زمانه أوجبت نقل اللفظ عن معناه لغة وأن الفتوى تـــتغير بـــتغير العرف وأن الأئمة الثلاثة غير مالك اتفقوا على أن التخيير كناية لا يـــلزم بهـــا شيء إلا بالنية وإذا نوى الطلاق احتمل الواحدة وأكثر[216] حتى يخص شـــيئا و: إن خيرها أو ملكها **حيل بينهما حتى تجيب**: بطلاق أو رد لئلا يتلذذ بها مـــع الشـــك في بقاء العصمة ولا يمنع منها إن علق حتى ينجز المعلق ومن مات منهما زمن الحيلولة ورثه الآخر ولا نفقة لها زمنها لأن المانع منها قاله عج و: إذا حيـــل بينهما **وقفت وإن قال**: أمرك بيدك **إلى سنة**: مثلا **متى علم**: ذلك أي علمه الحاكم أو نائبه ولا تمهل[217] إلى ذلك الزمن **فتقضي**: بطلاق أو رد فالوقف مرتب عـــلى الحيلولة وليس إياها خلافا لمن توهم ذلك فجعل قوله وإن قال جملة حال **وإلا**: تقض بشيء **أسقطه الحاكم**: لحق الله تعالى إذ لا يجوز التمادي على عصمة مشكوك

---

[215] في النسخة المملك

[216] في النسخة 1 والكثرة

[217] في النسخة 1 ولا تهمل

مشكوك فيها **وعمل بجوابها الصريح في الطلاق:** وعدده فإذا أجابت بطلاق الثلاث أو ما يفيده كقبلت نفسي أو اخترتها أو حرمتها وكذا برئت منك عند ابن رشد لزمه الثلاث ولا يقبل منه أنها أرادت واحدة ففي التلقين أنها لا يقبل منها تفسير اخترت نفسي بغير الثلاث ونحوه للخمي فيمن دخل بها وذكر ابن بشير في قبلت نفسي قولين أحدهما ما مر والثاني انه يحتمل كقبلت أمري فتسأل اهـ ولو خيرها فقالت اخترت أمري أو اخترت ولم تقل أمري ففي المدونة أنها تسأل فإن قالت لم أرد طلاقا صدقت وإن أرادت واحدة فلا شيء لها وإن أرادت الثلاث قبل قولها وذكر اللخمي عن عبد الملك أنها لا تصدق في عدم إرادة الطلاق **كطلاقها** : بضمير مؤنث بأن تطلق نفسها أو تقول بنت منك أو بنت مني كذا في ح وذكر نسخة كطلاقه بضمير مذكر أي كما لو طلقته وجعله س من إضافة المصدر إلى فاعله وهو كقول ابن رشد إنها إن أفصحت بالطلاق فهي على ما أفصحت به وإن أجابت بكناية الطلاق حمل قولها في ذلك على ما يحمل عليه قول الزوج .

تنبيه :زعم عج أن الكناية الخفية تسقط ما بيدها وإن أرادت به الطلاق وذلك وإن سلمه التودي وب يرده أن الخفية ما يحتمل الطلاق وغيره كما يفيده جب وسياتي أنه يقبل منها تفسير المحتمل كقبلت وقد ذكر ح أول الظهار أنها إن أجابت بصيغة ونوت به الطلاق لزمه وأما قول ابن يونس إنها إن أجابت بغير لفظ الطلاق لم يقبل منها أنها أرادته فليست حجة لما قاله عج خلافا لب لأنه يحمل على لفظ لا يحتمل الطلاق فقد ذكر ابن رشد أنها إن أجابت بما ليس من معنى الطلاق كأنا أشرب الماء لم تصدق في إرادة الطلاق ويسقط ما بيدها وفرق أبو الحسن بينها وبين الزوج إن قصد بذلك الطلاق بأنها مدعية للطلاق والزوج مقر به على نفسه **ورده** أي رد ما جعل لها كقولها رددت لك ما جعلت لي أو لم أقبل ما ملكتني **كتمكينها** :من التلذذ وإن لم يفعل فمجرد[218] التمكين كالوطء **طائعة** :عالمة بما جعل لها وإن جهلت الحكم فإن أنكرت علمها صدقت لأن الأصل الجهل أو طوعها صدقت فيما دون الوطء بيمين وصدق هو بيمين في الوطء لأنه إنما يكون على هيئة قاله اللخمي وكذا لو ملك أجنبيا فأمكنه منها زال ما بيده قاله فيها فلو لم تكن طائعة أو لم تعلم بما جعل لها لبقيت على حقها ويعاقب على فعله كما في المدونة لأنه أقدم على فرج فيه خيار[219] لغيره وكذا العبد يعلم بعتق زوجته قبلها فلا يطأها حتى يعلمها ومن به عيب ولم تعلم به امرأته فلا يطأها حتى يعلمها ذكر ذلك أبو الحسن **ومضى يوم تخييرها:**[220] ولم تختر علمت بمضيه أم لا هذا إن لم توقف وقد مر حكم من وقفت **وردها:** إلى عصمته بنكاح **بعد بينونتها:** بخلع أو غيره فإنه يبطل ما كان بيدها لأنه برضاها بخلاف ردها بالرجعة إذ ليس برضاها **وهل نقل قماشها:** أي متاعها **ونحوه:** بالرفع كانتقالها حيث لا قماش وتغطية رأسها عنه **طلاق:** وإن لم ترده فلا يقبل عنها أنها لم ترده وهو الذي في التلقين ونقله اللخمي عن مالك واقتصر عليه جب وشس أو **لا:** يكون طلاقا إن لم ترده به نقله ابن محرز عن مالك كما في ضيح وهو الذي في المقدمات ونقله اللخمي عن محمد واختاره **تردد:** في النقل محله حيث لم تنوه ولم تجر عادة بفعل ذلك عند إرادته

---

[218] في النسخة 1 اختلاف بين بمجرد و فمجرد

[219] في النسخة 2 حق

[220] في النسخة 2 تخيرها

وإن قالت أردت بذلك الفراق صدقت فيما أرادت منه فإن أرادت الثلاث لزمته في الخيــار ولــه أن يناكر في التمليك إن ادعى نية حين ملكها وحلف على ذلك وقال أصبغ يحلف أيضا أنه لم يعلم أن ما فعلته يكون طلاقا بائنا وقال محمد يجمع ذلك فــي يميــن واحدة وقال ابن القاسم لا ينوي لأن انتقالها وسكوته عن ذلك دون أن يسألها فــي المجلس عما تريده بانتقالها يوجب عليه البتات ذكره ابن رشد **وقبل تفسير:** قول محتمل للطلاق وغيره مثل **قبلت:** أو رضيت أو شئت أو **قبلت أمري:** وكــذا اخــترت أو اخترت أمري كما في المدونة وذكر اللخمي عن أبي محمد إن اخــترت أمري طلاق وتصدق في العدد وقال ابن بشير إن اخترت مقتض الطلاق وفي اخترت نفسي قولان قيل كذلك فلا تسأل وقيل محتمل **أو:قبلت ما ملكتني:** إن فسرت ما ذكره **برد:** لما بيدها لأنه من آثار قبول النظر فتصح تفسيره به مجازا أو **طــلاق أو بقاء:** على النظر وذلك لأن قبلت وما بمعناه يحتمل أنها قبلت طلاقها أو قبلت زوجها أو قبلت الخيار ذكره أبو الحسن وذكر ابن بشير أن تفسير المحتمل بما هــو الأظهر يقبل ولما يحتمله اللفظ ويحتمل غيره يقبل بيمين ولا يقبل إن كان بعيدا إذا حضرته البينة وإن لم تحضره قبل بيمين وبما لا يحتمله اللفظ لم يقبل .

تنــبيه :لــو لــم تفسر حتى تمت العدة صدقت إن لم تمكن وإن قالت أردت طلقة صدقت بلا يمين ولا رجعة له وإن ماتت قبل أن تفسر لم يرثها للشك في العصمة إلا أن تكــون مملكة دخل بها قاله عج ونحوه ما ذكره اللخمي أنها إن قالت قبلت أمــري وفســرته بالثلاث وقال إنه أراد واحدة صدق ويحلف إن أراد رجعتها في العدة أو ماتت في العدة فأحب الميراث **وناكر مخيرة لم يدخل ومملكة مطلقا:** دخل بهــا أو لــم يدخل وقيل لا يناكر واحدة منهما وهو قول ابن أبي سلمة وعليه أكثر الفقهــاء واخــتاره بعض المالكية والأول هو المذهب **إن زادتا على الواحدة:** بأن يــنكر أنــه قصــد غير واحدة وذلك بشروط منها قوله **إن نواها:** أي الواحدة عند تفويضــه فإن نوى بعده أو لا نية لزمه ما أوقعت وإن نوى اثنتين ناكر في الثالثة ومنها أنه **بادر:** بالمناكرة وإلا لزمه ما أوقعت وإن ادعى الجهل ولا يدخله الخلاف الــذي فــي امــرأة لم تقض في المجلس هل يبطل ما بيدها لأن سكوته التزام لما قضــت بــه ذكره في ضيح **وحلف:** أنه لم يرد الزائد عند تفويضه فإن نكل لزمه الــثلاث وإنما يحلف الآن **إن دخل:** فيحلف مكانه عند محمد لتحقيق أحكام الزوجية مــن نفقة وإرث الحاصلة في الرجعية ذكره في ضيح ونقل عن الباجي وغيره أنه لا يحلف إلا عند قصد الرجعة إذ لعله لا يرتجع والقولان ذكرهما أبو الحسن **وإلا:** يدخــل **فعند الارتجاع:** يحلف لا قبله إذ لعله لا يتزوجها واستعمل المص الارتجاع فــي العدة بعقد جديد والغالب في الارتجاع أنه بمعنى الرجعة **و:** منها أنه **لم يكرر أمــرها بيدهــا:** وإن كرره لزمه ما أوقعت إن لم تكن له نية كما في المدونة وإن نــوى واحدة فله نيته فلو ذكر المص التكرير على وجه المبالغة كان أحسن قاله ح وكــذا يــلزمه مــا أوقعــت إن قال أمرك بيدك كلما شئت قاله جب **إلا أن ينوي:** بتكريره **التأكيد:** فله أن يناكر ويحلف **كنسقها هي:** لتكرير الطلاق فإنه ثلاث إن لم تنو واحدة وذكر اللخمي عن ابن القاسم أن المملكة إذا قالت فارقتك فارقتك فارقتك فلما افترقا قال ما أردت إلا واحدة لم يقبل قوله وقول عج إنه لا يشترط نسقها بعد البــناء مخالف قول جب وتقع الواحدة ثم لا تزيد إلا في كلما أو يكون نسقا وذكر

س أنـــه لا يـــردف منها الطلاق إلا إذا[221] نسقته لا إن فصلته ولو مدخولا بها **و:** مـــنها أنـــه **لم يشترط في العقد:** بل طاع به فلا نكرة إن اشترطه فيه بأن قال إن فعلت كـــذا فأمـــرك بيدك لكن إن أوقعت دون الثلاث فله الرجعة إن دخل وقال ســـحنون وغيره لا رجعة له لأن ذلك مشترط قال ابن عتاب لأنه راجع إلى الخلع لأنها أسقطت من صداقها للشرط نقله في ضيح .

تنبيه: اختلف قول مالك في تخيير أو تمليك قارنه عوض فمرة رآهما على أصلهما لا تاثيـــر إلى العوض لأنها إنما أعطته ليملكها أو ليخيرها فله أن يناكر المملكة إن قضت بثلاث ويرتجع ولا يناكر المخيرة إن قضت بثلاث وإلا فلا شيء لها ومرة رآهمـــا فـــي حكم من ملكت أو خيرت قبل البناء لأن العوض جعلها تبين بالواحدة كالمطلقة قبل البناء فله أن يناكر من زادت منهما على واحدة وتكون بائنة نقله ابن رشـــد والأول أبين عند اللخمي **وفي حمله:** أي التمليك في العقد **على الشرط: إن أطـــلق:** فـــلم ينص على شرط أو طوع **قولان:** لابن فتحون وابن العطار كما في ضـــيح محلهما كما للمتيطي عن غير واحد أنه إن ملكها في العقد طائعا من غير شـــرط فله مناكرتها والذي في الكافي أنه إنما يناكرها إن ملكها طائعا بغير شرط ولا في عقد النكاح ونحوه قول ابن الجلاب إن التبرع في أصل العقد كالشرط نقله أبـــو الحسن ويفيده ما مر عن المتيطي **وقبل:** من زوج له المناكرة **إرادة الواحدة بعـــد قوله لم أرد طلاقا:** لاحتمال سهوه فقد قال مالك إنه يحلف على نيته وتلزمه طـــلقة ومثله في القبول قول من رجع عن جحود اللعان[222] فيمن قامت لها بينة أن زوجهـــا قذفها وهو ينكر فإنه يحد إلا أن يدعي رؤية فيلتعن ويقبل منه بعد جحوده وقيـــل لا يقبل ذكره أبو الحسن **والأصح خلافه:** أنه لا يقبل قوله ويعد ندما فقد قال أصبغ إن ما نقل عن مالك وهم من ناقله وأنه لا تقبل منه نية بعد قوله لم أرد شيئا وفـــي ضيح أنه اختاره غير واحد وأنه الجاري على المشهور فيمن أنكر الوديعة فقـــامت البيـــنة عليه فقال رددتها فلا يسمع قوله ولا بينته وكذا من أنكر الدين أو الشـــراء فقـــامت عـــليهما البينة بالدين أو الشراء فزعما الوفاء **ولا نكرة له:** على المشـــهور **إن دخل في تخيير مطلق:** أي لم يقيد بعدد ونقل اللخمي عن ابن الجهم أنـــه يـــناكرها في الثلاث وتكون طلقة بائنة ونقله ابن سحنون عن أكثر الأصحاب ونقل عن أبيه أنها رجعية .

فرع: لو خيرها قبل البناء فلم تعلم حتى بنى بها فهو[223] دخول فاسد لأنه لا يجوز للشـــك في العصمة فاختلف هل يملك به الرجعة أم لا فعلى الأول تصير إلى حكم مـــن خيرت بعد البناء وعلى الثاني تكون كمن لم يدخل بها فليس لها أن تقضي لا بواحـــدة ذكـــره اللخمي **و إن:** أجابت بما يحتمل واحدة وأكثر كما لو **قالت طلقت نفســـي ســـئلت:** عمـــا أرادت **في المجلس وبعده:** وإن طال حتى مضى شهر أو شهران كما في المدونة **فإن أرادت الثلاث لزمته[224] في التخيير:** إن دخل ولا نكرة لـــه **وناكـــر فـــي التمليك:** كالتخيير إن لم يدخل **وإن قالت أردت واحدة بطلت في**

[221] في النسخة 2 إلا إن نسقته
[222] في النسخة 2 عن جحود ما في اللعان
[223] في النسخة وهو
[224] في النسخة لزمت

التخيير: ولها عند أشهب أن تعود فتقضي بثلاث والمشهور أنه يبطل ما بيدها **وهل يحمل**: طلقت نفسي **على الثلاث**: فيناكر في التمليك فقط **أو على الواحدة**: فتلزم في التمليك فقط **عند عدم النية تاويلان**: لقول ابن القاسم فيها فحمله ابن رشد على الأول وعبد الحق على الثاني كما في ضيح والثاني نقله ابن رشد عن ابن القاسم في الواضحة ونقل أيضا قولا إنها لا تسأل ثم اختلف هل ثلاث أو واحدة إلا أن تقول في المجلس أنها ثلاث وقيل لا تسأل في التمليك وهي واحدة إلا أن تريد أكثر فله أن يناكرها وتسأل في التخيير فإن أرادت ثلاثا لزمت وإلا بطل خيارها **والظاهر سؤالها إن قالت**: في الجواب **طلقت نفسي أيضا**: كذا في جل النسخ ولعله طلقت زوجي إذ في ضيح أن نحو طلقت نفسي طلقت زوجي وأنا مطلقة أو هو مطلق اهـ وانظره مع قول ابن رشد أنها إن قالت أنا طالق ام تسأل وتكون واحدة إلا أن تقول في المجلس نويت ثلاثا قال ولا أحفظ في هذا نص خلاف اهـ ونسخة غ إن قالت اخترت الطلاق وعليه فالمناسب أن يقول المص والظاهر سؤالها لقول ابن رشد إنها إن قالت اخترت الطلاق فالجاري على أصولهم أنها تسأل لأن الألف واللام قد يراد بهما الجنس فتكون ثلاثا أو العهد وهو الطلاق السني المشروع فتكون واحدة فإذا احتمل الوجهين وجب أن تسأل أيهما أرادت فإن لم تكن لها[225] نية جرى فيها القولان **وفي جواز التخيير**: وعدمه فيكره أو يمنع كما قيل بكل منهما **قولان**: فقد ذكر عياض أنه يختلف هل يكره لاقتضائه الثلاث أو يباح لأنه سببه نقله أبو الحسن وذكر المتيطي عن بعضهم أن الجواز عليه جمهور العلماء وعن أبي عمران أنه لا يعلم أحدا كره التخيير وإنما يكره للمرأة أن توقع الثلاث ونقل عن أبي بكر القاضي وأبي محمد أنه مكروه كالطلاق الثلاث ومن فعل ذلك لزمه نقله أبو الحسن وقال اللخمي بالمنع لأنه يمنع أن يوقع الزوج الثلاث في مرة أو يوكل من يوقعه فإن فعل أخرج ذلك الحاكم من يدها إلا أن تسبق بالقضاء بالثلاث فيمضي وأجاب عن ءاية التخيير بأجوبة أظهرها ان مضمونها أنه عليه السلام هو المطلق لأن أسرحكن يقتضي أنه المسرح بالطلاق **و**: إن خيرها في الطلاق **حلف في**: قوله **اختاري في واحدة**: أنه لم يرد إلا طلقة إذ يحتمل أنه لم يرد إلا طلقة إذ يحتمل أن يريد في مرة واحدة وله الرجعة كما في المدونة **أو**: اختاري **في أن تطلقي نفسك طلقة**: وإنما يحلف إن زاد في أن تقيمي كما في ضيح وغيره إذ يعلم أنها مع الطلقة مقيمة على حالها في عصمة هذا قول ابن القاسم واختار اللخمي عدم حلفه فإن لم يزد أو في أن تقيمي فلا يمين عليه فللمسألة طرفان وواسطة فإن قال اختاري في واحدة حلف وإن قال اختاري واحدة دون لفظ في أو اختاري طلقة أو اختاري من الطلاق واحدة أو طلقة لم يحلف واختلف في الواسطة وهي اختاري في أن تطلقي نفسك واحدة أو أن تقيمي ذكره أبو الحسن **لا**: يحلف اتفاقا في قوله **اختاري طلقة**: وكذا اختاري من الطلاق واحدة **وبطل**: خيارها قاله تت وأقره ح وهو مفاد اللخمي فاعتراض عج عليه ساقط **إن قضت بواحدة في**: قوله **اختاري تطليقتين أو في تطليقتين**: فإن قضت بثلاث لغي الزائد وما ذكر المص من تسوية ذكر في وعدمه مثله لأبي الحسن وذكر اللخمي أنه اختلف مع ذكر في وعزا للمدونة أنها تقضي بواحدة وأما إن ملكها تطليقتين أو في تطليقتين فقضت بواحدة فإنها تلزمه إلا أن يكون أراد معنى الخيار قاله فيها وذلك لأن التمليك يقتضي أن يتصرف المالك في بعض ملكه وفي جملته وفيها أنه

---

[225] في النسخة فيها

إن قال أمرك بيدك وأراد ثلاثا فقضت بواحدة لزمته وذلك لأن أمرك بيدك صالح لواحدة ولأكثر منها وإن قال أمرك بيدك وأراد ثلاثا فقضت بواحدة لزمته وذلك لأن أمرك بيدك صالح لواحدة ولأكثر منها وإن قال أمرك بيدك فليس لها إلا الثلاث أو الترك ذكره أبو الحسن وإن قال اختاري **من تطليقتين فلا تقضي إلا بواحدة:** لأن من للتبعيض فإن قضت بأكثر لزمت واحدة **وبطل:** خيارها على المشهور **في:** التخيير **المطلق:** بأن لم يقيد بعدد **إن قضت بدون الثلاث:** لأنها عدلت عما جعل لها إلا أن يكمل ما أو قعته طلاقا سبقه ثلاثا أو يرضى به الزوج فيلزمه وتكون رجعية وقال أشهب لها أن ترجع فتقضي بثلاث اللخمي وهو أحسن لأن النساء لا يميزن أحكام هذه الألفاظ وقال عبد الملك إن قضت بواحدة كانت البتة ووجهه أن اختيار بعض ما لا يتبعض اختيار له بكماله كمن طلق بعض طلقة ذكره أبو الحسن وذكر أقوالا آخر منها أنها واحدة بائنة ذكره ابن خويز منداد عن مالك ورواه ابن سحنون عن بعض الأصحاب ومنها أنه يناكر في الثلاث والطلقة بائنة وهو لابن الجهم ومنها أنه يناكر وهي رجعية وهو ظاهر قول سحنون لجعله التخيير كالتمليك ومنها أنه إن اختارت نفسها فهي ثلاث وإن اختارت الزوج أو ردت عليه الخيار فهي واحدة وهو قول زيد بن ثابت حكاه النقاش عن مالك والحسن والليث وروى أن نفس الخيار طلاقا **كطلقي نفسك ثلاثا:** فقضت بأقل فإنها يبطل ما بيدها لقضائها بغير ما أمرت به وليس هذا تخييرا بل أمر .

فرع: لو قال لها اختاري مني أو اختاري أباك أو الحمام فاختارت ذلك فلا شيء عليه إن لم يرد بذلك طلاقا ويحلف وإن أراده ولم ينو عددا لزمه الثلاث وكذا إن نوى واحدة عند ابن القاسم وقال أصبغ واحدة اللخمي وهو أشبه كذا نقله ح والذي نقله اللخمي نفسه عن أصبغ أنه إذا أراد الطلاق ولم يضمر شيئا بعينه فهي البتات وكذا نقل عنه أبو الحسن **ووقفت:** على المشهور **لتختار الآن أو ترد:** وقال سحنون يبطل حقها إذا لم تجب **كما جعل لها إن اختارت:** اختيارا علقته **بدخوله على ضرتها:** وكذا إن علقته بمحتمل غير غالب كقدوم زيد قاله أبو الحسن وابن رشد ولا ينتظر ذلك لأنه بقاء على عصمة مشكوك فيها وإنما صح التعليق من الزوج دونها لأن الطلاق بيده وإنما لم يبطل حقها هنا كبطلانه إن قضت بدون الثلاث لأنها هنا لم تبطل شيئا منه بل اختارته على صفة والأولى أبطلت بعضه فبطل كله كالعفو عن بعض الدم وذكر اللخمي أنها إن لم توقف حتى دخل على ضرتها وقع الطلاق وإن وطئها قبل ذلك لم يسقط ذلك الحكم وإن أجاز الزوج تعليقها فليس لها أن تقضي قبله إلا برضاه **ورجع مالك في المطلق:** عن سقوط حقها إذا تفرقا أو خرجا عما كانا فيه **إلى بقائهما:** أي التخيير والتمليك **ما لم توقف:** لتطلق أوترد فإن لم تفعل أسقط الحاكم ما بيدها ولو رضي الزوج ببقائه لحق الله في بقاء العصمة على الشك كذا في ضيح **أو توطأ:** طائعة وقيل لا يبطله الوطء ذكره في ضيح **كمتى شئت:** فأمرك بيدك فإنه بيدها ما لم توقف اتفاقا وتوطأ عند ابن القاسم لا عند أصبغ ذكره ابن رشد **وأخذ ابن القاسم:** وجل الأصحاب قاله المتيطي **بالسقوط:** إن تفرقا في المجلس أو طال حتى يرى أنهما تركا ذلك وهذا القول به القضاء قاله المتيطي ولو ادعت أنها قضت في المجلس وأنكر صدقت بيمين ثم شرط السقوط أن يمكنها القضاء فلو قام عنها بسرعة لم يسقط كما في الجلاب والمدونة وذكر أبو الحسن أنها لو ادعت ذلك فالقول له

وذكر اللخمي أنها على القول بالسقوط يوقفها الزوج الآن وعلى الآخر يوقفها ولها أن تفارق المجلس وترى رأيها قال وأرى أن تمهل ثلاثة أيام لتنظر في ذلك **وفي جعل:** ملكتك أو خيرتك **إن شئت أو إذا:** شئت **كمتى:** فيبقى ما بيدها حتى توقف أو تمكن وهذا عزاه ابن رشد لابن القاسم وقال إنه مذهبه في التمليك المطلق أو **كالمطلق:** وعزاه ابن رشد لمالك وعليه فيجري فيه قولا مالك **تردد:** في النقل أي طريقان ذكرهما ابن رشد وذكر ابن بشير عن أصبغ قولا ثالثا وهو أنه فرق بين إن وإذا فإن قال إن شئت كان الأمر بيدها في المجلس وإن قال إذا شئت كان الأمر بيدها ما لم توقف ولا يقطع ذلك الوطء في إذا بخلاف إن اهـ ونحوه للسيوري ذكره أبو الحسن وذكر اللخمي أن متى ما مثل إن إلا أن يريد بمتى ما معنى كلما فيكون لها أن تقضي مرة بعد مرة اهـ وهل يقطعه الوطء كما لابن القاسم أو لا كما لأصبغ ذكره أبو الحسن وذكر ابن رشد عن ابن القاسم في طالق إن شئت قولين هل هو تفويض الأمر إليها حتى توقف أو لا تقضي إلا في المجلس بخلاف أمرك بيدك أو لهما في المدونة والثاني قاله في الواضحة وذكر أبو الحسن أن الفرق بين طالق إن شئت وأمرك بيدك إن شئت أنه إن قال أنت طالق ولم يقل إن شئت كان طلاقا لا اختيار فيه وإن زاد إن شئت كان تفويضا وأما أمرك بيدك فسواء عنده ذكره إن شئت أو سكت لأنه يفهم منه التفويض فذكر إن شئت لا يؤثر اهـ وفيها وإن قال أنت طالق إن شئت أو إذا شئت فذلك لها وإن افترقا وكانت[226] إذا عند مالك أشد من إن ثم سوى بينهما أي في أن ذلك بيدها ما لم توقف قاله أبو الحسن وإنما فرق بينهما أولا لأن إذا ظرف زمان مستقبل لا يحصر ولا يحد وليس هذا المعني في إن لأنها لا تدل على زمن بل هي للشرط خاصة ذكره ب **كما إذا كانت غائبة:** عن المجلس حين فوض لها **وبلغها:** أو حصل أمر علق به من نكاح أو غيبة كما للخمي وابن رشد والتشبيه في التردد هل يبقى بيدها حتى توطأ أو يجري فيها قولا مالك فقد ذكر اللخمي خلافا ورجح أن ذلك لها بعد المجلس إذ ليس ثم من يجاوبه وذكر ابن رشد أنه لم يختلف قول مالك أنه يبقى بعد المجلس ما لم يطل ذلك أكثر من شهرين إلا أن يكون الزوج حاضرا حين وجب لها التمليك فتمنعه نفسها فيكون ذلك بيدها وإن طال الأمر وذكر عن ابن وهب وأشهب أن حقها يسقط إن لم تقض في المجلس الذي وجب لها فيه التمليك اهـ وكان حق المص أن يشهر ما رجحه اللخمي وابن رشد **وإن عين امرا:** بالراء من زمان أو مكان أو إن ذلك بيدها متى شاءت **تعين:** فيعمل به فيسقط حقها لمضى زمن عينه كما مر.

فرع :لو قال لها إن تزوجت عليك إلا برضاك فأمرك بيدك فأذنت له أن يفعل متى أراد فليس لها أن ترجع بعد ذلك ذكره س عن العتبية **وإن قالت اخترت نفسي وزوجي أو بالعكس:** بأن قدمت الزوج **فالحكم للمتقدم:** منهما ويعد الثاني ندما **وهما** أي التخيير والتمليك **في التنجيز لتعلقهما:** من الزوج **بمنجز:** بالكسر أي موجب التنجيز **أو غيره:** وهو ما لا ينجز **كالطلاق:** فإن علقا بماض ممتنع أو مستقبل محقق كمجيء غدا أو غالب كإن حضت نجزا وإن علقها بمحتمل كدخول الدار انتظر وإن قيدا بما لا يكون كمس السماء سقطا ويستثنى من ذلك ما لو قال كل من أتزوجها فأمرها بيدها فإنه يلزمه ولا يلزمه في الطلاق والفرق أن التمليك لا يحرم النكاح إذ قد تختار واحدة منهن البقاء معه بل الغالب أن المرأة لا تختار

---

[226] في النسخة 2 وكان

الفـراق بقـرب العقد ذكره اللخمي **ولو علقهما بمغيبه شهرا فقدم:** قبل شهر **ولم تعـلم:** بقدومـه وطـلقت نفسـها بعـد إثبات غيبته وحلفها أنه لم يقدم في الشهر **وتـزوجت:** بعد العدة **فكالوليين:** على المشهور فتفوت بتلذذ الثاني إن لم يعلم هو ولا هـي بقـدوم الأول فإن علما أو أحدهما لم تفت وفسخ عقد الثاني وإنما يعتبر عـلمها إن أقـرت بـه قـبل تلذذ الثاني وإلا لم يعتبر لاتهامها على فسخ نكاحه واسـتظهر بهرام حدها بعد علمها ولا تعذر بالعقد الفاسد كمن تزوج من أبتها قبل زوج فإنـه لا يعذر وقيل يفسخ نكاح الثاني ولو لم يعلما وهذا كقول اللخمي أنه إن أقام بينة أنه قدم قبل الأجل ردت إليه وإن دخل الثاني **ولـو:** علقهما **بحضوره:** أي الأجنبي **فحضر:** ووطئها الزوج **ولم تعلم:** بحضوره **فهي على خيارها:** حتى تمكن عالمة ويعاقب الزوج في وطئه إن علم دونها **و:** إن ملك صغيرة أو خيرها **اعتبر التنجيز:** أي تنجيزها الطلاق **قبل بلوغها وهل:** محل ذلك **إن ميزت:** معنى الخيار وإن لـم تطق الوطء فإن لم تميز استونى حتى تعقل **أو**:لا يكفي التمييز بل **مـتى:** بالحاء كما في نسخة ق وح **توطأ قولان** :لعبد الملك وابن القاسم محلهما من ميزت ولم تطق فإن ميزت وأطاقت اعتبر اتفاقا ويلغى اتفاقا إن لم تميز كبنت ثلاث سنين وقـال عـبد الملك فيمن خير من في عقلها ثم غمرت لم يجز قضاؤها حينئذ وإن خيـر مغمـورة جاز قضاؤها لأنه رضي بذلك لنفسه و له أن من ملك صبيا أمر زوجـته جـاز قضاؤه إن عقل ما جعل له وما يجب به وإلا لم يجز قال في ضيح وانظـر هل هذا مخالف لقوله في المعمورة **وله التفويض:** بانواعه الثلاثة **لغيرها:** اشـركه معهـا أو افـرده ولو امرأة أو صبيا يعقل ما جعل له وما يجيب به وقال اصبغ إنه إن فوض لغيرها لم يجز ورجع الأمر إليها نقله ح **وهل له عزل وكيله:** على الطلاق وعليه اقتصر اللخمي أولا لتعلق حقها بذلك قولان حكاهما الباجي كما فـي ح وذكـرهما في ضيح في باب الوكالة عن عبد الحق وقال ب إن ما ذكره الـلخمي قـولان فيمن قال لغيره طلق امرأتي هل يحمل على التمليك فلا يعزل أو على التوكيل فله العزل وجوز ح وغيره جعل ضمير وكيله للتفويض إذا وكل من يمـلك زوجته أو يخيرها هل له عزله **وله**:أي لمن فوض له **النظر**:في أمرها بما يـليق مـن بقاء أو فراق لا غير النظر فإن لم ينظر في أمرها نظر الحاكم **وصار كهي:** فيما مر من المناكرة وعدمها والسقوط والبقاء وإنما يفوض له **إن حضر أو كـان غائبا غيبة قريبة كيومين**:والثلاثة لأن القريب يرسل إليه ليقضي أو يرد **لا:** إن كـانت مسافة **أكثر:** مما ذكر **فلها:** النظر في أمرها لأن انتظاره يضر بها ولا موجـب لـنقله لآخر أو إبطاله وقيل ينتظر ويمنع منها ويكون كالمولئ وأجله من الـرفع فتطلق عليه إن لم يقدم فإن قدم في العدة فطلق أضيف طلاقه لطلقة الإيلاء وله الرجعة إن لم يطلق ولا يرتجع قبل قدوم الأجنبي لأنه يمنع من الوطء قبله ولو انقضـت العدة قبل قدومه لم يجز له أن يتزوجها لأنه يمنع منها حتى يقدم الغائب ومـن مـنع وطـئها لا يجوز له أن يتزوجها ولا يعترض بالحائض لأن ما فوق إزارها مباح وهذه ممنوعة جملة ذكره في ضيح .

فـرع: لو فوضت هي امرها لغيرها فالمشهور أن ذلك يجوز إن حضر أو قربت غيبته كيومين فإن بعدت رجع الأمر إليها وقال أصبغ ليس لها أن تحول الأمر إلى غيـرها وإن حضـر ويرجع إليها فتقضي أو ترد ذكره ابن رشد **إلا أن تمكن من نفسـها:** فيسـقط خيـار الأجنبي ولو لم يعلم كما في المدونة وقال محمد لا يسقط

واختاره اللخمي **أو يغيب حاضر:** فوض له ولم يشهد ببقائه بيده فيسقط ولو قربت غيبته لأن ذلك يدل على اسقاطه فإن اشهد ففي بقائه بيده كما في الموازية عن مالك ويكون كالمولي وأجله من الرفع إن رجي قدومه وإلا فقيل يضرب له وقيل يتلوم له أو ينتقل للزوجة قولان محلهما غيبة بعيدة فإن قربت كتب إليه ليقضي أو يسقط ما بيده **وإن ملك رجلين فليس لأحدهما القضاء:** دون الآخر لأنهما كالوليين في البيع والشراء فلا يقع طلاق من أحدهما وإن أو قع أحدهما البتة والآخر واحدة لزمت طلقة ولو أذنا له في الوطء زال ما بيدهما وإن مات أحدهما فليس للثاني تمليك **إلا أن يكونا رسولين:** فلأحدهما أن يبلغها وليس له أن يقضي بشيء والاستثناء منقطع قال اللخمي **وإن** ملك رجلين أو وكلهما لم يصح أن يقضي احدهما دون الآخر وإن جعلهما رسولين صح تبليغ أحدهما ذكر قبله أنه إن قال للرسول أبلغهما أني طلقتها تكون طالقا في الوقت وإن لم يبلغها بخلاف ما إذا قال أبلغها أني ملكتها أو خيرتها وذكر أنه اختلف في قوله طلق امرأتي فجعله أصبغ تمليكا وابن القاسم توكيلا ولا يقع الطلاق حتى يطلق لأنه جعله بيده ورجحه اللخمي والله تعالى أعلم .

فصل: في الرجعة وهي بفتح الراء والكسر أفصح وهي عود المطلق لمطلقته وعند ابن عرفة رفع الزوج أو الحاكم حرمة الزوجية بطلاقها اهـ ويقال ارتجع وراجع كما في قوله عليه السلام في قصة ابن عمر مره فليراجعها والغالب أن راجع في تزوج من طلقها بائنا لأنه مفاعلة لتوقفه على رضى الزوجين وللرجعة أركان ثلاثة المرتجع والمرتجعة والصيغة وأشار إلى الأولى بقوله **يرتجع من ينكح:** أي من هو أهل النكاح بأن كان بالغا عاقلا فخرج من جن بعد طلاق أو سكر ومن لا طلاق له كالصبي والمجنون لأنه لا يطلق عليه وليه إلا بخلع فيكون بائنا **وإن بكإحرام:** بحج أو عمرة والباء بمعنى في **وعدم إذن سيد:** لأن إذنه في النكاح إذن في توابعه وكذا يرتجع مريض ومفلس وسفيه فهم خمسة يرتجعون .

فرع: سئل أبو محمد عن من تزوج رجعية في العدة ودخل بها فأجاب بأن عقده رجعة ولا مهر لها ويرجع عليها به وأجراه البرزلي على من عوض عن صدقة ظنا أنه يلزمه فعلى هذا لا يرجع ذكره ح **طالقا غير بائن:** بخلع أو طلاق بلغ الغاية أو قبل البناء أو حكم به وتصح الرجعة بين توأمين وله تزوج البائن في عدته إن لم يبلغ الغاية أو يثقلها الحمل لأنها كالمريضة واختلف في الطلاق على ذي عيب هل بائن أو رجعي والذي للخمي أن له الرجعة إن ذهب عيبه في العدة وإلا فلا إن لم ترض الزوجة **في:** عدة **نكاح صحيح:** ومثله فاسد يفوت بالدخول إن طلق بعده قاله اللخمي **حل وطئه:** فخرج وطئه بدبر وكذا وطء سفيه أو عبد تزوج بلا إذن فوطئ وطلق قبل الإجازة قاله التودي وكذا وطء في حيض أو إحرام أو صوم أو اعتكاف خلافا لعبد الملك ووجه قوله أنه وطء زوجة يكمل الصداق فوجب أن يثبت الرجعة وخص اللخمي الخلاف بالحيض والإحرام وصوم رضمان وأما الوطء في صوم تطوع أو اعتكاف غير منذور في الذمة فإن لم يعين فله الرجعة لأن ذلك الصوم والاعتكاف قد بطلَ بأول الملاقاة ولا يجب إمساك بقيته فجاز تماديه في الوطء وأما في رمضان ونذر معين فإنه مخاطب بترك التمادي وأشار للصيغة بقوله **بقول مع نية:** كان القول صريحا أو محتملا فالاول **كرجعت:**

زوجتي أو ارتجعتها أو رددتها لعصمتي ولو قال رجعت فقط كان محتملا إذ يحتمل أن يريد رجعت عنها **و**:المحتمل نحو **أمسكت**: والمعية تفيد ان تاخير النية لا يفيد إن كثر وإن قل فقولان وسياتي الخلاف في الصريح بلا نية **ونية**: مجردة عن قول وفعل **على الأظهر**: عند ابن رشد قال لأن اللفظ عبارة عما في النفس فإذا نوى في نفسه أنه ارتجعها فقد صحت رجعته فيما بينه وبين الله تعالى: وذكر اللخمي في ذلك قولين بناهما على قولي مالك في الطلاق بالنية **وصحح خلافه**: وهو أن لا رجعة بالنية كما في الموازية وصححه ابن بشير وعليه فلو نوى ثم أصابها بلا نية فإن بعد ما بينهما لم يكن رجعة وإن قرب جرى على الخلاف في تقديم نية الطهارة ولو أصاب وهو يرى صحة رجعته بالنية فذلك رجعة محدثة لاقتران فعله بالنية ذكره ح ونحوه للخمي **أو بقول**: صريح بلا نية **ولو هزلا**: فإنه رجعة **في الظاهر**: فيوخذ بالنفقة والكسوة وترثه إن مات **لا الباطن**: فلا تصح به رجعته فيما بينه وبين الله وإن حكمنا عليه بها بما ظهر من قوله إلا على القول بلزوم الطلاق بمجرد القول قال ابن رشد وهو قائم من المدونة إلا أنه بعيد في المعنى اهـ وذكر اللخمي انه إن قال راجعتك ثم قال كنت لا عبا ولا بينة على لفظه ففي المدونة أنه رجعة وبناه على أحد قولي مالك إن هزل النكاح كجده قال وكذلك القول عن سبق اللسان بغير نية فهي على الخلاف في الطلاق بمجرد اللفظ ثم استحسن أن لا رجعة مع عدم النية في قول ولا فعل **لا**: تصح بقول **محتمل بلا نية كـأعدت الحل**: إذ يحتمل له أو لغيره **أو رفعت التحريم**: يحتمل عنه أو عن غيره **ولا بفعل دونها**: ولو كان مما لا يحل إلا بعد الرجعة كوطء ومقدماته خلافا لابن وهب والليث وأما النظر إليها والأكل معها فيجري على اختلاف قول مالك في جواز ذلك قبل الرجعة فعلى منعه يكون رجعة إذا نواها به ولا يكونها على القول بجوازه ذكره ابن رشد **ولا صداق**: لها بوطئه ذلك وتستبرأ منه ولا يطأها ولا يرتجع إلا في بقية العدة الأولى فإن تمت قبل الاستبراء لم تحل له ولا لغيره فإن نكح فيه فسخ ولا يتأبد تحريمها على الأصح ومبنى الخلاف كما في ضيح هل التحريم لتعجيل النكاح قبل أجله أو لاختلاط الأنساب ولذلك اختلف فيمن تزوج مبتوتة في عدتها **وإن استمر**: على الوطء بلا نية رجعة **وانقضت**: عدتها **لحقها طلاقه**: رعيا لقول ابن وهب فهو كمن طلق في نكاح مختلف فيه وظاهره أنه لو تلذذ بغير الوطء لم يلحقها **على الأصح**: عن ابن عبد السلام تبعا لأبي عمران وقال أبو محمد لا يلحقها إذ قد بانت منه ذكره في ضيح وذكر ب أن كونها بائنا متعين لأمرين أحدهما أن أبا عمران علل لحوق الطلاق بأنه كمطلق في نكاح مختلف فيه وذلك لا يكون الطلاق فيه إلا بائنا والثاني أنها لو لم تكن بائنا للزم إقراره على الرجعة الأولى والمشهور بطلانها فمراعاة قول ابن وهب إنما هي في مجرد لحوق الطلاق لا في تصحيح الرجعة بفعل دون نية وذكر سع أن محل الخلاف إذا جاء مستفتيا فلو كانت عليه بينة لحقها اتفاقا **ولا**: تصح **إن لم يعلم دخول**: أي خلوة إذ لا بد من ثبوتها بشاهدين أو امرأتين **وإن تصادقا على الوطء قبل الطلاق**: وأولى بعده والمبالغة في عدم صحة رجعته لأنها تودي إلى نكاح بلا ولي ولا صداق إلا أن يظهر حمل ولم ينكره فتصح لأن الحمل قاطع للتهمة ذكره في ضيح **وأخذا**: ما دامت العدة **بإقرارهما**: بالوطء فمن أقر به أخذ بمقتضاه صدقه الآخر أم لا فلا تتزوج غيره ما دامت في العدة ولا يتزوج هو أختها ولا خامسة وتلزمه النفقة والكسوة والسكنى وكمال الصداق وحرمة بناتها فيلزمه

بإقراره حق لله كمنع أختها والخامسة وحق للزوجة كالنفقة وإنما يلزمه إن صدقته **كدعواه لها**: أي الرجعة **بعدها**: أي العدة في أنه لا تصح رجعته ويوخذ بإقراره في أنها زوجته فيجب لها حقها عليه إن صدقته ولا يمكن منها **إن تماديا على التصديق**: هذا شرط في أخذهما بالإقرار فمن رجع سقطت مواخذته **على الأصوب**: عند عبد الحق كمن ادعت بتاتا فلم تثبته ثم خالعته فلا تتزوجه بعد ذلك قبل زوج إلا أن ترجع عن دعواها ذكره في ضيح وإنما ذكر فيه شرط التمادي في دعوى الرجعة وذكر أن من نزع منهما عن إقراره لم يلزمه اهـ ويصح أن يرجع الشرط لما قبل الكاف وهو أن تصدقه في الوطء قبل الطلاق ولكن إنما يواخذان بما تقدم من إقرارهما ذكره في ضيح **وللمصدقة**: أي في دعواه الرجعة **النفقة**: والكسوة ولا تتزوج غيره بخلاف المكذبة له **ولا تطلق**: عليه **لحقها في الوطء**: لأنه لم يقصد ضررها ولا هي زوجته حكما ولأنها لو رجعت سقط ما لزمها بالإقرار **وله جبرها**: أي المصدقة وجبر سيد أمة أقر بالرجعة **على تجديد عقد بربع دينار**: لأنها في عصمته وإنما منع منها حذرا من نكاح بلا ولي ولا صداق فإن أبى الولي عقدها الحاكم **و**:لا تصح رجعته **إن أقربه**: أي الوطء **فقط**: دونها **في زيارة**: مع علم خلوة هذا إن زارها **بخلاف**: خلوة **البناء**: أي الاهتداء فله الرجعة بإقراره وكذا إن زارته فقد ذكر ابن رشد أنه حيث يكون القول لها في دعوى الوطء يكون القول له في الرجعة ولم يذكر غيره وذكر اللخمي نحوه عن محمد ثم ذكر عن مالك في المختصر أنه لا رجعة إذا انفرد بدعوى الإصابة وقال إن الأول ظاهر قول ابن القاسم وفي ضيح أنه مفهوم المدونة وزعم عب رجحان الثاني وأنه لا رجعة له إلا أن يقرا معا بالوطء أو يظهر حمل لم ينف بلعان وترجيح الثاني لم يسلمه ب **وفي إبطالها**: أي الرجعة **إن لم تنجز**: بأن علقت بمستقبل كغد في قوله إذا جاء غد ارتجعتك فتبطل قبل غد وبعده لأنها كالنكاح لأجل ولأن الرجعة تفتقر لنية تقارنها **أو**:إنما تبطل **الآن فقط**: وتصح غدا لأنها حق للزوج فله تعليقه ورجحه اللخمي وقاسها على الطلاق فإنه يفتقر لنية وقد أجمعوا على أن ما علقه بدخولها فدخلت بعد سنة لزمه الطلاق اهـ وعلى هذا فلا يتلذذ بها قبل غد وتبطل إن تمت عدتها قبله وعلى الأول لو وطئ في العدة وهو يرى صحة رجعته كان وطئه رجعة محدثة قاله اللخمي **تاويلان**: لقولها لا يكون ذلك رجعة **ولا**: تصح **إن قال من يغيب**: عن من علق طلاقها بدخول الدار وخاف أن تحنثه بعده **إن دخلت فقد ارتجعتها**: بأن الرجعة إنما تكون بنية بعد الطلاق وإنما لم تصح قبله وصح الطلاق قبل النكاح لأنه حق على الزوج فيوخذ به قبل محله والرجعة حق له فليس له أخذ حقه قبل وجوبه وإنما اختلف في إسقاطه قبل وجوبه .

تنبيه: قرر بهرام المص بمن قال لمطلقة رجعية إن دخلت فقد ارتجعها ووهمه طفى وما لبهرام نحوه قول اللخمي إنه من قال إن طلقت زوجتي فقد ارتجعتها أن ذلك لا يلزم **ك**: الغاء **اختيار الأمة نفسها أو زوجها بتقدير عتقها**: بأن تقول إن عتقت فقد فارقته أو اخترته فلا يلزمها ذلك إن عتقت خلافا لأصبغ نقله اللخمي **بخلاف ذات الشرط**: أي من علق زوجها تمليكها على نكاحه عليها أو تسريه **تقول إن فعله**: أي الشرط المعلق **زوجي فقد فارقته**: أو اخترته فإنه يلزمها عند مالك وخالف أشهب وسأل عبد الملك مالكاعن الفرق بين الأمة وذات الشرط فقال له أتعرف دار قدامة وهي دار مشهورة كان يعلب فيها بالحمام فهجره عبد الملك سنة

لأنـــه عرض له بعدم التحصيل ذكره س وفرق ابن يونس بأن الأمة إنما يجب لها الخيار بعد عتقها وهو لم يقع فقضاؤها قبل وجوبه لا يلزم كتارك الشفعة قبل البيع وأمــا ذات الشرط فقد أوجب لها زوجها إن فعل ما كان يملكه فلها أن تقضي قبل أن يفعل كما أن له أن يلزمه نفسه قبل أن يفعله متى فعل ذكره أبو الحسن .

فــرع: ذكر اللخمي فيمن قالت متى ملكني زوجي فقد طلقت نفسي أن ذلك لا يلزم لأنها قضت قبل أن يصير إليها سبب ذلك **وصحت رجعته:** إن ادعاها بعد العدة **إن قـامت بيـــنة على إقراره:** في العدة بالوطء ويصدق أنه نوى به الرجعة **أو**:قامت **عــلى تصرفه:** أي دخوله عليها كما في ضيح وهذا وما بعده إنما يكون حجة على القول بمنعه قبل الرجعة كما ذكره ابن رشد **ومبيته:** معها **فيها:** أي في العدة وهو راجــع لإقـــراره وما بعده وأما بينة على إقراره بتصرفه ومبيته دون معاينة فلا تــنفعه قاله عج وغيره وعطف مبيته بأو يصح قاله عج وفي ضيح عن عياض أن المـبيت إن كـــان في بيتها أو هي في الدار معه وحدها فهي حجة ولو على القول بجـــواز ذلك اهــ ولو بات معها ثم بات بعد العدة ولم يدع رجعة لم ترثه ولا تعتد لــلوفاة ذكر ذلك عج **أو:** أي وكذا تصح **إذا قالت:** عند ارتجاعه **حضت ثالثة فأقام بيــنة عـــلى قولها قبله:** أي قبل هذا القول **بما يكذبها:** كقولها أمس لم أحض إلا واحــدة فإن لم تقم بينة فلا رجعة له ولو رجعت لتصديقه كما في ضيح وذكر عج أن الظاهر عدم قبول شهادة النساء في هذه لأن الشهادة على إقرارها على الحيض أو **أشهد برجعتها:** حاضرة **فصمتت ثم قالت كانت:** أي العدة **انقضت:** لأن صمتها حينــئذ كالإقـــرار بصحته رجعته فدعواها بعد ذلك تعد ندما فإن لم تصمت وأنكر صـــدقت إن مضـــى زمن يمكن فيه انقضاء العدة **أو**:لم تثبت رجعته فتزوجت ثم **ولدت:** ولدا تاما وهذا القيد بقي على المصّ لدون ستة أشهر من وطء الثاني **ردت:** لــلأول **برجعـــته:** لتبين صحتها والولد ولده **ولم تحرم على الثاني:** أبدا لأنه وطء ذات زوج لا معـــتدة **وإن لـــم تعـلم:** المعتدة **بها:** أي برجعته **حتى انقضت:** العدة **وتزوجت أو وطئ الأمة سيدها فكالوليين:** في أنها تفوت بالتلذذ بلا علم وإن لم يكن إلا العقـــد لـــم تفت إلا أن يحضره الأول وفي ضيح أنه لو حضر لتزويجها ودخلت ولـــم يعلمها برجعـــته مضت زوجة للثاني اللخمي وليس بالبين لأنه لو رأى رجل زوجـــته تتزوج ولم ينكر عليها لم يكن ذلك طلاقا **والرجعية كالزوجة:** غير المطلقة فـــي وجـــوب النفقة والكسوة وثبوت الإرث ولزوم إيلاء وطلاق وظهار وتدخل في قولـــه زوجـــاتي طوالـــق **إلا:** أنها تفارقها **في تحريم الاستمتاع:** أي التلذذ بها قبل رجعته لكن لا يحد إن وطئ **والدخول عليها والأكل معها:** ولو كان معها من يتحفظ بهـــا وفيها أنه لا يتلذذ منها بنظر أو غيره ولا ياكل معها ولا يرى شعرها وإن كان يـــريد رجعتها اهــ ويجوز أن يرى وجهها وكفيها لغير لذة وأن يسكن معها في دار جامعة لهما وللناس وكل منهما في بيت ولو كان أعزب ولا يخلو معها .

تنــبيه: مـــا ذكـــره سع من جواز أكل المرأة مع الاجنبي نحوه في الموطإ لكن قيد بالمـــتجالة ذكره أبو الحسن وذكر ابن جزي أن المرأة لا تواكل من يمنع النظر إليه إلا لضرورة ولا تواكل عبدها إلا أن يكون وغدا دنيا لا يصح تلذذه بالنساء وصدقت المعـــتدة حـــرة أو أمة في انقضاء عدة القرء والوضع بلا يمين ما أمكن بأن مضى زمـــن تنقضـــي فيـــه ثلاثة أقراء في غالب النساء وإن خالف عادتها وفيها إن قالت

أسقطت فذلك لا يخفى على جيرانها والشأن تصديقها بغير يمين وإن بعد يوم من طلاقها أو أقل ولا نظر إلى الجيران لأنهن مامونات على فروجهن وسئل النساء إن ادعت ما لا يكون إلا نادرا كشهر فإن كن يحضن ويطهرن كذلك صدقت قاله فيها وروى محمد لا تصدق في شهر ونصف ذكره اللخمي وقال ابن العربي إن عادة نسائهم الحيض مرة في كل شهر وقد قلت الأديان فلا تصدق في أقل من ثلاثة أشهر ذكره أبو الحسن ولا يفيد تكذيبها نفسها في انقضاء عدتها وتعد نادمة ولا يرتجعها .

فرع: من لم تعلم خلوته بزوجته فظهر بها حمل لاعن عنه فإنها تكون محصنة بإقرارها ولو رجعت وقالت ليس الولد منه فالظاهر عند ابن يونس قبول رجوعها في نقض الإحصان إن قالت ادعيت الوطء خوف الحد وتحد ولعبد الحميد أنه لو ادعى الزوج الوطء وأنكرت فقال أردت بذلك القول إثبات الرجعة كان ذلك له ولسحنون فيمن جحدت النكاح ثم أقرت بعد موته أنها لا ترث لأنها لم يثبت لها عقد النكاح ذكر ذلك كله س **ولا:** يفيد صحة رجعته قولها **أنها رأت أول الدم:** قبل تماديه وانقطع قبل القدر المعتبر في العدة وهو يوم أو بعضه وإن كان المذهب أنها تصدق كما قال ابن عرفة فتصديقها لا يفيد صحة رجعته إن عاودها الدم عن قرب وإلا لم يكن حيضة هذا مفاد ب في جوابه كلام جب الذي تبعه المص واعترضه ابن عرفة وقال إن كلامهما صحيح لأن مرادهما أن قولها انقطع الدم لا يفيد صحة الرجعة وإن كان مقبولا لا أنهما نفيا قبوله كما توهم ابن عرفة **ولا رؤية النساء لها:** فلم يجده أثر حيض وبانت بقولها الأول إن مضى زمن تحيض فيه النساء فلا تقبل شهادتهن بعدم الحيض كما في المدونة وليس فيها عدم قبول شهادتهن بعدم الوضع واستظهر في ضيح أن لا فرق اهـ وفرق التودي بأن الحيض يمكن أن يرتفع فلا ترى إلا محلا نقيا والحمل إذا شهدن ببقائه صدقت في أنها كاذبة في وضعه ولا يمكن حدوث حمل بين كلاميها **ولو مات زوجها بعد سنة:** من طلاقها **فقالت لم أحض إلا واحدة:** أو اثنتين **فإن كانت غير مرضع أو مريضة لم تصدق:** لاتهامها على أخذ الإرث بدعوى أمر نادر بخلاف المرضع والمريضة لقلة حيضهما وتصدق المرضع بعد الفطام بسنة ذكره اللخمي وق **إلا إن كانت تظهره:** أي عدم الحيض في حياة المطلق وتكرر ذلك حتى ظهر من قولها قاله عج والذي للخمي أنها إن لم تكن ذكرت ذلك لم تصدق اهـ فمفهومه أنه يكفي ذكر لم يتكرر وأما لو لم يمت وادعت بعد الطلاق أن عدتها انتقلت إلى سنة فإن كانت بائنا صدقت لأنها مقرة على نفسها في محل لا تهمة فيه وإن كانت رجعية وصدقها الزوج لزمته النفقة ولم يمكن من رجعتها واختلف إذا كذبها هل تصدق أم لا لاتهامها في بقاء النفقة ورجاء الرجعة ذكره اللخمي وأما لو ماتت هي بعد مدة عدتها المعتادة فادعى الزوج أنها كانت حاملا فإنه يرثها والبينة على من يريد منعه الإرث وأنها لم تكن حاملا أو وضعت أو حاضت ثلاث حيض إلا أن تكون تحولت عن منزله إلى أهلها لانقضاء عدتها فذكر ذلك فلا ميراث له منها نقله اللخمي عن مالك وذكر عج أنه إن ادعى بعد موتها تأخر حيضتها لم يصدق إلا لقرينة وإن ادعى حملها وعدم وضعها صدق **وحلفت إن ادعت ذلك في كستة أشهر:** ونحوها وإن غير مرضع ولا مريضة ولا ذكرت ذلك قبل موته **لا تحلف في كالاربعة الاشهر وعشر ليال:** والأحسن حذف أشهر كما في بعض النسخ لأن الكاف تغني عنه **وندب الإشهاد:** على الرجعة كما لعبد الوهاب وابن رشد وقيل

يجب ومن أوجبه لم يشترطه لصحة الرجعة وإنما هو فرض يأثم من تركه وإنما يطلب على أنه ندب أو واجب لتحصين الفروج وما يتعلق بالرجعة من أحكام النكاح كالإرث ولحوق النسب ذكره ابن رشد وفي ضيح عن ابن محرز أن مراد القائل بوجوبه أن الرجعة لا تثبت إلا بالبينة وعليه فلا خلاف فيكون الندب راجعا إلى المقارنة للرجعة اهـ وذكر ح عن ابن رشد أنه يندب إعلام الزوجة بالرجعة **و أصابت من منعت:** نفسها من زوجها **له:** أي للاشهاد قاله مالك فيها **وشهادة السيد:** برجعة أمته **كالعدم:** فلا تثبت بها لاتهامه في ذلك وكذا كل ولي ولو معه غيره **وندبت المتعة:** وهي ما يعطيه الزوج للمطلقة جبرا لألم الفراق ولو عبدا لأن الإذن في النكاح إذن في توابعه واستظهر ابن سعدون أنها شرع غير معلل بدليل أنها إن ماتت الرجعية في العدة دفعت لورثتها نقله ب ولا حد لها بل **على قدر حاله:** من اليسر وعدمه لقوله تعالى: على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل تجب لأن على للوجوب ورد بأن ذلك قارنه ما يدل على أن المراد الندب وهو أنه يخص المحسنين ولا يعلم المحسن من غيره إلا الله فلما علق تعالى: المتعة بصفة لا يعلمها غيره دل ذلك على أنه لم يوجب الحكم بها على الحكام وأيضا فإنها غير مقدرة والواجب لا يكون إلا مقدرا **بعد العدة للرجعة:** لأنها ما دامت في العدة ترجو الرجعة وقال أبو عمران إنه إن نوى رجعتها لم يمتعها وإن نوى عدمها متَّعها وإن لم تتم العدة ثم إن بدا له مراجعتها لم يرجع بالمتعة ذكره أبو الحسن وقيل يرجع بها وأما البائن فتعطى بأثر طلاقها وقيل بعد العدة أو ورثتها إن ماتت قبل أن يمتّعها لأنها حق لها يورث عنها وهذا قول ابن القاسم وقيل لا شيء لهم لأن المراد بذلك عينها تسلية لها ذكره ابن رشد وأما إن مات الزوج قبل أن يمتع فلا توخذ من ماله إذ ليست بدين ثابت وكذا تسقط إن متعها ومات قبل أن تقبض لأنها هبة لم تقبض وليس بحق ثابت .

فرع: لو تزوجها بعد طلاق بائن قبل ان يمتعها فالمنصوص أن لها المتعة قاله ابن بشير وضعف استقراء اللخمي من إطلاقهم ان لا متعة لها ككل مطلقة حرة أو امة مسلمة أو كتابية لقوله تعالى: وللمطلقات متاع بالمعروف فهو عام سواء طلقها الزوج أو طلقت عليه بسببه كالمولي وغائب طلق عليه بشرط جعله لها ذكره أبو الحسن **في نكاح لازم:** ولو لفواته بالدخول بعد فساده بخلاف ما يفسخ أبدا إذا طلق فيه قبل فسخه **لا:** متعة **في فسخ:** قبل البناء أو بعده فسخ لفساد أو غيره كفسخ الولي والسيد ما عقد دون إذنهما وكذا ما فسخ بعد صحته لأمر طرأ لا سبب للزوج فيه كردتها ورضاع لم يامر به الزوج فإن أمر به متعها قاله اللخمي **كلعان:** إذ ليس بطلاق ولأنه يورث بغضا لا تجبره المتعة **وملك أحد الزوجين للاخر:** لأنه فراق بلا طلاق ولأنه إن اشترته فالفراق من قبلها وإن اشتراها فقد حازها ولا فراق وإن اشترى بعضها متعها قاله اللخمي ووجهه إن ملك البعض يمنع الوطء إلا من اختلعت بعوض دفعته وكذا إن دفعه غيرها برضاها وإلا متعت قاله عج ويفيده قول ابن رشد أن المختلعة والمبارية والمصالحة لا متاع لهن باتفاق لأنهن رغبن في فراق أزواجهن **أو فرض لها صداق:** ابتداء أو بعد تفويض **وطلقت قبل البناء:** لأنها أخذت نصف الصداق مع بقاء سلعتها لم تمس فإن لم يفرض لها متعت ومختارة لعتقها تحت عبد وأما حرة اختارت الفراق لتزويج أمة عليها فلها المتعة لأن الفراق بسبب الزوج وأما المعتقة فلا سبب له في فراقها **أو لعيبه:** لأن

الفــراق مــن قبــلها وكذا من فارقها لعيبها لأنها غارة إلا أن يكون بها عيب فلها المتعة قاله عب وأقره ب **ومخيرة ومملكة:** لاختيارهما الطلاق وقيل يمتعان رواه ابــن وهب عن مالك وصححه اللخمي لأن أصل الطلاق منه ووجهه ابن رشد بأن الــزوج هو الذي جعل ذلك إليها وغرضها الفراق ولعلها تحتشم من خياره فتختار نفســها وهي كارهة لذلك والحاصل كما لابن بشير أن كل طلاق بسبب الزوج ولا خيار لها أمر فيه بالمتعة وكل طلاق بسبب فلا متعة فيه **كمختلعة:** وملاعنة وكذلك مــا لا ســبب فيــه لأحدهما بل فسخ جبرا وما كان مبدأه من الزوج وتمامه منها كمخيرة فقولان والمشهور نفي المتعة وبالله تعالى: التوفيق .

باب: في الإيلاء وهو لغة الحلف يقال ءالى وائتلي وتآلى قال النابغة :

فآليت لا ءاتيك إن كنت مجرما ولا أبتغي جارا سواك مجاورا

وفــي القــرءان: ولا يأتل أولوا الفضل منكم والسعة والمستعمل في الفقه ءالى وهــو شرعا اليمين على ترك وطء الزوجة وهو قول المص **الإيلاء يمين مسلم:** ولــو عــبدا لا كافرا كما يأتي سواء حلف بالله أو بالتزام طلاق أو عتق أو طاعة كصــوم وصدقة وحج وقيل لا يكون موليا إلا من حلف بالله وهو مذهب الشافعي وينعقد الإيلاء من الأخرس بالإشارة ومن العجمي بلسانه كما في الكافي وغيره.

فــرع: من قال علي نذر أن لا أطأك بإضافة نذر لما بعده فهو مول اتفاقا عند ابن القاسم وقال يحيي بن عمر ليس بمول لأنه نذر معصية ذكره اللخمي فإن لم يضف نــذرا بــل نونه فهو مول لأنه نذر مبهم لا نذر معصية كما توهم عج **مكلف:** ولو سـفيها أو ســكر بحــرام إلا صبي ومجنون ولو ءالى صحيحا ثم جن فقال أصبغ يوكــل الإمام من ينظر في امره فيفعل ما رءاه من تكفيره عنه أو طلاق عليه قال وإن وطئ في حال جنون كان وطئه فيئة ويكفر عنه وليه ذكره اللخمي وذكر عن أبــي محمد أن وطئه حال جنونه يسقط حقها في الوطء ولا يحنث به كما لو طلق حيــنئذ لأنــه غير مخاطب بالشرع ولو لم يطأ لم يكن لها في ذلك وقف لأن ذلك ليــس امتــناعا مــنه لأجل اليمين وكما لو لم يكن لها مقال إذا قطع ذكره فهو في المجــنون أبيــن لأنه إذا لم يصب الآن أصاب بعد **يتصور:** أي يمكن **وقاعه:** أي وطــئه فــلا يصــح إيلاء مجنون ولا عنين وشيخ فان وخالف في المجبوب لأنها تستمتع منه بالمضاجعة والمباشرة قال أبو محمد وكذلك العنين والمحصور فلها أن تقــوم بالفــراق ويكــون فيهــا الأجل أو سع ممن يمكن وطئه ذكره اللخمي **وإن مريضــا:** ولــو عجز عن الوطء خلافا لبعضهم لأنه يطأ في المئال وهذا إن قصد الضــرر كما ذكر اللخمي وإلا فلا ففي المقدمات أن الحالف لا يكون موليا إلا أن يحــلف حال غضبه إرادة للضرر فإن لم يكن كذلك وأراد الإصلاح كمن حلف لا يطأ امرأته حتى تفطم ولدها وحتى يبرأ من مرضه لم يكن موليا خلافا لأبي حنيفة والشافعي وذكر اللخمي ان اليمين إذا كانت إرادة إصلاح لا ضرر فلا إيلاء كمن حــلف لإصلاح بدنه لضرر ذلك أو كان ضعيف البنية وضرب أجلا ورأى أن فيه صلاحه لم تطلق عليه وإن جاوز الأربعة الأشهر **يمنع:** بمثناة تحتية أو فوقية لأن اليميــن يذكر وتؤنث وفي نسخة بباء جر بمعنى على **وطء زوجة:** فلا يلزم إيلاء الســيد مــن أمته لكن يمنع من الضرر بها فإن كانت الزوجة صغيرة أو كبيرة لم يدخــل بها لم يوجل حتى تطيق الصغيرة وتدعو الكبيرة للبناء بعد مضي ما يتجهز

إن بـــه ذكـــره اللخمي **وإن تعليقا:** كقوله أنت طالق إن لم أفعل كذا أو لأفعلن كذا ففيهـــا أنه يضرب له أجل الإيلاء ويصح كونه للمبالغة في يمين وفي منع وطء أو فـــي زوجة لأن كلا منهما يكون معلقا فتعليق منع الوطء كقوله والله لا أطأك سنة إن دخـــلت الدار وتعليق الزوجة كأن تزوجتك فبالله لا أطأك ولو قال لأجنبية والله لا أطـــأك وأنت على كظهر امي ثم نكحها لزمه الإيلاء من يوم تزوجها ولم يلزمه الظهـــار إلا أن يقـــول إن تزوجت والفرق أنها حال الظهار محرمة كظهر امه فلم يـــزده نطقه شيئا حيث لم يعلقه على تزويجها بخلاف الإيلاء فإنه حلف على ترك الـــوطء فمتى وجد سببه كان حانثا ذكره اللخمي ولو قال لها والله لا أطأك سنة ثم نكحهـــا قبل مضي ثمانية أشهر صار موليا ذكره ق **غير المرضعة:** وأما المرضع فـــلا إيـــلاء فيها خلافا لأصبغ واللخمي إن لم يقصد ضررا بل قصد مصلحة ولده أولا قصـــد له لأن إصلاح الولد إصلاح لها سواء قال لا أطأك حتى تفطمي أو في الحولين أو مدة الرضاع إلا أن يموت الولد أو يوجد من يرضعه وقد بقي من المدة اكـــثر من أربعة أشهر فيلزمه الإيلاء من يومه لأنه إنما تحقق قصده الضرر الآن لامتـــناعه منها بلا عذر وفي ضيح أنه إن حلف بطلاقها البتة لا يطأها حتى تفطم فمـــات الولـــد حلت له ولا حنث عليه إن قصد إصلاح ولده وإن قصد أن لايمسها حولين فهو مول وتطلق إذا وقفه الإمام بعد الأجل إذ لا يصح أن يفيء بالوطء لأن يمينه بالبتة **وإن رجعية:** لأنها زوجة حكما ولاحتمال أنه ارتجع وكتم وبهذا يجاب اعـــتراض الـــلخمي بأنها لا حق لها في الوطء فكيف يجبر على الرجعة ليطأ أو يطـــلق عليه طلقة أخرى **أكثر من أربعة أشهر:** ولو بيوم أو أطلق اليمين من غير مـــدة وقوله أكثر ظرف للمنع لأن ذلك غاية صبر النساء أو قيل إنه مول بالأربعة وهـــو مذهـــب أبـــي حنيفة وروى عن مالك ومبنى الخلاف هل طلبت الفيئة بعد الأربعـــة أو فيها وحجة المذهب قوله تعالى: ﴿فإن فاؤوا﴾ لأن الفاء تفيد تاخير ما بعدها عما قبلها وإن الشرطية تصير ما بعدها مستقبلا **أو:** أكثر من **شهرين للعبد:** لأن الإيلاء يؤول للطلاق وهو مشطر وقيل إنه كالحر وروى عن مالك وذكره عبد الوهـــاب عن أبي حنيفة والشافعي فلا حكم لإيلاء حر لم يزد على أربعة للحر أو شهرين للعبد والفيئة تطلب كما ياتي بمضي أربعة للحر وشهرين للعبد فأجلها غير الأجـــل المحـــلوف على الترك فيه **ولا ينتقل:** إلى أجل الحر **بعتقه بعده:** أي بعد ضـــرب أجله لأن المعتبر زمن الضرب فلو عتق قبل ضربه لا ينتقل فقد ذكر أبو الحســـن أنه إن سبق الرفع العتق فأجله شهران وإن سبقه العتق فأجله أربعة **كـ:** قوله لرجعية **والله لا أراجعك:** فهو مول إن تم الأجل في العدة فإن لم يرتجع طلقت عـــليه طـــلقة أخرى وتبقى على عدتها وتحل بتمامها وإن قل ما بقي منها كيوم أو ســـاعة قاله س **أو لا أطـــأك حتى تسأليني:** ونصبه بحذف النون بعد ياء المخاطبة وكذا قوله **أو تاتيني:** لشدة معرة ذلك على النساء وليس رفعها للحاكم سؤالا يبر به ولا يـــلزمها أن تاتيه لأن النبي عليه السلام كان ياتي ازواجه في بيوتهن وينحل إيلاؤه إن وطئ بعد أن سألته أو أتته ولو قال إلا أن تاتيني إذا دعوتك فليس بمول لخبر إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فلم تاته فبات غضبان لعنتها الملائكة حتى تصـــبح قاله اللخمي **أو:** حلف **لا التقي معها:** إذ لا يصح الوطء إلا باللقاء وذكر عـــج أنـــه إن قصد نفي الالتقاء بمكان معين فليس بمول ويدين إلا أن تقـــوم عليه بينة اهـــ وظاهر كلام عبد الحق أنه يقبل قصد موضع معين مطلقا اهـــ ونحوه في الكـــافي والذي للخمي أنه إما أن يريد أن لا يتلقيا في فراش أو في بيت أو في دار

أو تحت سقيفة وأي ذلك نوى كان به موليا أو قال ما يلزم منه نفي الوطء شرعا نحو **لا أغتسل من جنابة:** لأنه إن وطئ لزمته يمين فلم يقدر على الوطء إلا بكفارة وقال اللخمي انه يحتمل أن يريد أنه يحنث بالإصابة لأن قصده باليمين أن لا يصيبها ويحتمل أن لا حنث إلا بالغسل لأنه الوجه الذي علق الحنث به وفي ضيح أنه على الأول فالأجل من يوم حلفه وعلى الثاني فمن يوم الرفع على المشهور لأنه لم يحلف على ترك الوطء وإنما تركه خوفا من لزوم اليمين له **أو:** على الوطء بما فيه مشقة نحو **لا أطأك حتى أخرج من البلد إذا تكلفه:** أي الخروج بأن كانت عليه فيه كلفة لقلة حاله أو كثرة متاعه فإن لم تكلفه فليس بمول إلا أنه لا يمهل بل يومر بالوطء **أو:** لا أطأك **في هذه الدار إذا لم يحسن خروجها:** أي الدار **له:** للوطء لمعرة تلحق أحدهما في ذلك وإن حسن خروجها لم يكن موليا وبهذا قيد اللخمي قول ابن القاسم إنه ليس بمول لإمكان أن يطأها في غيرها ذكره في ضيح.

تنبيه: لو قال في الأجل أردت وطئها بقدمي فإن وطئها صدق ودين في الكفارة ذكره س وانظره مع قول اللخمي انه إن قال أردت أن لا أطها لم يقبل قوله **وإن لم أطأك فأنت طالق:** ظاهره أنه مول بمجرد قوله وليس كذلك لأن بره في وطئها كما مر فإن وقف عنها كان موليا عند مالك لا عند ابن القاسم وقال ح إنه لا يصدق حد الإيلاء على هذه الصورة لأن يمينه لا تمنع من الوطء **أو إن وطئتك:** فأنتِ طالق **و:** إن وطئها[227] **و نوى ببقية وطئه الرجعة:** فتحل له لانها تطلق باول الملاقات ولذا قال عبد الملك ان اراد ان يطأ على ان ينوي بما زاد على التقاء الختانين رجعة مكن منه وإلا منع نقله ق وبه يرد قول عب إنه يباح له وطئها سواء نوى ببقية وطئه الرجعة أم لا وقد انتقده ب **وإن:** كانت **غير مدخول بها:** لأنها بأول الملاقاة تكون مدخولا بها وبه يلغز فيقال وطء حرمت المرأة به وحلت به وما ذكره المص محله بعد الأجل ففي المقدمات أنه إن حلف بما دون الثلاث في المولى منها وقف إذا حل الأجل وقيل له فئ على أن ينوي بباقي مصابه الرجعة وإن لم تكن مدخولا بها لأنها تصير مدخولا بها بالتقاء الختانين فإن أبى من ذلك طلق عليه اهـ وهذا يفيد أن وطئه مباح فليس كلام المص مبنيا على القول بأن الرجعة تحل مع وطء لا يباح كما زعم عج وقول ابن رشد بالتقاء الختانين يفيد أن المراد تغييب كل الحشفة لا بعضها لأنه لا يحصل به دخول ولا يسمى وطئا حتى يحصل به الحنث بالبعض وبهذا يجاب الإشكال الذي أورده عب وهو أنه إن أريد كل الحشفة أشكل بالتحنيث بالبعض فتكون بائنا ولو نوى ببقيته الرجعة وبيان الجواب أن بعضها ليس وطئا فلا حنث به وسياتي أن مذهب ابن القاسم فيمن ءالى بالبتة أنه يمكنه وطء تام ولا يحنث إلا به **وفي تعجيل الطلاق إن حلف بالثلاث:** لا يطأها بناء على أنه غير مول **وهو الأحسن:** عند سحنون وهل يعجل الأن أو حتى ترفعه إلى السلطان قولان الأول لمطرف ووجهه أنه حانث بمجرد يمينه كمن حلف على ما لا يمكنه كمس السماء فيلزمه الثلاث ووجه الثاني أنه لم يحنث إذا لم يفعل ما حلف عليه لكن تطلق عليه واحدة بالضرر ويحتمل بالثلاث قاله أبو الحسن **أو ضرب الأجل:** أي أجل الإيلاء إذ لعلها تصير معه بلا وطء **قولان:** مبناهما هل هو مول أم لا قاله ابن رشد **وفيها ولا يمكن منها:** إذا

---

[227] هكذا في الاصول: وطئها ونوى، والصواب زيادة واو فاصلة بين نوى وما قبلها،كما أثبت، والله اعلم.

حل الأجل وذكر ابن رشد في ذلك أربعة أقوال قيل يطلق عليه ولا يمكن من الفيئ لأنها تبين بالتقاء الختانين فيحرم النزع وقيل إن لم يرد الفيء طلق عليه وإن أراد مكن من التقاء الختانين فقط ويكون النزع فيئة أو كمن طلق ثلاثا في تلك الحال وقيل يمكن من جميع لذته حتى يفتر أو ينزل ولا ينزل فيها لئلا يكون الولد ولد زنى قاله أصبغ وقيل يمكن من وطء كامل إذ لا يقع إلا بتمامه وهو لابن القاسم **كالظهار:** فإن قال إن وطئتك فأنت علي كظهر امي فإنه اختلف هل يكون به موليا وفي تمكينه منها الأقوال المتقدمة فيمن ءالى بالثلاث كما يفيده ابن رشد وأبو الحسن وبهذا يعلم ما في قول جب يمكن منها اتفاقا وأما قول ابن القاسم فإن وطئ سقط عنه الإيلاء فلا يدل على تمكينه من الوطء وإنما قال فإن وطئها كأنه فعل ذلك ولم يبح له قاله ابن محرز **لا: يمين كافر:** خلافا للشافعي محتجا بعموم قوله تعالى:﴿للذين يولون من نسائهم ﴾ وأجيب بأن ذلك يمنعه قوله فإن فاؤوا فإن الله غفور رحيم إذ لا يغفر للكافر بالفيئة **وإن أسلم:** بعد حلفه لأن إسلامه يسقط عنه يمينه كما أن طلاقه لا يلزمه **إلا أن يتحاكموا إلينا:** راضين بحكمنا فيحكم عليهم به **ولا:** إن لم يلزم منع وطئه كحلفه **لأهجرنها أو لا كلمتها:** وهو يصيبها فليس بمول عند مالك لكنه من الضرر الذي للزوجة أن تقوم بالطلاق لأجله إلا أنه يفارق الإيلاء في الأجل فيطلق على هذ إذا تبين الضرر وكان ذلك قبل أجل الإيلاء أو بعده قاله اللخمي وذكر أن النكاح يتضمن حقوقا للزوجة وهي الإصابة والنفقة والكسوة وحسن العشرة ولها أن تقوم بالفراق إذا لم يوف بأحدهما بعد الإعذار إليه إذا كان ممن يرجى ذلك منه وإذا لم يرج طلق عليه إلا أن تكون عالمة حين العقد لعجزه عن الإصابة أو النفقة أو الكسوة فلا يكون لها أن تقوم بالفراق اهـ وانظر هل مثل ذلك من علمت سوء العشرة **أو:** لم يعم الزمن كحلفه **لا وطئتها ليلا أو:** لا وطئتها **نهارا:** لإبقائه أحدهما **واجتهد وطلق في:** المسائل الآتية وهي حلفه **لأعزلن:** عنها مائي فليس بمول لأنه يطأ لكن في عزله ضررا لأن الإنزال من حقها فلا يجوز له العزل إلا بإذنها **أو لا أبيت:** معها لما في ذلك من المعرة عليها والوحشة ونسخة لا ابيتن بنون التوكيد منقودة لان توكيد فعل منفي بلا قليل وإما لو حلف لا يبيت معها في فراش وهو يبيت معها في دار فلم تطلق عليه ذكره سع أو **ترك الوطء ضررا:** مفعول له وعامله ترك ففيها ان من ترك وطء زوجته لغير عذر ولا إيلاء عليه لم يترك إما وطء أو طلق عليه **وإن غائبا:** وكتب عمر بن عبد العزيز إلى قوم بخراسان كما في المدونة ولا تطلق عليه قبل الكتب فإن لم يبلغه طلق عليه لضررها بترك الوطء وهي مصدقة في ذلك **أو:** لم يقصد ضررا بل **سرمد العبادة:** أي أدامها فلها أن تقوم بحقها فيقال له إما وطئت أو طلقت قاله مالك فيها وقال اللخمي إن قوله هذا أصل في كل من ترك الإصابة غير مضار لأن ذلك لا يسقط حقها في ذلك من القيام بالفراق وإن لم يقدر على الإصابة لأنه قطع ذكره أو لعلة نزلت به ففي ذلك قولان وإن تعمد قطع ذكره أو شرب دواء ليقطع منه شهوة النساء أو شربه لعلة له وهو عالم أنه يذهب ذلك أو شاك كان لها الفراق اتفاقا وإن حبسه سلطان ليحول بينه وبين زوجته أو ليغرمه مالا وهو قادر عليه أو غير قادر لم يفرق بينهما وإن طال حبسه إلا أن يقل المال اهـ من تبصرته **بلا:** ضرب **أجل:** أي أجل الإيلاء بل يجتهد الإمام في الطلاق فورا أو بعد تلوم وذكر المتيطي أن الغائب إن كتب إليه وأبى أن يقدم تلوم له بالسنتين والثلاث **على الأصح:** في الفروع الأربعة ومقابله أنه كالمولي وأجله

مــن الرفع وعليه جب وفي ضيح في باب التنازع أن المشهور فيمن ترك زوجته بــلا يمين تطليقها عليه بلا ضرب أجل **ولا إن لم يلزمه بيمينه حكم:** إذ لا يمنعه مــن الوطء سواء كان ذلك لحجر فيها أو **لا ككل مملوك أملكه حر:** إن وطئتك أو لأنه التزم ما لا يلزمه كعلي المشي إلى السوق إن وطئتك **أو خص بلدا:** ككل عبد ملكته من مصر **قبل ملكه منها:** فليس موليا على المشهور فإذا ملك منها فهو مول إلا أن يطأ قبل ذلك فيسقط إيلاؤه ويعتق عليه ما يملكه منها بلا خلاف قاله اللخمي ومـــا كان يملكه منها حين يمينه لم يلزمه في شيء إلا إذا خرج عن ملكه بعد ذلك قالـــه عج أو أبقى للوطء زمنا كقوله **لا أطأك في هذه السنة إلا مرتين:** لأنه يترك وطـئها أربعة أشهر ثم يطأها ثم يتركه أربعة ثم يطأ فلا يبقى إلا أربعة وهي أقل مــن أمد الإيلاء **أو:** إلا **مرة:** فلا يكون موليا في هذه والتى قبلها **حتى يطأ:** مرتين أو مـــرة **وتبقى المدة:** المعتبرة في الإيلاء وهي كما مر ما زاد على أربعة أشهر لـــلحر وشهران للعبد فيكون حينئذ موليا وأما قبل الوطء فليس بمول خلافا لأصبغ لأنـــه لم يمنع من الوطء بيمين بل يطالب به فإن وطء نظر فيما بقي من المدة فإن لـــم يطأ طلق عليه إن كان مضارا **ولا إن حلف:** الحر **على أربعة أشهر:** أو العبد على شهرين لأن ذلك أقل من أمد الإيلاء على المشهور **أو إن وطئتك فعلي صوم هــذه الأربعـــة:** أو عين شهرا دونه ثلاثة فأقل كقوله في رمضان إن وطئتك فعلي صوم المحرم فإن عين شهرا دونه أربعة كصفر فهو مول وكأنه قال لا اطأك حتى يـــتم صـــفر وأما إن حلف بصوم زمن لم يعينه ولو يوما فهو مول **نعم إن وطء:** أثـــناء المدة الناقصة عن الأجل **صام بقيتها:** وكذا إن وطئ قبل الشهر المعين فإنه يصـــومه فإن لم يطأ إلا بعد الأشهر أو الشهر المعين فلا صوم عليه **والأجل:** الذي يضرب للمولي فيوقف بعده وهو أربعة أشهر للحر وشهران للعبد مبدؤه من اليمين ولـــو لـــم يكن رفع فإن تم قبل الرفع لم يستأنف وإن لم يتم حسب ما بقي منه **إن كانت يمينه صريحة في ترك الوطء:** سواء صرح بمدة كلا أطأك خمسة أشهر أو مدة حياتي أو حياتك أو أطلق كلا أطأك ولم يسم مدة **لا إن احتملت مدة يمينه أقل:** مـــن المدة نحو لا أطأك حتى يقدم زيد أو يموت وهذا كالاستثناء مما قبله وتبع فيه المـــص جـــب مع أنه اعترضه في ضيح بأن ظاهرها أن الأجل في هذا من يوم اليميـــن وكـــذا قال ابن عرفة إن الأجل في لا أطأك حتى يقدم زيد من يوم الحلف ونسبه للمدونة نقله ق والذي فيها أنه مول أي لأنه يحتمل أن يقدم قبل أربعة أشهر وأن لا يقـــدم فيشبه من حلف أن لا يطأ أبدا قاله أبو الحسن وذكر عن عياض أنه يدخل عليه الإيلاء من يوم حلف ونحوه ما في الكافي أن أجل المولي من يوم حلف **أو حـــلف على حنث:** كأنت طالق إن لم أفعل أو لأفعلن ولو هنا للتقسيم لا بمعنى الـــواو كما زعم عب **فمن يوم الرفع والحكم:** وذكر الحكم يكفي لأنه يستلزم الرفع وقـــد قـــال في التلقين أن من حلف على ما يمنع الوطء إلا بعد بره فأجله من يوم الحكـــم اهـــ واقتصر ابن رشد على ذكر الرفع **وهل المظاهر:** إذا لم يعلق ظهاره على الوطء وإلا لم يطالب بالفيئة وإنما يطلب منه الطلاق إن لم ترض بالبقاء معه بلا وطء فإن نجز أو وطئ سقط إيلاؤه ولزمته الكفارة **إن قدر على التكفير:** وهو فيئة في حقه **فامتنع:** منه فإنه يلزمه الإيلاء لأنه مضار وإن عجز لم يلزمه وليكف عـــنها حتى يقدر وقيده اللخمي بعجز طرأ بعد ظهاره فإن طال فلها أن تقوم بحقها إمـــا لو ظاهر وهو عاجز فهو مضار واختلف هل يطلق عليه الآن أو يؤخر لأجل الإيـــلاء لعلها يحدث لها رأي بترك القيام **كالاول:** وهو من حلف على ترك الوطء

فأجلـه من يوم ظاهر **وعليه اختصرت:** المدونة كما للبرادعي وغيره أو **كالثاني:** فأجلـه من يوم الرفع **وهو الأرجح:** لأنه لم يحلف على ترك الوطء ولكنه مثل من حلف بالطلاق ليفعلن كذا وهو قادر على فعله فيمنع من الوطء لأنه في يمينه على حـنث ذكره أبو الحسن أو **من:** يوم **تبين الضرر:** وهو امتناعه **وعليه تأولت:** كما لـبعض القرويين **أقوال:** ثلاثة **كالعبد:** المظاهر **لا يريد الفيئة:** بتكفيره بصوم مع قدرتـه عليه فإن لم يقدر لم يلزمه إيلاء كما في الموطأ لأن مدة صومه كأجله فلو أفطـر لتم اجله قبل صومه أو **يمنع الصوم:** أي يمنعه السيد **بوجه جائز:** كضرره بخدمـته أو اخراجه فانه مضار خلافا لاصبغ لأنه أدخله على نفسه أما لو وضعه بوجـه لا يجـوز فان الحاكم يمنعه منه ووجه الشبه أنه تجري الأقوال الثلاثة في مبدأ أجله **وانحل الإيلاء بزوال ملك من حلف بعتقه:** إن وطء سواء زال بموت أو عـتق أو بيع أو هبة وكذا مال معين حلف بصدقته وموت زوجة حلف بطلاقها **إلا أن يعـود:** مـلكه **بغير إرث:** وكانت يمينه مطلقة أو مقيدة بزمن بقي منه أكثر من أربعـة أشهر فيعود إيلاؤه خلافا لابن بكير مطلقا ولأشهب فيما باعه الحاكم لفلس فـإن عاد بإرث لم يعد إيلاؤه إذ لا تهمة فيه وكذا شراؤه بعد رد غرمائه لعتقه ولا يعـتق بعتقه السابق فلو عاد بعضه بإرث وبعضه بغيره أو اشترى بعضه وبعضه لغيـره لعاد الإيلاء لبقاء اليمين في بعضه فمتى وطء عتق عليه كله ويقوم عليه ما لشريكه كما في ضيح وغيره **كالطلاق القاصر عن الغاية:** أي الثلاث **في المحلوف بهـا:** فإنه يعود الإيلاء الذي انحل ببينونتها إن تزوجها بعد ذلك فإن بلغ الغاية لم يعـد بـتزوجها بعـد زوج لزوال ذلك الملك الذي حلف به **لا:** محلوف **لها:** وهي المـولى منها فاللام بمعنى على فإنه يعود إيلاؤه منها متى تزوجها ولو بعد ثلاث إن بقـي الملك المحلوف به فقولها لا لها وما قبله راجعان لمفهوم القاصر أي فإن بـلغها لم يعد في المحلوف بها لا عليها فلو قال زينب طالق إن وطئت عزة انحل إيلاؤه إن بانت زينب ويعود إن عادت له إلا أن يبتها فتزوجها بعد زوج وأما عزة المـولى مـنها فمـتى تزوجها ولو بعد ثلاث وزينب عنده عاد موليا ما بقي من عصـمة زيـنب الأولى شيء كما في إيلاء المدونة ولا يعارضه قولها في أيمان الطلاق أن من قال كل امرأة أتزوجها عليك طالق[228] تسقط يمينه بطلاق المخاطبة ثلاثا انتهى لأن الإيلاء يلزم في الأجنبية ولا يزول بخلاف الطلاق نقله س عن ابن عـرفة **وبتعجيل الحنث:** أي مقتضاه وهو ما يوجبه ففيه حذف مضاف إن كان ما يجـزئ قـبل الحنث كإبانة معينة حلف بطلاقها وعتق معين حلف به وصوم زمن معيـن حلف به **وبتكفير ما:** يقبل أنه **يكفر:** قبل الحنث على المشهور كاليمين بالله ونذر مبهم خلافا لأشهب قائلا إنه يتهم بقصد يمين أخرى **وإلا:** ينحل إيلاؤه بوجه ممـا ذكر **فلها:** أي للزوجة إن أطاقت ولو سفيهة أو مجنونة ولا كلام لولي من لم تقـم منهما **ولسيدها:** إن لم تقم لحقه في الولد فلو كانت حاملا أو لا تحيض لصغر أو كبر لم يكن له حق **إن لم يمنع وطئها:** لمانع عقلي كرتق أو عادي كمرض أو شـرعي كحيض وإحرام فإن امتنع ففيئته بالوعد كما ياتي فيمن له عذر ويمينه بما لا يجزئ قبل الحنث فإن أبى أن يعد بالوطء طلق عليه كما في ضيح **المطالبة بعد الأجـل:** لا قبله على المشهور **بالفيئة وهي:** لغة الرجوع وشرعا **تغييب الحشفة:** كلها غير ملفوفة بما يمنع كمال اللذة **فـي القبل:** لا في الدبر **وافتضاض البكر:** فلا يكفـي تغييـبها دون افتضاض كالعذراء وهي التي عذرتها للداخل وهذا في غير

---

[228] في خـ 1: حرام

المظاهــر فإن فيئته التكفير كما مر وغير من له عذر فإن فيئته الوعد كما ياتي **إن حــل:** التغييب فإن حرم لحيض أو صوم لم ينحل إيلاؤه مع حنثه بل يطالب بالفيئة فالحــنث يحــل اليميــن وقد لا يحل الإيلاء أي حكمه من المطالبة **ولو:** غيبها **مع جنون:** في زوج أو زوجة كما يفيده تنكيره ولأنها لها المطالبة وإن لم تقم فلا كلام لوليهــا كمــا مر وقال د إن وطء المجنونة لا يحل الإيلاء وإن حنث به وتبعه خع وأما وطء المجنون ففيئة عند أصبغ ومحمد ووجهه ابن رشد بأنها تنال به من اللذة ما تناله بوطئه صحيحا وخالف جب فيه وفي المكره وقد ذكر اللخمي أنه إن وطي ثــم صــح استؤنف له الأجل من يوم صح وقاس المص المكره على المجنون في كــون وطئه فيئة وقال بل هو أولى لأنه اختلف في حد الزاني المكره ولم يختلف في عدم حد المجنون وتبعه بهرام في شامله وسلمه ب .

تنــبيه: اختلف في حنث المجنون فحنثه أصبغ وقال أبو محمد لا يحنث لأنه غير مخــاطب بالشرع ووجهه ابن رشد بأن فعله حينئذ كلا فعل لقوله عليه السلام رفع القــلم عن ثلاثة وعد منهم المجنون اهــ ويرد عليه أنه يلزم مثله في الناسي لقوله عــليه الســلام رفــع عن أمتي الخطأ والنسيان وقد قالوا إنه يحنث بالنسيان والله تعــالى: أعــلم **لا تحصل** فيئة **بوطء بين الفخذين:** ولا في دبر على المشهور ولا بقبــلة أو مباشرة **وحنث:** بما سوى الفرج لحمل يمينه على الاعتزال قاله فيه وقيل لا يحــنث ويــبقى موليا قال اللخمي وعلى حمل الأيمان على العادة لا يحنث اهــ ولا ينحل إيلاؤه بحنثه إلا أن يكفر لأنه لو كفر قبل حنثه سقط إيلاؤه فكيف إذا كفر بعده وفي ضيح أن في تصديقه في أن الكفارة عن إيلائه قولين **إلا أن ينوي:** حين يميــنه أنــه لا يطأ **الفرج:** خاصة فله نيته ولو في القضاء لمطابقتها لظاهر لفظه وإنما بقي إيلاؤه مع حنثه حيث لا نية له لاتهامه بأنه نوى الفرج وكذا في قوله إنه لــم ينو شيئا وأراد سقوط إيلائه ذكره في ضيح وذلك لأنه أعلم بما يلزمه الكفارة مــن وطء الفرج أو غيره فيصدق فيما يلزمه الكفارة لا فيما يسقط حكم إيلائه فلا يســقط بدعواه أنه لم يرد الفرج فتبين أنه قد تنحل اليمين ولا ينحل الإيلاء كما هنا وقــد يسقط حكم الإيلاء ولم تنحل اليمين على قول من يرى أن وطء المجنون فيئة ولا يحنث **وطلق:** عليه **إن قال:** عند مطالبته **لا أطأ بلا تلوم:** بل ينجز طلاقه **وإلا:** بــأن قال أطأ **اختبر مرة ومرة:** ويكون ذلك قريبا بعضه من بعض ذكره اللخمي **وصدق إن ادعاه:** أي في زمن اختباره ويحلف إن خالفته وقيل تصدق البكر ذكره في ضيح وهو الذي في الكافي فإن نكل حلفت البالغة وطلقت والصغيرة دون يمين كمــا استظهره د وينبغي أن المجنونة كذلك قاله خع **وإلا:** يدعه **أمــر بالطلاق:** إن طلبــته هي أو سيدها **وإلا:** يطلق **طلق عليه:** ويجري هنا قوله فيما مر فهل يطلق الحــاكم أو يامرها به فإن لم يكن فصالحوا أهل البلد **وفيئة المريض والمسجون:** العاجزين وكذلك كل من منعه عذر **بما ينحل به:** إيلاء من زوال ملك أو تكفير ما يكفــر فــإن قــدر المريض على الوطء أو المحبوس على خلاصه بما لا يجحف فــالوطء فيئتهما **إن لم تكن يمينه مما يكفر:** أي ينحل **قبله:** أي الحنث **كطلاق فيه رجعــة:** سواء **كان فيها** أو **غيرها:** إذ لو قدمه لم يفده لأنه إن زال عذره في العدة فهــو على إيلائه فإن وطئ وقع طلاق ثان وأما البائن فينحل به الإيلاء **وصوم لم يات:** زمنه فإن تم الأجل قبله **وعتق غير معين:** كعليَّ عتق رقبة إن وطئتك إذ لا يفيــد تعجيلــه على المشهور **فالوعد:** بالوطء هو الفيئة فإن أباه طلق عليه كما في

ضيح **وبعث للغائب:** ليعلم ما عنده وأجرة الرسول عليها وإنما يبعث إليه بعد أجله لا قبله إذ فيها أنه إن حل الأجل كتب إليه اهـ وهذا إن علم محله وإلا فهو مفقود وسياتي حكمه **وإن:** كان **لـ:** مسافة **شهرين:** فإن زادت مسافته على ذلك طلق عليه كما في ضيح أي بعد الأجل قاله د وهذا إن لم ترفعه للحاكم قبل سفره لتمنعه منه فإن رفعته وأبى إلا السفر أعلمه أنه يطلق عليه إذا حل الأجل ذكره في ضيح فإن أعلمه لم يحتج للبعث إليه **ولها العود:** للقيام بحقها **إن رضيت:** بإسقاطه لأنه أمر لا صبر للنساء عليه ولا يبتدأ لها أجل ولا تحلف عند مالك وقال أصبغ تحلف ما كان تركها على التأبيد واعتمده ابن رشد وقال إنها لو أخرته إلى أجل كذلك أن لها أن توقفه عند ذلك الأجل دون يمين نقله ب **وتتم رجعته:** في رجعية طلقها الحاكم **إن انحل:** إيلاؤه في العدة بما ينحل به من وطء أو تكفير أو تمام أجل أو تعجيل ما يجزئ تقديمه **وإلا:** ينحل حتى تمت العدة **ألغيت:** رجعته إلا أن ترضى بالمقام بلا وطء خلافا لسحنون أو يعذر بمرض ونحوه فإن زال عذره بعد العدة ولم يطأ فيها فرق بينهما وكفتها العدة الأولى إلا أن يخلوا بها فتستأنف عدة ولا رجعة له إن أقر أنه لم يطأها كما في ضيح وغيره **وإن أبي:** المولي **الفيئة في:** قوله لامرأته **إن وطئت إحداكما فالأخرى طالق طلق الحاكم إحداهما:** أي بالقرعة ويجبر الزوج على طلاق واحدة وبهذا فسر في ضيح كلام جب المشابه لما هنا واستشكله ابن عرفة إن أريد إيقاع الحكم قبل تعيينها إذ لا يصح في مبهم وإن أريد بعد تعيينها خالف المشهور فيمن طلق إحداهما ولم يعينها وأجاب القلشاني بأنه هنا علق على وجه الإبهام ما يظهر مئالا فلا يلزم الطلاق إلا فيمن حنث فيها بخلاف إنشائه في واحدة مبهمة اهـ وفرق التودي بأن تلك حصل فيها الطلاق بالفعل فجعله في إحداهما دون الأخرى تخصيص بلا مخصص وهذه لم يقع فيها طلاق وإنما وقع في تعليقه على أمر يطلب تعيينه في واحدة اهـ والظاهر كما لابن عبد السلام وابن عرفة أنه مول منهما لأن امتناعه من كل منهما يمين طلاق فمن رفعته منهما حكم لها بحكم الإيلاء وكذا إن رفعتاه اهـ وهذا يشبه ما في الكافي أن من حلف لكل منهما بطلاق الآخرى فهو مول منهما فإن رفعته واحدة ضرب أجل الإيلاء من الرفع وكذا لو رفعتاه جميعا فإن فاء في واحدة حنث في الأخرى وإن لم يفء في واحدة طلقتا جميعا **وفيها:** عن مالك **فيمن حلف بالله لا يطأ:** زوجته **واستثنى:** بإن شاء الله **إنه مول:** وله الوطء بلا كفارة واستشكل إيلاؤه مع الاستثناء وهو حل لليمين أو رفع للكفارة ولذا قال أشهب إنه غير مول اللخمي وهو أبين **وحملت:** دفعا للإشكال **على ما إذا روفع ولم تصدقه:** أنه قصد باستثنائه حل اليمين ولعله أراد التبرك بذكر الله وترك الوطء يدل على أنه لم يرد حل اليمين إذ لو أراده لوطء **وأورد:** على هذا الحمل قوله **لو:** حلف لا يطأ ثم **كفر عنها:** ولم يطأ بعد تكفيره **ولم تصدقه:** في أن الكفارة عن يمين إيلائه أن القول له وينحل إيلاؤه فيلزم أن يصدق في الأولى كهذه ويتهم في هذه كالأولى **وفرق:** بين المسألتين **بشدة المال:** المكفر به في الثانية وخفة لفظ الاستثناء واعترضه عب بأنه يلزم من عدم تصديقها له في إرادة الحل لزوم الكفارة فيرجع إلى المال ورده ب بأن له حل اليمين بالوطء ولا كفارة عليه فيما بينه وبين الله تعالى: وأجاب التودي بأنه لا يلزم من عدم تصديقه في سقوط الكفارة وهو عالم بما قصد فإن نوى الحل فلا شيء عليه فيما بينه وبين الله تعالى: **و** فرق أيضا **بأن الاستثناء:** في الأولى

يحتمل غير الحَل: لليمين كالتبرك بذكر الله والكفارة لا تحتمل غيره والأصل عدم يمين أخرى فاحتمالها أضعف من احتمال الاستثناء لغير الحل وبالله تعالى التوفيق.

بـــاب: فـــي الظهار وهو مصدر ظاهر من امرأته إذا شبهها بظهر محرمه أي في ركوبها كما يركب ظهر الدابة وهو كناية عن الوطء لأنه ركوب وهو محرم لنصه تعـــالى: عـــلى أنه منكر من القول وزور وعده ابن السبكي من الكبائر وكانوا في الجاهـــلية إذا كره أحدهم امرأته ءالى منها أو ظاهر ليلا تتزوج غيره وكان طلاقا فـــي صـــدر الإســـلام حتى ظاهر أوس بن الصامت من امرأته خولة بنت ثعلبة فجـــاءت تشـــكو زوجهـــا إلى النـــبي صلى الله عليه وسلم وجادلته فنزلت سورة المجادلـــة وأركانـــه أربعة مشبه بالكسر وهو المظاهر ومشبهة ومشبه بها وصيغة ويشتمل عليها قول المص **تشبيه المسلم:** أي الذكر فلو ظاهرت امرأة من زوجها لـــم يـــلزمها شـــيء كما في المدونة وكذا لو ملكها فقالت أنا عليك كظهر أمك فلا يلزمه إذ ليس لها أن تلزمه الكفارة ويسقط ما بيدها إلا أن تريد الطلاق فيكون ثلاثا إن لـــم يناكر ذكره ح وكذا الكافر إذا ظاهر ثم أسلم فلا يلزمه ظهار كما لا يلزمه طلاق ولا عتاق ولا يمين **المكلف:** ولو عبدا أو سفيها وينظر له وليه فإن رأى أن يعـــتق عنه أمره بالعود وإن أجحف به العتق أو لم يأمن طلاقه أو عوده للظهار لم يعـــتق عـــنه وكان لامرأته القيام بحقها ولا يجزئه الصوم لأنه موسر وقيل يجزئه لأنه كالمعسر فإن لم يكن له مال صام فإن أبى فهو مضار ذكره ح فخرج بالمكلف غيـــره كالصبي ولو مراهقا والمجنون وكذا المكره كما في المدونة وفي سكران لا يعقل قولان أصحهما لزوم ظهاره **من تحل:** بنكاح إجماعا أو بملك خلافا للشافعي وأبـــي حـــنيفة ولو حرمت لعارض كحيض وإحرام ولو كان الحل معلقا فمن قال لأجنـــبية أنـــت عـــلي كظهر أمي إن تزوجتك لزمه إن نكحها كما في المدونة أو جـــزئها المتصـــل كيد أو رأس وفي الشعر والكلام ما مر في الطلاق بخلاف نحو البصـــاق وفي الملامسة والقبلة قولان على الخلاف في ظهار من لا يمكنه الوطء كما في ضيح وذكر ح أن المشهور كون ذلك ظهارا ويرده أن اللخمي نسب لمالك فيهـــا أن القبـــلة والمباشرة لا ينعقد بهما ظهار **بظهر محرم:** أصالة لا من حرمت لعارض من حيض أو إحرام سواء تأبد تحريمه لنسب أو رضاع أو صهر أو لعان أو لـــم يـــتأبد كأجنبية خلافا لعبد الملك وأمته المتزوجة والتي لم يملك إلا جزءها والمكاتـــبة والمعتقة لأجل كما في ح وغيره والمحرم يشمل الذكر والدابة كما في ضـــيح عـــن ابن القاسم وذكر ابن بشير في التشبيه بالذكر قولين **أو جزئه:** وهذا يـــرفع توهـــم أن ما خلا من الظهر غير ظهار والمص يشمل أوجه الظهار وهي أربعة تشبيه جملة بجملة وتشبيه بعض ببعض أو بجملة وعكسه **ظهار:** خبر تشبيه المســـلم واعترض بأنه إن ضبط محرم بضم الميم وفتح الحاء فهو غير مانع لأنه يدخل التشبيه بجزئ أجنبية غير الظهر وليس بظهار وإن ضبط بفتح الميم وسكون الحاء فهو غير جامع لخروج ظهر الأجنبية .

تنـــبيه: اشـــترط ابن عبد السلام ذكر أداة التشبيه فلو قال أنت أمي لم يكن ظهارا عنده ذكره ح ويرده أن زيدا أسد تشبيه عند البيانيين ونقل اللخمي عن الموازية أنه إن قـــال أنت أمي إن فعلت كذا ففعله أنه مظاهر اهـــ وياتي للمص نحوه **وتوقف:** الظهـــار على ما علق عليه ولا ينجز إن **تعلق بكمشيئتها** :كأنت علي كظهر أمي

إن شئت أو أردت ولزم ما شاءت إن ميزت وإلا استونى بها وكذا مشيئة غيرها فإن رد أو لم يعلم ما شاء لم يلزم **وهو بيدها** :بالمجلس وبعده **ما لم توقف**: فإن وقفت ولم تقض بطل أو توطأ طائعة وقال أصبغ ولو وطئت وقيل يجري هنا الخلاف الذي في المملكة هل ينقطع حقها في المجلس وعن السيوري أنه لا خلاف في إذا أو متى وإنما اختلف في إن شئت وفي ضيح أن لها ذلك عند ابن القاسم في إذا أو متى شئت بعد المجلس ما لم توقف وتوطأ اهـ وبه يرد قول خ إن النقل يفيد أن الوطء غير معتبر **و**: إن تعلق **بمحقق**: كأنت علي كظهر أمي بعد سنة أو إن مضى شهر **تنجز**: كالطلاق على المشهور فقد ذكر ابن رشد أن ما يعجل فيه الطلاق يعجل فيه الظهار وما لا فلا اهـ وعليه فينجز فيما لا صبر عنه أو غالب أو محتمل وقيل لا ينجز الظهار لأنه يرتفع بالكفارة فلم يشبه نكاح المتعة بخلاف الطلاق نقله في ضيح **و**: إن قيد **بوقت**: كأنت علي كظهر أمي في هذا الشهر أو شهرا أو مدة سنة **تأبد**: فلا يختص بما قيد به إلا أن يقيد بمانع فلا يلزمه كقول المحرم أنت علي كظهر أمي ما دمت محرما لأنها في الحال كظهر أمه فهو كمن ظاهر ثم ظاهر فلا يلزمه الثاني قاله اللخمي والظاهر أن المعتكف مثله قاله ح **أو**:أي و إن تعلق **بعدم زواج**: كأن لم أتزوج عليك فأنت طالق سواء عين امرأة أو لا **فـ**: إنما يلزمه عند اليأس من الزواج بموت من عينها أو حرمه المانع من الوطء لأن تزويجه حينئذ كالعدم ولو عين مرة لتزوجه حلت بمضيها ذكره جب **أو العزيمة**: على عدمه لأنه لا يحنث بذلك كمن قال إن لم أدخل فأنت طالق ثم عزم على ترك الدخول وهذا في المعنى كقول ابن رشد أنه إن أراد أن يكفر ليحل عن نفسه الظهار ويجوز له وطئها فله ذلك قاله ح وإنما أجزأت كفارته قبل حنثه لأنه على حنث فلو كان على بر لم تجز وهو قول المص ولم يصح في المعلق الخ وفي الكافي أنه إن قال أنت علي كظهر أمي أن لم أفعل كذا فلا يطأ حتى يفعل وإن قال إن فعلت فلا يمنع وطئها أبدا حتى يفعل وفي ضيح عن الباجي أنه يحرم عليه وطئها في يمين الحنث ويلزمه الإيلاء وأجله من يوم الرفع وفي ح عن ابن رشد مثله **ولم يصح**: الظهار **في المعلق**: في صيغة بر كانت كإن فعلت كذا **تقديم كفارته قبل لزومه**: بوقوع المعلق عليه وأما بعده فيصح تقديمها إن نوى العود كما يأتي في المطلق **وصح**: الظهار **من رجعية**: لأنها كزوجة حرمت لعارض وفي ضيح أنه لو قيل إن ظهاره منها قرينة الارتجاع ما بعد اهـ وأما لو شبه برجعية فليس بظهار لأن تعليقه غير مؤبد **و مدبرة**: لجواز وطئها بخلاف معتقة لأجل ومن ملك بعضها لمنع وطئها وفيها أنه إن ظاهر من زوجته الأمة ثم اشتراها فهو مظاهر اهـ وإنما يصح الظهار من أمته وألغي تحريمها كما مر حيث لم ينو عتقها لأن الظهار فيه إلزامه الكفارة بخلاف تحريمها فإنه تحريم ما أحل الله **ومحرمة**: بحج أو عمرة إن لم يقيد بمدة الإحرام وإلا لم يلزمه ومثلها المعتكفة والحائض **ومجوسي أسلم**: فظاهر بعد إسلامه لا قبله **ثم أسلمت**: بعده ولم يبعد كالشهر كما مر **ورتقاء**: لأنه يتلذذ منها بغير الوطء هذا مذهبها وذكر ابن رشد أنه اختلف في لزوم الظهار إذا لم يمكن الوطء كالرتقاء والشيخ الفاني والعنين ومن قطع ذكره فمن رأى أن الظهار يتعلق بالوطء وما دونه ألزمه الظهار ومن رأى أنه يتعلق بالوطء خاصة لم يلزمه الظهار اهـ وهذا الأخير نقله ق عن سحنون **لا**: يصح من **مكاتبة ولو عجزت**: بعد ظهاره ورجعت لملكه لأن عودها كابتداء ملك وهي حين الظهار لا تحل له إلا أن ينوي إن عجزت أو تزوجتها قاله ابن رشد

على الأصح: وهو لابن القاسم ومقابله لبعض القرويين قاسها على مجوسية أسلمت بالقرب من إسلام زوج ظاهر منها وقاله في معتقة لأجل أو أمة له فيها شرك ظاهر منها بعد العتق قاله ابن رشد وهو غلط بين واحتج بأن هؤلاء الثلاث لسن من نسائه لحرمتهن والله تعالى: يقول والذين يظاهرون من نسائهم اهـ وفرق بين المكاتبة ومجوسية أسلمت بالقرب بأن الأولى خرجت عن ملكه قبل عجزها والثانية لم تخرج عن العصمة إذ لو خرجت عنها لم ترجع إليه إلا بنكاح جديد ومثل المكاتبة أمته المتزوجة ولو طلقت بعد ظهاره وكذا المحبسة لحرمة وطئها وأما المخدمة فقد قيل إنه يصح الظهار منها لأن حرمتها لعارض وهو خوف ولادتها منه فيبطل إلا خدام ذكره ب **وفي صحته من كمجبوب:** وعنين وشيخ فان وهو مقتضى صحته من الرتقاء وعدم صحته وهو لسحنون وعزاه اللخمي لمالك لقوله فيها أن المظاهر لا يقبل ولا يباشر لأن ذلك لا يدعوا إلى خير اهـ فجعل منع ذلك حماية خفية أن يقع في الإصابة ليس لأنه تتعلق به الكفارة **تاويلان:** ومبنى الخلاف كما لابن رشد وهل الظهار يتعلق بالوطء وما دونه أو إنما يتعلق بالوطء خاصة وإنما منع غيره ليلا يدعوا إليه فعلى الأول يلزمه ظهار من لا يطأ ويلزم على الثاني **وصريحه:** أي الظهار إنما يكون **بظهر مأبد تحريمها:** ولو طرأ كصهر ولعان كما في ضيح وسواء قال أنت علي أو حذف لفظ عليه قاله ح **أو عضوها أو ظهر ذكر:** صوابه لا عضوها لأنه وما بعده من الكناية لأنها كما لأبي الحسن عدم ذكر الظهر في المحارم وذكر الظهر في غيرهن ونقل ق عن ابن عرفة نحوه **و لا ينصرف:** صريحه **للطلاق:** إن نواه كما شهره المازري وهو الذي في الجلاب والكافي وهو رواية أشهب عن مالك وهو قول ابن الماجشون محتجا بأن الذي ظاهر في عهد النبي صلى الله عليه وسلم وأنزل فيه الكفارة قد أراد الطلاق على ما كانوا يعرفون في الجاهلية فلم يكن ذلك طلاقا ذكره ابن رشد وذكر أن عيسى روى عن ابن القاسم أنه يكون طلاقا بائنا ولا ينوي وقال سحنون ينوي فيما أراد من الطلاق واستظهره ابن رشد واستحسنه اللخمي لأنه إنما ألزم الطلاق بالنية لا باللفظ وذكر ان الخلاف في صرفه للطلاق خاص بمن يعلم حكمه فإن جهله لم ينصرف وفي ذلك نزل القرءان **وهل يوخذ بالطلاق معه إذا نواه:** بصريحه **مع قيام البينة:** عليه حين يمينه فيوخذ بالطلاق لنيته وبالظهار للفظه فإذا تزوجها بعد زوج لم تحل له حتى يكفر للظهار ولا يصدق في طرح الكفارة عنه ولو جاء مستفتيا صدق في أنه أراد الطلاق أو إنما يوخذ بالظهار مطلقا تاويلان هذا ظاهر المص ومقتضاه أنه لا خلاف في الظهار والذي لابن رشد وغيره أن في انصراف صريحه إلى الطلاق بالنية خلافا فروى أشهب عن مالك أنه لا ينصرف وبه فسرت المدونة وروى عيسى عن ابن القاسم أنه يصدق في قصد الطلاق دون الظهار قال ابن رشد إلا مع البينة فيوخذ بهما وبه فسرت المدونة ولذا صوب ح المص فقال وهل ينصرف للطلاق فيوخذ بهما مع البينة أو لا يوخذ إلا بالظهار مطلقا تاويلان اهـ وأبين منه وهل لا ينصرف للطلاق بالبينة أو ينصرف له إلا مع البينة فيوخذ بهما وبه فسر المدونة ولذا صوب المص فقال وهل ينصرف للطلاق فيوخذ بهما **كأنت حرام كظهر أمي:** أو حرام **كأمي تاويلان:** هل يوخذ مع الظهار بالطلاق إن نواه أو بالظهار فقط فقد قال فيها إنه مظاهر لأنه جعل للحرام مخرجا حين قال مثل أمي قال أبو الحسن يريد إذا لم ينو الطلاق وقال غيره ولو نوى الطلاق وهو قول عبد الملك وقال حب تبعا لشس إنه على ما

نوى منهما ومن أحدهما وإن لم تكن له نية فظهار واعترضه في ضيح بأنه خلاف ظاهرها ونقل عن عياض أن مذهبها أنه ظهار وقال مالك في الموازية ما لم يرد به الطلاق اهـ وهذا حيث سمى الظهار وإلا لزمه ما نوى كما يفهم من قولها بعدما مر وإن قال لها انت حرام مثل أمي ولا نية له فهو مظاهر وهذا لا اختلاف فيه اهـ فمفهومه أنه تعتبر نيته إن نوى الطلاق وقال عبد الملك في ذلك وفي أحرم من أمي انه ظهار ولو نوى به الطلاق وأخذ بعضهم من قولها أنه جعل الأيمان مخرجا حين قال امرأته طالق نقله في ضيح **وكنايته:** أي الظهار ان يسقط الظهر في ذات محرم أو يذكره في غيرها كقوله أنت **كأمي:** أو عضو منها كما في ضيح **أو أنت أمي:** كما في العتبية نقله ح **إلا:** أن يقول ذلك **لقصد الكرامة:** لزوجته أي كأنها كأمه في الشفقة **أو كظهر أجنبية** :فلو قال إن فعلت كذا فأنت علي كظهر فلانة الأجنبية فتزوجها ثم فعل ذلك فقيل لا شيء عليه لأنها صارت حلالا حين الحنث وقيل يلزمه الظهار مراعاة ليوم اليمين اللخمي وهو أحسن لأنه المقصود للحالف واختاره ابن رشد في البيان محتجا بقول ابن القاسم فيمن قال إن كلمت فلانا فكل عبد أملكه حر أن اليمين فيمن كان له حين يمينه نقله في ضيح **ونوى فيها:** أي في الكناية في قصد **الطلاق:** بها في الفتوى والقضاء على المشهور فإن نواه **فالبتات:** يلزمه ولا ينوي إن دخل وقال سحنون ينوي مطلقا ورجحه ابن رشد كما مر ووجه الأول إن الجامع بين الطلاق والظهار التحريم وهو ظاهر في البتات **كانت كفلانة الأجنبية:** ولم يذكر الظهر فإنه بتات وقال أشهب ظهار وعن عبد الملك أنه طلاق إلا أن يريد أنها مثلها في هو أنها عليه فلا شيء عليه وذكر اللخمي في الظهار بالأجنبية خمسة أقوال قيل ظهار إلا أن يريد به الطلاق وقيل طلاق إلا أن يريد به الظهار وقيل ظهار وإن أريد به الطلاق وقيل طلاق وإن أريد به الظهار وقيل لا يكون أحدهما اهـ وفيها أنه إن لم يذكر الظهر في الأجنبية فهو البتات وظاهره دخل أم لا ولم يقيده أبو الحسن بمن دخل بها وكذا لم يقيده المص في ضيح وذكر س وعج أنه ينوي في العدد إن لم يدخل **إلا أن ينويه:** أي الظهار **مستفت:** فتقبل نيته فإن لم تكن له نية أو قامت عليه بذلك بينة فقال أردت الظهار لزمه الطلاق والظهار إن تزوجها بعد زوج قاله ابن رشد ولم يفصل بين مدخول بها وغيرها.

تنبيه: هذه الصيغة تخالف الكناية فإنه في الكناية يلزمه الظهار إلا أن ينوي الطلاق فيلزمه فقط في الفتوى أو:أنت **كابني أو غلامي:** ولم يذكر الظهر فإنه بتات قاله ابن القاسم وإن ذكر الظهر فظهار عند ابن القاسم وطلاق عند عبد الملك وقال مطرف لا يكون ظهارا ولا طلاقا ذكر ذلك اللخمي أو:انت **ككل شيء حرمه الكتاب:** فإنه بتات عند ابن القاسم لأن الكتاب حرم الميتة والدم وفيها عن ربيعة أنه ظهار وتبعه عبد الملك وابن عبد الحكم وأصبغ والقياس عند ابن يونس ان يلزمه الظهار والطلاق الثلاث فكأنه قال انت علي كأمي وكالميتة والدم ذكره أبو الحسن وقيل إن هذا معنى قول ربيعة أي أنها تحرم عليه بالثلاث وإذا تزوجها لزمه الظهار وقيل معناه أنه أراد ما حرم الكتاب من النساء فلو أراد ما حرمه من غيرهن لزمه البتات ذكره أبو الحسن ولزم الظهار **بأي كلام نواه به:** كأشربي وكلي وهذا كناية وكذا كل صوت كالنباح والنهيق أو فعل يدل عليه عرفا قاله عج وما قاله المص يشمل صريح الطلاق وقد ذكر ابن رشد عن ابن القاسم أنه إن

نوى الظهار لزماه معا فيلزمه بما أقر به من نيته والطلاق بما ظهر من لفظه اهـ ونقل عن الأبهري خلافه وهو أن صريح الطلاق لا ينصرف للظهار اهـ ونحوه في الجلاب وكذا في الكافي أنه لا ينصرف صريح الطلاق وكنايته إلى الظهار اهـ والظهار يشهد له ما ذكره أبو الحسن عن ابن محمد أن كل كلام له حكم نفسه لا يصح أن يضم فيه غيره كالطلاق فلو أضمر فيه غيره لم يصح وكذلك لو حلف بالله وقال أردت بذلك طلاقا أو ظهارا لم يكن ذلك له ولا يلزمه إلا ما حلف به وهو اليمين بالله تعالى **لا**: يلزم دون نية **بأن وطئتك وطئت أمي**: كما لابن يونس وهو في نوادر ابن أبي زيد وقول ابن عرفة أنه ليس في النوادر مردود **أو لا أعود لمسك حتى أمس أمي أو لا أراجعك حتى أراجع أمي**: لأن ذلك كقوله لا أمسك أبدا ولا أراجعك أبدا **فلا شيء عليه**: في الصيغ الثلاث إن لم ينو طلاقا أو ظهارا وإن نوى أحدهما لزمه **وتعدد الكفارة إن عاد ثم ظاهر**: لأنه لما تقررت الأولى بالعود صارت الثانية مخالفة لها وإن تعلقتا بشيء واحد وظاهر جب والمص أنها تتعدد بمجرد العود ونحوه للخمي وفي ح تبعا لابن عرفة أنه إن عاد ولم يطأ تتعدد وأما إن ظاهر بعد أن كفر الأولى فإنه يكفر للثانية وإن ظاهر في أثناء كفارة الأولى وكان ذلك فيما تتعدد فيه الكفارة كظهارين علق أحدهما بدخول وءاخر بركوب فإنه يجب تمام التي شرع فيها ثم يبتدئ كفارة الثاني وإن كان ذلك مما فيه كفارة واحدة لم يتم الأول ويبتدئ كفارة وقيل يتم الأولى ثم يبتدئ أخرى واختاره محمد إن لم يبق من الأولى إلا يسير وإن قل ما مضى فليتم ويجزئه لهما ويجزئه عند أشهب أن يبتدئ الكفارة عن الظهارين إن اتحد نوعهما مضى أكثر الكفارة أو أقلها وكذلك لو كان الأول بغير يمين والثاني بيمين حنث فيها فليتم الأولى ويبتدئ كفارة الثاني ذكره في ضيح ووجه ذلك أنه إذا حنث في ظهار بيمين ثم ظاهر فالثاني تأكيد للأول ووصفه لها بما هي عليه من كونها كأمه فليس فيه إلا كفارة واحدة كما في ظهارين بلا يمين وأما إن ظاهر ثم حنث في ظهار بيمين فعليه كفارتان لأن الثاني ليس تأكيدا للأول لأنه وجب عليه في الحنث وكذا ظهار بيمينين علق أحدهما بغير ما علق به الأخر فحنث في إحداهما ونوى العودة ولم يكفر حتى حنث في الأخرى فعليه كفارتان عند ابن القاسم وقال المغيرة وعبد الملك تجزئه كفارة واحدة وأما إن كفر ثم حنث في الأخرى فعليه كفارة أخرى بلا خلاف وهذا مفاد ما ذكره اللخمي **أو قال لأربع**: تحته **من دخلت**: منكنَّ الدار **أو كل من دخلت أو أيتكنَّ**: دخلت فهي كظهر أمي فعليه في كل من دخلت كفارة لأنه كمن قال ذلك لكل واحدة مفردة وفي العتبية عن ابن القاسم أنه تجزئه كفارة واحدة نقله في ضيح **لا**: تتعدد في قوله **إن تزوجتكن**: فأنتن كظهر أمي فعليه كفارة واحدة تزوجهن في عقد واحد أو عقود وتلزمه بأول من تزوج منهن فإن كفر وتزوج باقيهن فلا شيء عليه فيهن كما في المدونة لأنه كمن حلف بالله لا يفعل أشياء سماها فإنه يحنث بفعل بعضها ولا يتكرر عليه الحنث بفعل باقيها واختلف إن قال إن دخلتن فأنتن كظهر أمي فقيل كذلك يحنث فيه بدخول بعضهن لأنه مظاهر من جميعهن وقال أشهب يحنث فيمن دخلت دون غيرها ونقل اللخمي عن ابن القاسم أنه لا يحنث حتى يدخلن كلهن اهـ ولعله خرج ذلك على قول ابن القاسم فيمن قال لأمتين إن دخلتما فأنتما حرتان لا يعتقان حتى يدخلا معا ذكره في ضيح **أو كل امرأة**: أتزوجها وإنما لم تتعدد في إن تزوجتكن وكل امرأة أتزوجها لأنه جمع النساء في يمين فحنثه في واحدة حنث في جميعهن وكفارة عن واحدة كفارة

عـن جميعهن وأما لو قال كل من أتزوج من النساء فهي كظهر أمي ففي ضيح و ح أن عليه في كل واحدة كفارة والذي نقل اللخمي عن كتاب محمد أن عليه كفارة واحدة ثم قال إن القياس في هذا تعدد الكفارة لأنه أفرد بقوله من وكذا لو قال أيتكن تزوجت أو كلمت أو دخلت كان قد أفرد كل واحدة بيمين اهـ وإنما تعددت الكفارة فـي قولـه كل من تزوجت منكن وأيتكن دون كل امرأة أتزوجها مع أن كلا ومن وأيـا لـلعموم لأن عمـوم من وأي لإبهامها واشتمالهما على الآحاد بلا تعيين لا لمقتضـى صيغتها كمقتضى لفظ كل فلما كان تعلقها على الآحاد لزمت كل واحدة كفـارة ولا يلزم في ذلك في كل لأنها وضعت للاستغراق فكانت كاليمين على فعل أشياء فحنث بفعل احدها ذكره أبو الحسن وفي ضيح نحوه عن عياض.

فرع: لو قال كلما تزوجت فالتي أتزوجها علي كظهر أمي لزمه كلما تزوج كفارة بعـد كفارة بخلاف كل امرأة أتزوجها فهذا تجزئه واحدة هكذا في الجلاب والكافي وإنمـا لـزم ظهـار يعم ولو لم يلزم طلاق يعم لأن تحريم الظهار ينحل بالكفارة بخـلاف تحريم الطلاق **أو ظاهر من نسائه:** بكلمة واحدة ففيها أن من ظاهر من أربـع نسوة له في كلمة فكفارة واحدة تجزئه وقال الشافعي عليه لكل واحدة كفارة ونقـل عـن بـن خويـز منداد وعلى الأول لو صام عن واحدة جهلا أجزأه عن جميعهـن نقلـه عج عن ابن رشد وأما لو خص كل واحدة بلفظ فعليه لكل واحدة كفارة ظاهر منهن في مجالس مختلفة أو كرر في مجلس واحد يخاطب كل واحدة بالظهـار كما في المدونة **أو كرره:** في واحدة أو أكثر وإن غاير لفظه بأن قال في مرة كظهر أمي وفي مرة كظهر أختي سواء كن بمجلس أو مجالس إن لم يفرد كل واحـدة بخطاب وأما ما مر عن المدونة فيمن ظاهر من نسائه في مجالس فمعناه والله تعـالى أعلم أن كل واحدة خاطبها وحدها في مجلس وبهذا سقط اعتراض ب عـلى عـب **أو علقه:** أي المكرر **بمتحد:** كان أكلت فأنت أمي ثم قاله أيضا ففيه كفارة واحدة وكذا لو علق الأول فقط لان الثاني تاكيد له بخلاف تعليق الثاني فقط فـلكل واحدة كفارة وكذا إن علق كل واحد بغير ما علق به الآخر كما في ح عن ابـن رشـد وقد مر نقله عن اللخمي عند قول المص إن عاد ثم ظاهر وليس من المكـرر قو له أنت كظهر أمي إن كلمت زيدا أو أكلت أو شربت فليس عليه إلا كفـارة واحـدة اتفاقا كما في ضيح ونحوه ما في الكافي ان من حلف بالظهار إن فعـلت كـذا وكذا لأشياء مختلفة ثم حنث في واحدة منها لم يطأ حتى يكفر ثم إن حـنث فـي غيرها فلا كفارة عليه **إلا أن ينوي كفارات:** بتكراره **فتلزمه:** كفارات بعدد ما نوى وهذا إنما ذكره اللخمي في المكرر وكذا في المدونة وضيح وجوز د رجوعـه للمسائل الخمس **وله المَسُ:** حيث نوى كفارات **بعد:** إخراج **واحدة على الأرجـح:** عـند ابـن يونـس تبعا للقابسي وأبي عمران لأن الواحدة هي اللازمة بالظهـار والباقي كأنه نذر وقال أبو محمد لا يطأ حتى يكفر ما نوى من الكفارات وكأنه فهم أنه التزمها كلها قبل المس وفهم غيره النذر المعلق فكأنه قال إن وطئت فعـلي كفـارة وفي ح عن ابن رشد أنه لو كفر ثانية قبل وطئه لم تجزئه إذ ليس بمظاهر وإنما هو حالف كمن قال إن وطئت امرأتي فعلي كفارة الظهار فلا تلزمه ولا تجـزئه حتى يطأ **وحرم قبلها:** أي قبل تمامها **الاستمتاع:** فمن ظاهر منها فلا يطأ ولا يقبل ولا يباشر ولو عجز عن أنواع الكفارة حملا لقوله تعالى من قبل أن يتماسـا على عمومه وخصه الحسن والزهري وعطاء بوطء الفرج خاصة **وعليها**

منعه: منها ليلا تعينه على معصية **ووجب إن خافت:** ولو ظنا من تلذذه بها ولم تقدر على منعه **رفعها:** أمرها **للحاكم:** فيمنعه منها ويودبه ولا يجوز لها قتله لأنها زوجته **وجاز كونه معها:** في بيت **إن أمن:** عليها وإلا لم يجز ففيها جواز نظره لوجهها ودخوله عليها بلا إذن ومنع نظره إلى صدرها وشعرها حتى يكفر وفي العتبية أن له النظر إلى شعرها وقيده عياض بعدم قصد اللذة وفي الجلاب جواز نظره للرأس والوجه وسائر الأطراف وفي ضيح أن هذا يوخذ مما في المدونة من جواز دخوله عليها بلا إذن.

تنبيه: إنما جاز دخوله عليها دون الرجعية لأنه عصمتها ثابتة وعصمة الرجعية منحلة **وسقط:** الظهار أي تعليقه **إن تعلق ولم يتنجز:** أي لم يحصل ما علق به **بالطلاق الثلاث:** متعلق بسقط فلو علقه بدخول الدار فأبتها ثم تزوجها بعد زوج لم يلزمه ظهار لزوال العصمة المعلق فيها ولو دخلت قبل الطلاق لم يسقط ظهاره لأنه تنجز قبل الطلاق ولا يسقط بما دون الثلاث فيلزم إن تزوجها لبقاء العصمة الأولى ولو حلف بظهار أمته فباعها ثم اشتراها عادت يمينه عند ابن القاسم لأنه يتهم في إسقاط يمينه وكذا إن بيعت عليه لدين ثم اشتراها ذكره ابن رشد وذكر أن من حلف بظهار زوجته الأمة ثم اشتراها قبل حنثه فيه خلاف فقيل لا تعود يمينه لأن هذا غير الملك الأول لأن الأول بالنكاح وهذا بالملك إلا أن يبيعها ثم يتزوجها فإنه تعود عليه اليمين لأن العصمة الأولى بقي منها طلقتان وقيل تعود يمينه بشرائها وقال ابن رشد إنه إن ورث جميعها أو اشتراه في مرة فاليمين باقية ولا يقال إنها تعود لأنها لم تفارق إذ لم تحرم عليه بخروجها من عصمة النكاح إلى الملك ولو اشترى بعضها أو ورثه فحرمت عليه ثم اشترى باقيها لم تعد يمينه لأن ملك اليمين غير ملك العصمة اهـ.

تنبيه: اعلم أن الصور أربع بناء نكاح على مثله وبناء ملك على مثله وبناء نكاح على ملك وعكسه فالنكاح ينبني على مثله إن لم يتخللهما بتات كما مر أو ملك قبل طلاق لأنه يفسخ به النكاح وتزول به العصمة الأولى فلو حلف وهي زوجة فاشتراها ثم باعها ثم تزوجها لم يعد ظهارا لأن العصمة الأولى قد زالت لفسخ النكاح بالشراء وهذا نكاح مبتدأ وأما لو طلقها قبل الشراء وقبل حنثه ثم باعها وتزوجها فإن ظهاره يعود لبقاء طلقتين من العصمة الأولى هذا مفاد ما ذكره اللخمي وأما الملك فيبقى على مثله إلا أن يكون الثاني بإرث أو يتخللها نكاح لأن ذلك يرفع التهمة والنكاح لا ينبني على الملك فلو حلف بظهار امته فباعها قبل حنثه ثم تزوجها لم يعد ظهاره لأن الملك الذي حلف فيه ذهب وكذا عكسه فلو حلف وهي زوجة فطلقها ثم اشتراها لم يعد ظهاره لزوال العصمة التي حلف فيها قاله اللخمي وقيل يعود وصوبه ابن يونس ذكره ح وقد مر ما قال فيه ابن رشد **أو تأخر:** الظهار عن الطلاق الثلاث فإنه يسقط إذ لم يبق له محل **كأنت طالق ثلاثا و أنت علي كظهر أمي:** لأن عصمتها لما انقطعت صارت اجنبية وكذا كل طلاق بائن **كقوله لغير مدخول بها أنت طالق وأنت علي كظهر أمي:** لأن من لم يبن بها تبين بطلقة وفرق أبو محمد بين هذا وارتداف الطلاق فيمن لم يدخل بها إن كرر الطلاق ونسقه بأن الطلاق جنس واحد فكأنه وقع في كلمة واحدة والطلاق والظهار جنسان ذكره في ضيح لا: يسقط الظهار **إن تقدم:** كانت علي كظهر أمي وانت

طـــالق ثلاثا فإذا تزوجها بعد زوج عاد ظهاره وقد ذكر اللخمي أن من ظاهر من زوجته بغير يمين ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج عادت على حكم الظهار.

فــرع: لو ظاهر من زوجته الأمة فطلقها ثم اشتراها وهي زوجة فانفسخ النكاح لم يســقط ظهاره ذكره اللخمي **أو صاحب** :بأن علقهما على شيء واحد **كإن تزوجتك فــأنت طــالق ثلاثا وأنت علي كظهر أمي:** وكذا إن قدم الظهار في لفظه كما في المدونـــة فإذا تزوجها وقعا معا لاشتراكهما في الزمن فإذا تزوجها بعد زوج لزمه الظهار وذكر أبو الحسن عن ابن محرز أنه لو عطف الظهار في تعليقه بلفظ ثم لم يــلزمه لأنـــه حينـئذ وقع على غير زوجة لما وقع مرتبا على الطلاق اهــ وهو خــلاف ما ذكره عج من تسوية حروف العطف وذكر اللخمي أنهما يقعان معا ولو قالهمـــا في مجلسين بدأ بالطلاق أو بالظهار لأن اليمين الأولى لم تقع على زوجة وإنما هي متعلقة بما يتزوج في المستقبل فلا يقال إن أحدهما سبق الآخر اهــ ولا يخــالف هذا ما ذكره ابن محرز كما توهَّم س لأن اختلاف المحلس ليس صريحا في ترتيبهما **وإن عرض عليه نكاح أجنبية فقال هي أمي فظهار:** إن نواه أولا نية لـــه فيــلزمه إذا تزوجها وكأنه قال إذا تزوجتها فهي أمي بخلاف إذا أراد وصفها بالكــبر أو لم يعرض عليه نكاحها فليس ظهارا لأنها حينئذ محرمة عليه فلم يزده لفظه شيئا حيث لم يعلق على تزويجها بخلاف من ءالى من أجنبية فإنه يلزمه من يوم تزويجها لأنه حلف على ترك الوطء فمتى فعله حنث وقد مر ذكر هذا الفرق.

فــرع: لــو قـــال إن كــلمت إن دخلت فأنت كظهر أمي لم يلزمه إلا بحصولهما كـــالطلاق **وتجب:** الكفارة **بالعود:** إن بقيت العصمة فإن ماتت أو طلقها سقطت إن لم يطأها كما ياتي وذكر اللخمي أنه اختلف هل تجب بالعود أو تصح به ولا تجب ولذا قال **وتتحتم بالوطء:** ولو ناسيا ولو زالت العصمة أو لم تقم بحقها لأنه حق لله تعالى **وتجب بالعود:** كرره لقوله **ولا تجزئ قبله:** ليلا يتوهم أن ضمير قبله للوطء ونسخة غ لا تكرير فيها ونصها وتجب بالعود ولا تجزئ قبله وتتحتم بالوطء **وهل هــو العزم على الوطء:** فإذا عزم عليه وجبت الكفارة وإن افترقا كما لأبي الحسن وغيـــره وبه يرد ما في ضيح من شرط بقاء العصمة على هذا القول **أو مع:** قصد **الإمســاك:** ويكفـــي عزمه على إمساكها سنة ذكره في ضيح عن الباجي **تاويلان وخــلاف:** وهمـــا مـــرويان عـــن مالك والأول ظاهر قولها والعودة إرادة الوطء والإجمـــاع عـــليه أي العـــزم وظاهرها عدم شرط استدامة العصمة وعليه حملها اللخمي وهو الذي في التلقين وقال أبو الحسن المشهور اشتراط ذلك وبه تأولها ابن رشـــد لقولها ولو طلقها قبل أن يمسها وقد عمل في الكفارة لم يلزمه اتهامها اهـــ وقـــال إن هـــذا أصح الأقوال وذكر أنه إن أفرد أحد الأمرين دون الآخر لم تجب الكفـــارة كمـــا لو أجمع على الوطء فلم يستدم العصمة أو استدامها ولم يجمع على الـــوطء وذكر قبله عن الموطإ أنه إن أجمع عليه وجبت وإن ماتت أو طلقها اهـــ وبهذا تعلم أن قول المص وسقطت إن لم يطأ إلخ مفرع على التاويل الثاني وزعم ب أنه مرتب على قوله وتجب بالعود وأنه تاويل ثالث لابن رشد والأخيران للخمي وعيـــاض اهـــ وما قاله قصور وغفلة لأن العود هو المختلف في تفسيره وليس تاويلا ثالثها ولم يذكر أبو الحسن إلا تاويلين أحدهما العزم على الوطء الثاني وهو المشـــهور عنده العزم عليه مع استدامة العصمة أي بقائها حتى يكفر فلو نواها ثم

انقطعت بموت أو طلاق لم تلزمه الكفارة وذكر في محل ءاخر أن فائدة الخلاف في افتراقهما بعد العزم دون الإمساك والإمساك دون العزم فعلى المشهور لا شيء عليه وعلى الآخر عليه الكفارة لمجرد العزم المتقدم وإن طلقها أو ماتت وهو بين في الوطء ونص في مختصر ابن عبد الحكم اهـ وتقدم نحوه لابن رشد.

تنبيه: فسر أبو الحسن استدامة العصمة ببقائها ومفاد غيره أنها العزم على الإمساك وتوهم ب أن بين التفسيرين تغاير في الحكم واحتج بما مر عن أبي الحسن في فائدة الخلاف ويرد أن مراد أبي الحسن العزم على الوطء لا على الإمساك فقد ذكر اللخمي في العودة ثلاثة أقوال إرادة الوطء والإجماع عليه وعزاه للمدونة والثاني الإجماع على الإمساك والوطء والثالث الوطء نفسه اهـ وذكر في الكافي ثلاثة العزم على إمساكها والعزم عليها والوطء نفسه اهـ وذكرها أبو الحسن في محل هكذا وفي محل أنها العزم على الوطء وفي العزم على الوطء واستدامة العصمة وهو مذهبها عند ابن رشد والوطء نفسه والرابع لابن نافع العزم على الإمساك وإن لم يطأ اهـ. وهذا الذي لابن نافع عبر عنه ابن رشد باستدامة العصمة وقال إنه شاذ خارج عن أقوال العلماء اهـ وهو خلاف ما في الجلاب والكافي من عزوه لمالك **وسقطت:** كفارة ناوي العود **إن لم يطأ بطلاقها:** بائنا ولو رجعيا إلا أن يتزوجها بعد ذلك كما في المدونة **وموتها:** الواو بمعنى أو وهل إن شرع فيها ثم طلق **تجزئ إن أتمها:** حال بينونتها فلا تلزمه إذا تزوجها كما قال ابن نافع أو لا تجزئ فتلزمه إذا تزوجها **تاويلان:** لقولها ولو طلقها قبل أن يمسها وقد عمل في الكفارة لم يلزمه إتمامها وقال ابن نافع إن أتمها اجزاه اهـ فقول ابن القاسم لم يلزمه إتمامها حمله ابن رشد كما في ضيح على أنه خلاف لقول ابن نافع وأوله اللخمي بالوفاق لأنه قال لم يلزمه إتمامها ولم يقل لا تجزئه وظاهر قوله أنه تجزأ إن فعل ذلك وروى محمد عن ابن القاسم أنه إذا طلق بعد ما أخذ في الكفارة فتمادى حتى أتمها في العدة أجزاه ذلك إن كان الطلاق رجعيا ارتجع بعد ذلك أو لم يرتجع كانت الكفارة صياما أو إطعاما وإن كان الطلاق بائنا لم يجزه إتمام الكفارة ثم إن تزوجها يوما ابتدأ الصوم إن كفر به وإن كان أطعم بنى على ما أطعم قبل أن تبين منه لجواز تفرقة الطعام فحمله عبد الحق في تهذيبه على أنه وفاق لابن نافع إذا كان الطلاق رجعيا وعلى الخلاف إذا كان بائنا وحمله بعضهم على الخلاف في الجميع ذكر ذلك كله أبو الحسن **وهي:** أي الكفارة ثلاثة أنواع مرتبة أولها **إعتاق:** رقبة ويكفي إعتاق غيره عنه كما ياتي **لا:** إعتاق **جنين:** فلا يجزئ لأنه لا يسمى رقبة قاله في ضيح **وعتق بعد وضعه:** أي نفذ عتقه السابق وإن لم يحصل ما قصد به لتشوق الشارع للحرية وأما الرضيع فيجزئ اتفاقا ذكره ح وذكر عن العتبية أنه لو أعتقه فكبر أخرس أو أصم أو مقعدا أجزأه وهذا شيء يحدث ابن رشد لأنه أدى ما يجب عليه باجتهاده ولم يقصد وكذا لو ابتاعه فكبر على مثل ذلك لم يلحق البائع شيء من ذلك لأنه مما يستوي المتبايعان في جهله ولا يمكن أن يعلمه أحد **ومنقطع خبر:** إذ لعله مات أو تغيب فإن علم بعد العتق سلامته أجزأه.

فرع: لو أعتق حمل أمته فتبين أنه ولد قبل عتقه فهل يجزئه كما استظهره بهرام أو لا وهو من قاعدة هل النظر إلى المقصود أو الموجود **مومنة:** صفة لرقبة لأن

الله تعـــالى قيـــد كفـــارة القتل بالإيمان فحمل عليه الظهار لأن المطلق يحمل على المقيـــد وفي حديث السوداء ما يفيد ذلك فإن سيدها قال للنبي صلى الله عليه وسلم عـــلى رقبة أفأعتقها ولم يذكر عن ما ذا لزمته وترك الاستفصال في الأحوال مع الاحـــتمال يـــنزل منزلة العموم في المقال فلم يأمره عليه السلام بعتقها حتى سألها أين الله فقالت في السماء فقال لها من أنا فقالت رسول الله فقال عليه السلام أعتقها فإنهـــا مومنة وقولها في السماء معنا علوه وتنزهه عن صفات الحوادث ذكره أبو الحســـن **وفي العجمي:** الذي يجبر على الإسلام ولم يسلم كالمجوسي مطلقا وكتابي صـــغير لم يعقل دينه **تاويلان:** بالأجزاء كما لأبي محمد ومثله في الموازية وعدمه كمـــا لابـــن اللباد وهو قول أشهب انه لا يجزئ حتى يجيب إلى الإسلام ونقله أبو الحســـن عن سحنون وابن عبد الحكم **وفي الوقف:** للمظاهر عن الوطء على أنه لا يجزئ **حتى يسلم:** فإن مات قبل إسلامه لم يجز **قولان:** للمتأخرين فقال ابن يونس لا يوقـــف بل له وطء زوجته حتى يعتق ولو مات قبل إسلامه أجزأه لأنه على هذا القـــول على دين مشتريه وقال غيره ينبغي أن يوقف حتى يسلم وإن مات ولم يسلم لـــم تجزه **سليمة من:** قطع **أصبع:** وإن زائدا أحس ولا يضر نقصه خلفة قاله عب وفـــي الموازيـــة عـــن عبد الملك أنه لا يضر قطع الأصبع وإن كان بها ما ذكره اللخمي **وعمى:** وكذا غشاوة ولا يبصر معها إلا بعسر وأما من لا يبصر ليلا فقط أو نهـــارا فقط فيجزئ ما قاله عب ولم ينكره ب وقد يفيده ما ذكر جب من إجزاء مـــا يمنع كمال الكسب ولا يشين **وبكم وجنون وإن قل:** بأن ياتي في كل شهر مرة خلافا لأشهب فإنه رأى أن القدر الذي يجن فيه يسير في جنب الصحة نقله اللخمي **ومـــرض مشرف:** بأن لم يرج برؤه كما قال جب وأخذ اللخمي من قولها فيمن به مرض خفيف ولم يكن مرضا أن المرض يمنع الإجزاء إذا كان بينا اهـــ ونقل أبو الحسن عن محمد أن المرض لا يمنع **وقطع أذنين:** أو واحدة وكذلك ذهاب الأسنان عند ابن القاسم وخالف أشهب فيه وفي قطع أذنين ذكره اللخمي **وصمم:** وهو عدم السمع ولا يمنع الإجزاء عند أشهب لأنه لا يمنع السعي **وهرم وعرج شديدين:** بأن عجـــز معهمـــا **وجذام وبرص:** ظاهره وإن قلا لكن فيها انه يجزئ من به برص خفيـــف ولم يكن مرضا **وفلج:** أي يبس شق ومثله الشلل والإقعاد أحرى وذكر ابن بشـــير أن كـــل علة تمنع من الكسب أو كماله تمنع من الإجزاء كالمرض المزمن وقطـــع اليد والرجل والعمى وكل علة لا تمنع الكسب فلا تشين ولا تمنع الأجزاء كمـــرض خف وقطع أنملة فقولان وهذا كجدع الأنف وإصطلاع الأذنين والصمم والعـــور وبرص خف ومرض لم يبلغ إلى السياق اهـــ وذكر اللخمي أن وجه منع الإجزاء في عيب له قدر ولا يمنع السعي أن هذا العتق قربة كالهدايا والضحايا فلا يـــتقرب إلى الله بمعيـــب ووجه الآجزاء أن القصد من الآدمي الدين والصلاح **بلا شوب عوض:** فلو أعتق عبده عن ظهاره على مال يكون عليه دينا لم يجزه إلا أن يكون في يديه مثله لأنه قادر على انتزاعه فتركه في يديه وتاخيره به معروف من الســـيد وكـــذا لا يجزئ إن أعتقه عن ظهار رجل على أن يجعل له جعلا فإن وقع فـــالولاء للمعـــتق عـــنه وعليه الجعل وهذا كله في المدونة **لا مشتري للعتق:** لأن للـــبائع فيـــه شركا إذ يضع من ثمنه لأجل العتق فكأنه لم يعتق رقبة تامة وأما من أعتق عن غيره فقد خرجت بكمالها على ملكه للموهوب له **محررة له:** أي الظهار **لا من:** تبين أنه **يعتق عليه:** لقرابته أو لتعليقه حريته بملكه كأن اشتريت فلانا فهو حـــر وقـــد ذكر اللخمي من شروط الرقبة أن يصح للمكفر ملكها بعد الشراء وقبل

العتق وذكر أن من عليه دين وأذن له غرماءه أن يشتري قريبه ويعتقه عن ظهاره أجـزاه وكـذا إن اشتراه بغير إذنهم فأذنوا له أن يعتقه عن ظهاره فإنه تجزئه لأن الديـن يمنع من عتقه فإذا صح أن يباع للغرماء صح إذنهم في عتقه عن الواجب **وفـي:** قوله لعبد **لا يعتق عليه إن اشتريته فهو:** حر **عن ظهاري:** هل لا يجزئ كما لو لم يقل عن ظهاري أو يجزئه إن قال عن ظهاري كما في الموازية عن ابن القاسـم **تاويلان:** هل ما في الموازية خلاف أو وفاق وقيد أبو عمران الخلاف بمن قـال بعـد ما ظاهر فإن قاله ثم ظاهر أجزأه وكأنه قال إن اشتريته فهو حر عن ظهـاري إن وقع مني ونويت العود فإن لم أنوه لم يعتق علي **وشوب العتق:** فلذلك **لا:** يجـزء عتق **مكاتب ومدبر ونحوهما:** كأم الولد ومعتق لأجل كان من ذكر ملكا لـه أو لغيره واشتراه واختلف في مكاتب ومدبر اشتراهما فأعتقهما قيل يرد العتق وقيـل يمضي ولا يجزئ وقيل يجزئ واختاره اللخمي في المدبر لقوة الخلاف فيه وفـي المكاتب إن بيعت رقبته برضاه لأن ذلك تعجيز منه لنفسه اهـ ولو اشترى زوجته حاملا لم تجزه لأنها تكون بذلك أم ولد إلا أن يكون ولدها يعتق على سيدها كمتزوج بأمة والده فتجزئه إن ابتاعها ذكره ح **أو أعتق نصفا فكمل عليه:** بالحكم كـان له أو لغيره **أو أعتقه:** هو باختياره كان له أو اشتراه وفيها أن من أعتق عن ظهـاره نصف عبد لا يملك غيره ثم أيسر بعد ذلك فابتاع باقيه فأعتقه عن ظهاره لـم يجزه لتبعيض العتق اهـ وفي العتبية أنه يجزئه وفي الموازية عن ابن القاسم أن من أعتق جميع عبد بينه وبين رجل وهو موسر أجزأه وصوب ابن يونس قول أصـبغ وسـحنون أنـه لا يجزئه لأن شريكه مقدم عليه في الرد والإجازة وقال اللخمي أرى أنه يخير الشريك فإن أجاز عتقه مضى بالقيمة يوم عتق وأجزاه وإن رد عـتق نصيبه وأعتق بالحكم لم يجزه على قوله في المدونة **أو أعتق ثلاثا عن أربـع:** ظاهر منهن لأنه متى قصد التشريك في الرقبة وإن في عتق أربع لم يجزه مـنهن شـيء لأن العتق لا يتبعض فإن عين لكل واحدة حللن عليه وكذا إن أطلق عند ابن القاسم واختلف فيه قول أشهب ذكره في ضيح **ويجزئ أعور:** خلافا لابن عـبد الحكـم **ومغصـوب:** قـدر على خلاصه أم لا لبقاء ملكه له قاله في ضيح **ومرهون وجان:** وإنما يجزئان **إن افتديا:** فدفع الدين أو الأرش وكذا إن اسقط رب الحـق حقه وقول عج الخلاص شرط في الجواز ابتداء وأما الأجزاء فيحصل وإن لـم يخلصـا فيه نظر لأنهما إن خلصا قبل العتق فكغيرهما فلا بينته على حكمهما وعـتقهما إن لم يخلصا لا يجزئ إذ لرب الحق ان يرده **وذو مرض وعرج:** الواو بمعـنى أو **خفيفيـن:** وانظـر إذا اجتمعا قاله س **و: قطع أنملة:** ظاهره وإن من الإبهام وفي ضيح أن أنملة الإبهام تمنع الكثير من الصنائع وذكر جب ان ما يمنع كمـال الكسـب ولا يشين كالمرض والعرج الخفيفين والأنملة يجزئ واستظهر ح الأجزاء مع قطع أنملتين للخلاف في الأصبع **وجدع:** بمهملة **في أذن:** أو أنف وفي قطـع جميـع الإذن قولان ذكرهما جب **و: يجزئ عتق الغير عنه ولو لم يأذن:** خلافا لعبد الملك **إن عاد:** المظاهر قبل العتق **ورضيه:** حين بلغه فإن لم يعد أو لم يـرض لـم يجزه إلا أن يكون عن ميت فالعود كاف وذكر اللخمي أنه اختلف في مظاهر عاد فكفر عنه غيره فقيل تجزئه الكفارة كانت بأمره أو بغير أمره وقيل إن كانت بأمره أجزأته وإلا فلا وقال أشهب لا تجزئه وإن كانت بأمره **وكره الخصي:** ومثله العنين والمجبوب لأن ذلك مما يشين ولا يمنع الكسب ويجزئ ولد الزنى كما فـي المدونـة عن أبي هريرة وذكر فيه أبو الحسن قولا بعدم الإجزاء وانظره مع

نقـل ح عـن ابن رشد أنه يجزئ اتفاقا **وندب:** فيمن يعتق عن الظهار **أن يصلي ويصـوم:** أي يعقل إلى الصلاة والصوم يثاب من فعلهما ويعاقب من تركهما قال فيها ومن صلى وصام أحب إلي اهـ أي لأنه مسلم حقيقة والصغير الذي لم يصل ولـم يصم إنما إسلامه بإسلام أبيه قال ابن محرز وذلك أن من بلغ هذا القدر سعى عـلى نفسـه وأطاق الكسب **ثم لمعسر عنه:** أي العتق **وقت الأداء:** أي التكفير لا وقت الظهار ولا وقت الوجوب فمن ظاهر معسرا ثم أيسر لزمه العتق ويسقط إن أعسـر بعـد يسره **لا قادر وإن:** كانت قدرته **بملك محتاج إليه:** من عبد أو غيره **لكمرض أو منصب:** ولا يترك له ما يترك للمدبر من نفقته ونفقة واجبة عليه لأن الظهـار منكر من القول وهو أشد من صرف الدين في فساد وإنما جاز التيمم لمن احـتاج لثمن الماء دون المظاهر لأن حكم المظاهر معلق على مطلق الوجدان في قولـه تعـالى:﴿ فمن لم يجد.﴾ وحكم التيمم معلق على وجدان لا حرج فيه لقوله تعـالى: في ءاخر الآية ﴿ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج﴾ ذكره في ضيح **أو بمـلك رقـبة فقـط:** أي لا يملك غيرها **ظاهر منها:** فحيث تعلق الظهار والكفارة بمحـل واحد فلا ينتقل للصوم بل يعتقها علن ظهاره وتحل له إذا تزوجها فإن قيل كيـف أجـزأه ذلـك وعتقها يحرمها أجيب بأن نية العود توجب عليه الكفارة فإذا أعـتقها زال ظهـاره وحرم عليه فرجها إلا بنكاح ذكره أبو الحسن وقيل إن محل المسـألة إذا كان قد وطئ أو على القول بأن إرادة العودة تلزمه الكفارة وإن طلقها أو ماتت **صوم شهرين:** مبتدأ موخر عن خبره وهو لمعسر **بالهلال:** إن ابتدأ بأول الشـهرين أو نقصـا **مـنوي التتابع والكفارة:** أي يجب تتابعه من أوله وينوي به الكفـارة ولـو لزمته كفارة واحدة عن أربع مثلا كفته نيته عن واحدة منهن إن لم يخـرج غيـرها لأنهن في حكم الواحدة ولو عينها لم تتعين قاله جب **وتمم:** الشهر **الأول إن انكسر:** بإن ابتدأ في أثنائه **من الثالث:** وكذا يتمم الثاني إن انكسر بمرض ونحـوه **وللسـيد:** إن ظاهر عبده **المنع:** له من الصوم **إن أضر بخدمته ولم يود خراجه:** فالمبيح للمنع مجموع الأمرين كما في ضيح وذكر عن عبد الملك وأصبغ ومحمـد أنـه لا يمـنعه لأن الإذن في النكاح إذن في توابعه **وتعين:** الصوم **لذي الـرق:** فـي كل كفارة إن قدر عليه وإلا أطعم بإذن سيده ولا يصح تكفيره بالعتق لأن الـولاء لسيده لا له وزعم عج أنه يصح أن يكفر به عبد لا ينتزع ماله كمعتق لأجـل قـرب ومدبر مرض سيده ومكاتب ويرده ما ياتي في باب المكاتب أنه لا يكفـر بالعتق و: تعين **لمن:** ظاهر ثم **طولب:** بعد اجل الإيلاء **بالفيئة:** أي الكفارة كمـا مـر في الإيلاء **وقد التزم:** قبل ظهاره أو بعده **عتق من يملكه لعشر سنين:** لأنـه يصـير بذلك عاجزا عن عتق الظهار فإن لم يطالب بالفيئة صبر إلى مضي الأجـل قاله جب وذكر عج أنه إن أعتق عنه غيره بعد عوده ورضيه أجزأه إن لم يسـأله لا إن سأله اهـ ولعل وجهه أنه إذا سأله ملكه قبل عتقه عن ظهاره فيعتق بالالـتزام **وإن:** شرع في صومه ثم **أيسر فيه تمادى:** عليه وجوبا قاله عب ويرده قـول اللخمي لم يمنع مالك أن يرجع إلى العتق إذا صام أكثرصومه **إلا أن يفسده:** وإن فـي ءاخر يوم منه سهوا فيلزمه العتق ليسره به حينئذ وهو وقت أدائه **وندب العـتق:** بعـد مضي كاليومين من صومه لكن لا يقطع صوم يوم بل يتمه ويستمر ندبـه ما لم يدخل في الرابع ولا يجب عوده بعد صوم يوم كما في الكافي واللخمي وزعم عب انه يجب ما لم يدخل في الثاني **وإن تكلفه المعسر:** بأن تحمل الدين في رقـبة فأعـتقها **جاز:** إن علم رب الدين بعجزه وقدر على وفائه وإلا حرم وأجزأ

ويكـره إن كـان بسؤال **وانقطع تتابعه:** فيجب ابتداؤه **بوطء المظاهر منها:** وإن ليلا ناسـيا وفي القبلة والمباشرة قولان **أو:** وطئ **واحدة فيمن فيهن كفارة:** واحدة لظهاره مـنهن بكـلمة واحدة لأنهن في حكم امرأة واحدة **وإن:** وطئ **ليلا ناسيا:** أو جاهلا أو غالطـا يظنها أمته وأما وطء غيرها ليلا فلا يضره **كبطلان الإطعام:** بالوطء المذكور فـي أثنائه وإن قل ما بقي وقال عبد الملك لا يبطله الوطء لأنه تعالى إنما قال: ﴿ من قـبل أن يتماسـا ﴾ فـي العـتق والصوم لا في الإطعام **و:** انقطع **بفطر السفر:** لأنه اختياري **أو مرض هاجه:** السفر أي حركه وأثاره أو هاجه المكفر سفر أو غيره ككل شـيء يعلم بالعادة أنه يضره وأهاجه بمعنى أثاره ليس في القاموس **لا إن:** تيقن أنه **لم يهجـه:** بـل هـاج بنفسه في قول الأطباء فإنه يجزئه البناء كما في المدونة **كحيض ونفـاس:** فإنهمـا لا يقطعان كفارة يجب تتابعها على المرأة ككفارة القتل وأما كفارة الظهـار فلا تلزمها كما مر **و:** فطر لأجل **إكراه وظن غروب:** أو ظن بقاء الليل وأما ظـن كمال ستين فخطأ في العدد وقال اللخمي إنه داخل في القاسم **وفيها ونسيان:** أي أن مـن أكـل ناسـيا لم ينقطع تتابعه ويمضي يوما يصله بصومه فإن لم يصله ابتدأ الصـوم مـن أولـه اهـ وكذا ذكر اللخمي عن ابن عبد الحكم ان النسيان كالمرض لأنهمـا مما لا يستطيع العبد دفعه قال وهو أبين **وبالعيد إن تعمده:** بأن صام ذا القعدة وذا الحجـة **لا إن جهلـه:** أي جهل أنه ياتي في صومه وكذا إن جهل الحكم فظن أن ذلـك يجزئه فقد عزا اللخمي للمدونة أن ذلك يجزئه **وهل:** محل اغتفار جهله **إن صام العيـد وأيـام التشريق:** أي أمسك فيها ويقضيها متصلة بصومه فإن أفطرها لم يجزه البناء **وإلا:** يصمها **استأنف:** صومه لأنه لم يتابعه **أو يفطرهن:** أي أيام النحر **ويبني:** أن يصل قضاءها وهذا قول أبي محمد وما قبله لابن الكاتب **تاويلان:** وفي النوادر أنه إنمـا يجزئه إن أفطر يوم العيد وصام أيام التشريق فهي ثلاثة أقوال فقيل يجزئه البناء وأن أفطر أيام النحر وقيل لا يجزئه إلا بفطر الأول وصوم غيره وقيل يصومها كلها فيقضـي ويبـني وقـال ابن يونس ان الأول أولى والأخير أضعفها نقله أبو الحسن وظاهـر المـص أنـه عـلى الثاني فيطلب بفطر تالي النحر وليس كذلك بل يطلب بصـومهما وإنمـا اختـلف إذا أفطرهما أو أحدهما هل يبني أو يبتدئ كما ذكره أبو الحسـن **وجهـل رمضان كالعيد:** في عدم قطع التتابع كمن ظن شعبان رجبا فصامه لظهـاره فإنه يصوم رمضان لفرضه ويكمل ظهاره بشوال إما لو علم فلا يبني **على الأرجح:** عند ابن يونس تبعا لابن حبيب **و:** انقطع **بفصل القضاء:** أي قضاء ما وجب عـليه سواء فصله عمدا أو خطئا إلا أن يفصله بما لا يصام للظهار كالعيد ورمضان **وشـهر أيضـا:** كما لابن رشد **القطع بالنسيان:** أي بفصل القضاء نسيانا وهذا ليس مخالفـا لقولـه وفيهـا ونسيان لأن ذلك فيمن أفطر ناسيا والفرق أنه في الأول يبيت الصوم وفي هذا يبيت الفطر.

تنـبيه: إنما لم يغتفر هنا نسيان بعد نسيان واغتفر في ناسي نجاسة فرءاها قبل صلاته ثم نسيها حتى صلى فإنها تصح صلاته لخفة إزالة النجاسة إذ قيل بندبها ذكره أبو الحسن **فإن لم يدر بعد صوم أربعة عن ظهارين موضع يومين:** أفطرهما سهوا **صامهما:** الآن لعلهما مـن الثانية **وقضى شهرين:** لعلهما من الأولى أو أولهما ءاخرها والثاني أول الثانية وقال سحنون يصوم يوما واحد لاحتمال أن كل يوم من واحدة ويقضي شهرين لاحتمال أنهما من إحداهمـا فتصح الأخرى ولو علم أنهما من إحداهما وجهلها فابن القاسم يعمل كما تقدم وقال سحنون يقضي شهرين فقط كذا في ضيح **وإن لم يدر اجتماعهما:** أي اليومين من افتراقهما

صــامهما: لأن الاحــتمال أنهما من الثانية وصام الأشهر **الأربعة:** هذا إن شك في ءاخــر يــوم هل هو منهما وإلا بنى إتمام الأربعة علي ما يتفق أنه لم يتخلله فطر ذكــره في ضيح ثم إن صوم الاربعة إنما يتفرع على أن الفطر نسيانا يقطع التتابع وأما على أنه لا يقطعه فيصوم يومين وشهرين فقط في جميع الصور قاله ح ونقل ب مــثله عــن ابن رشد **ثم:** إن عجز عن الصوم **تمليك:** وإنما لم يقل إطعام ليلا يوهم أنه لا بد أن يأكلوه قاله غ **ستين مسكينا أحرارا:** يصح جره ونصبه حالا من ســتين وأمــا العــبيد فأغنياء بسادتهم **مسلمين:** قياسا على الزكاة ولا يجزئ دفع الكفارة لأقل من ستين خلافا لأبي حنيفة وقال إن المقصود سد الخلة وحاجة واحد فــي ستين كحاجة ستين في يوم واحد وأجيب بأن حاجة ستين محققة عند الإخراج ولا كذلك الواحد في ستين يوما وبأن العدد الكثير يتوقع فيه إجابة الدعاء ومصادفة ولــي **لكــل:** مــنهم **مــد وثلثان:** بمده صلى الله عليه وسلم ومجموع ذلك كما في المدونــة قــدر مد هشام بن إسماعيل المخزومي كان واليا على المدينة لعبد الملك وكــانت المــرأة تأتيه ليفرض لها النفقة فكان يستقل أن يفرض لها بالمد الأصغر فزاده وتبعه على ذلك حكام المدينة وقال ابن حبيب إن قدره مد وثلث وقيل مد ان بمده عليه السلام واختلف في قدر الإطعام على ثلاثة أقوال أحدها ما ذكره المص وهــو مذهــبها وفــي الواضحة أنه مدان بمده عليه السلام كفدية الأذى وقال ابن القصــار مــد بمده عليه السلام ككفارة اليمين بالله وهي مقيدة بقوله سبحانه: من أوســط ما تطعمون أهليكم وفدية الأذى وهي مقيدة بقول النبي عليه السلام مدان لكــل مســكين وكفارة الظهار وهي مطلقة فردها مرة إلى فدية الأذى لأن الزوجة محــرمة بالظهار فلا تباح إلا بما لا شك فيه وهو أعلى الكفارات ومرة إلى كفارة اليميــن لأن الأصــل في الذمة البراءة فلا يلزم إلا ما لا شك فيه ومرة لم يردهما وراعى أعــلى الشــبع ذكــره اللخمي ورأى هو إجزاء مد النبي عليه السلام لأن الأصــل براءة الذمة ولأن رد الظهار إلى كفارة اليمين أشبه لأنها في معنى اليمين وفدية الأذى ليست بيمين ولما روى الترمذي أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى المظاهــر خمســة عشر صاعا وقال أطعم ستين مسكينا **برا:** أي قمحا وهو تمييز لجنس المخرج **وإن اقتاتوا:** أي أهل البلد أوجلهم **تمرا أو مخرجا في الفطر:** وهذا عطــف عــام على خاص لأن التمر مما يخرج في زكاة الفطر وهو كما مر قمح وشــعير وذرة ودخن وأرز وتمر وزبيب وأقط **فعدله:** أي عدل شبع مد هشام من الــبر كما في المدونة فيقال إذا شبع الرجل من مد قمح كم يشبعه من غيره فيخرج ذلك القدر فيراعي قدر الشبع وإن زاد على مد هشام وكذا إن اقتاتوا قطنية أو لحما أو لبــنا وفيها أنه لا يجزئ في ذلك عرض ولا دراهم فيها وفاء بالقيمة **ولا أحب الغــداء والعشــاء:** في الظهار **كفدية الأذى** :قاله فيها قال ولا ينبغي ذلك في فدية الأذى ويجزئ فيما سواهما من الكفارات اهــ وحمل أبو الحسن لا أحب ولا ينبغي عــلى نفي الندب لقوله في الموازية لم ينبغ ذلك ولا إعادة عليه اهــ وحمله غيره عــلى المنع ونفي الإجزاء لقوله ويجزئ فيما سواهما وقد يفيده قول المص كفدية الأذى لقوله فيما مر في الفدية ولا يجزئ غداء ولا عشاء إن لم يبلغ مدين قاله س **وهــل لا ينــتقل:** للإطعام إلا **أن أيس من قدرته على الصوم:** فيما ياتي بأن غلب عــلى ظــنه اســتمرار عجزه لمرض أو كبر ولا يكفي شكه أو ينتقل إن شك في قدرتــه فــي المســتقبل قولان فيها إذ فيها عن ابن القاسم أن من صام عن ظهاره شــهرا ثــم مــرض وهو لا يجد رقبة فلا يطعم وينتظر إفاقته إلا أن يعلم أن ذلك

المـرض لا يقوى صاحبه على الصيام بعده فيصير من أهل الإطعام وقال أشهب إذا مـرض صـار مـن أهـل الإطعام وفيها أيضا ومن ظاهر وهو مريض مثل الأمـراض الـتي يصح من مثلها الناس فلينتظر حتى يصح ثم يصوم وكل مرض يطـول بصاحبه لا يدري هل يبرأ منه أم لا ولعله يحتاج إلى أهله فليطعم ويصب أهلـه ثـم إن صح أجزاه ذلك الإطعام لأن مرضه كان يأسا قاله في ضيح ظاهر الأولى إن ظـن القـدرة فـي المستقبل والتردد في ذلك يمنع من الإطعام عند ابن القاسـم لا عـند أشهب وظاهر الثانية أنه لا يمنع عند ابن القاسم لقوله ولا يدري أيبرأ منه أم لا **وتأولت أيضا**: كما لابن شلبون **على أن الأول قد دخل في الكفارة**: بالصـوم فلا ينتقل عنه إلا بيأس من القدرة والثاني لم يدخل اهـ والذي يظهر لي والله تعـالى: أعـلم أن هذا لا يحتاج له وإن قول ابن القاسم فيهما واحد وأنه إنما يعتـبر اليـأس لا الشك لقوله في الثانية لأن مرضه كان يأسا وأما قوله لا يدري أيـبرأ أم لا فمعناه ضعف رجاء البرء بدليل مقابلته قبله بالأمراض التي يصح من مثـلها الـناس وقد ذكر جب في وجوب التاخير إن غلب ظن قدرته في المستقبل قوليـن لابـن القاسم وأشهب وقسم اللخمي المرض إلى أربعة قريب البرء وبعيده وموئـس من البرء ومشكوك فيه فإن قرب البرء لم يجز الإطعام ويجوز مع اليأس واختـلف إن كـان يـرجى بعد بعد أو شك فيه فقال ابن القاسم لا يجوز الإطعام وأجازه أشهب قال وهو أبين لقول الله عز وجل فمن لم يستطع وهذا غير مستطيع **وإن أطعم**: في كفارة واحدة **مائة وعشرين**: لكل نصف مد **فكاليمين**: إذا أطعم عن كفارته عشرين في أنه لا يجزئه ذلك إلا أن يكمل لستين منهم وأن له نزع ما عند غيـرهم بالقرعة إن بين أنه كفارة وبقى فقد ذكر اللخمي أنه إن كان قائما بأيديهم وعـلم أنه من كفارة ظهار انتزع من ستين منهم وأكملت لستين والانتزاع بالقرعة لأنـه ليس أحدهم أحق بالانتزاع من الآخر وإن أفاتوها كمل لستين منهم ولم يغرم مـن أفات شيئا اهـ وظاهر المص سواء علم من اعطاه بعد ستين أم لا واستظهر ابـن عرفة أنه إن علم تعين رد ما بيده نقله س ولو تناهبت المساكين الكفارة فإن تيقـن أن مـنهم مـن أخـذ مدا فأكثر بنى على عدده وإن لم يتيقنه ابتدأها **وللعبد إخـراجه**: أي الطعام **إن أذن سيده**: في ذلك مع عجزه عن الصوم وله تركه حتى يـتمكن من الصوم بفراغ عمل سيده أو باذنه فيه بهذا التقدير لا يحتاج بجعل اللام بمعنى على وهذا من قوله الآتي أو على العاجز حينئذ فقط لأنه إن استحب الصوم جـاز الاطعـام وفيهـا عن مالك **وأحب إلى أن يصوم وإن أذن له في الإطعام**: ونصـها وإذا ظاهر العبد من امرأته فليس عليه إلا الصوم ولا يطعم وإن أذن له سيده والصوم أحب إلى **وهـل هو وهم**: أي قوله أحب وهم بفتح الهاء غلط اللسان وبسـكونها سـبق قلبه فاعتقد أنه سئل عن كفارة اليمين **لأنه**: أي الصوم **الواجب**: عـليه ولا يطعـم من قدرعليه أو يؤمل فيكون **أحب للوجوب**: أي المختار عندي لوجوب الصوم فعليه قاله أبو عمران **أو أحب للسيد عدم المنع له**: من الصوم إن قدرعـليه قالـه القاضي إسماعيل أي إذنه له في الصوم أحب إلي من إذنه له في الإطعام وهذا حيث كان للسيد منعه من الصوم وإلا وجب عليه عدم منعه أو أحب راجع للعبد لمنع السيد له الصوم أي أن يندب للعبد إن منع من الصوم بوجه جائز وأذن لـه فـي الإطعـام أن يصبر لعله ياذن له في الصوم أو: أحب **على**: بابها وتحمـل على العبد **العاجز حينئذ فقط** :ويرجو القدرة وعارضه ابن محرز بالحر العاجز عن الصوم في الحال ويقدر في المستقبل فإنه يلزمه التاخير على قول ابن

القاسم **تاويلات:** خمس أن عد قوله وهو وهم وإلا فأربع **وفيها:** عن مالك **إن أذن له أن يطعم في اليمين أجزأه وفي قلبي منه شيء** :والصوم أبين عندي قال ابن القاسم وإن أطعم بإذن سيده أجزأه لأن سيده لو كفر عنه بالإطعام أبرأه وقال ابن عبد السلام أن الشيء الذي في قلب الإمام من جهة الإطعام إنما هو عدم صحة ملك العبد أو الشك في ذلك نقله غ **ولا يجزئ تشريك كفارتين لمسكين:** بأن يطعم مائة وعشرين عن كفارتين ناويا تشريكهما في ما لكل مسكين وأما لو أعطى كل مسكين مدين ونوى أن كل مد لكفارة أجزأه **ولا تركيب صنفين:** كصوم ثلاثين يوما أو إطعام ثلاثين مسكينا وأما تركيب صنف واحد فيجوز كما لو أطعم ثلاثين من البر ثم صار العيش شعيرا أو تمرا فأطعم ثلاثين من الذي صار عيش الناس ذكره اللخمي **ولو:** أطعم عن كفارتين و **سمّى لكل عددا:** دون ستين كمن أطعم ثمانين ونوى لكل منهما أربعين أو لواحدة خمسين وللأخرى ثلاثين أو أخرج الجملة **عن الجميع:** من غير تشريك في كل مسكين **كمل:** العدد ويبني على ما نوى لكل واحدة فيكمل ذات الأربعين بعشرين وذات الخمسين بعشرة وذات ثلاثين بثلاثين ولا يضر شروعه في كفارة قبل كمال أخرى لأن الإطعام لا يشترط تتابعه **وسقط حظ من مات:** منهما قبل التكميل فلا يكمل لها إلا أن يطأها قبل ذلك وليس له نقل ما حصل لغيرها والطلاق البائن كالموت ولو نوى لواحدة غير معينة عددا معينا والأخرى أقل منه وماتت واحدة جعل لها الأكثر قاله في ضيح وكذا لو عين لواحدة ونسيها قاله عج **ولو اعتق ثلاثا:** من الرقاب **عن ثلاث من أربع:** نسوة ظاهر منهن ولزمته لكل واحدة كفارة ولم يعين وكذا لو كفر عن ثلاث منهن بصوم أو إطعام لم يعين ما لكل واحدة **لم يطأ واحدة:** أي لم يجز له وطئها **حتى يخرج:** الكفارة **الرابعة وإن ماتت واحدة أو طلقت:** لأن كل واحدة تحتمل أنها هي التي لم يكفر عنها وبهذا الاحتمال يفرق بين هذا وبين قوله قبل وسقطت إن لم يطأ إلخ وكلامه يشعر بأن من عجز عن الكفارة لا يطأ وإن طال عجزه لكن لا يدخل عليه الإيلاء كما مر عند قوله وهل المظاهر إن قدر على التكفير إلخ وبالله تعالى التوفيق.

باب: في اللعان وهو لغة الطرد ومعنى لعن الله فلانا طرده عن رحمته ومعنى تلاعن الزوجان أتيا بما اوجب طرد كل واحد منهما عن صاحبه وحده ابن عرفة بقوله حلف الزوج على زنى زوجته أو نفي حملها اللازم له وحلفها على تكذيبه إن أوجب نكولها حدها بحكم قاض اهـ فلا لعان في حمل لا يلزمه لأنه خصي أو ولد لأقل من ستة أشهر من يوم العقد ولا لعان على من لو نكلت لم تحد لصغرها أو ثبوت غصبها فاللعان عليه وحده كما ياتي وخرج ما لم يكن عند قاض فليس لعانا شرعا وحكمه الجواز إلا أن يكون نفي حمل فيجب وإن كان لرؤية فالأولى تركه بترك سببه وهو رميها بالزنى فإن رماها صادقا وجب لوجوب دفع معرة القذف والحد ذكره ح عن ابن عرفة وقال ابن رشد إن الحكم به واجب على ما ورد به القرءان وحكم به الرسول صلى الله عليه وسلم وجعله الله شرعا لعباده رحمة للأزواج إذ ليسوا كغيرهم ممن أوجب الله عليهم الجلد برميهم المحصنات إلا أن ياتوا على ذلك بأربعة شهداء إذ لا ضرر عليهم فيما عاينوه والزوج يلزمه إظهار ما رءاه ليلا يلحق به نسب ليس منه فجعل له ذلك إذا أنكر حملا ولم يعرف له سببا أن ينكره وجعل له إذا عاين الزنى من زوجته أن يخبر به ثم جعل له

المخرج من ذلك باللعان لضرورته إليه ولم يجعل ذلك لغيره إذ لا ضرورة به إلى ذلــك قال ابن رشد والأصل في اللعان أن هلال ابن أمية الأنصاري رمى زوجته بشريك بن سحماء فأتي النبي صلى الله عليه وسلم وهو جالس مع أصحابه فقال يا رســول الله إني جئت أهلي عشاء فوجدت رجلا معها رأيت بعيني وسمعت بأذني فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أتى به وثقل عليه جدا حتى عرف ذلك في وجهه فقال يا رسول الله إني لأرى الكراهة في وجهك مما أتيتك به والله يعلم إني لصــادق فما قلت إلا حقا وإني لأرجو أن يجعل الله لي فرجا فهم رسول الله صلى الله عــليه وســلم بضربه فبينما هو كذلك يريد أن يأمر بجلده إذ نزل عليه الوحي فأمســك أصــحابه عن كلامه حين عرفوا أن الوحي ينزل عليه فأنزل الله والذين يــرمون أزواجهــم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم إلى قوله إن كان من الصادقين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أبشر يا هلال إن الله قد جعل لك مخرجا.

تنــبيه: قوله تعالى: ﴿ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم﴾ نزل على سبب فلا مفهوم له ولــذا لو أقام بينة على زناها فله أن يلاعن لنفي ما ولدته لستة أشهر واما هي فلا لعان لها إذ لا ينفي به حدها لوجوبه بالبينة ذكره ب **إنما يلاعن زوج:** لا سيد أمة ولا أجنــبي إلا أن يطــأ بشــبهة نكاح فإنه يلاعن كما أجاب به أبو عمران سؤالا للــباجي ذكــره في ضيح ووجهه خش بأنه لما كان يلحق به الولد ويدرأ عنه الحد كــان في حكم الزوج **وإن فسد نكاحه:** إجماعا لثبوت النسب فيه ففي الموازية أن كل نكاح يلحق فيه الولد ففيه اللعان وإن فسخ بعد ذلك ذكره في ضيح وفي العتبية أن مــن نكــح ذات محرم ولم يعلم حتى حملت وأنكره فليلتعنا نقله س **أو فسقًا أو رقًا:** لقوله تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم﴾ ولم يخص عبدا من حر ولا محدود مــن غيــره وقال الحنفية أنه لا يلاعن من الأزواج إلا من تجوز شهادته لأن الله تعــالى ســماهم شهداء فاستثنائهم منهم أفاد أنهم منهم وأجاب ابن رشد بأن اللعان يمين لا شهادة لأن العدل لا تقبل شهادته لنفسه ولو حلف مائة يمين **لا كفرا:** إلا أن يــترافعا إلــينا ويرضــيا بحكم الإسلام فإن نكلت فهل ترجم أو تجلد قولان على الخــلاف فــي صــحة أنكحتهم وأما كفر أحدهما كمسلم تحته ذمية وكافر أسلمت زوجــته أو غــر مســلمة أو تزوجته عهدا على القول أنها ليست بذلك زانية قاله الــلخمي فيتلاعنان إلا في قذف المسلم الذمية بغير رؤية إذ فيها أنه يلاعن الزوج فــي قذف أمة أو كتابية بغير رؤية إذ لا يحد قاذفها ويلاعن فيها إن أحب إذا نفى حمــلا وادعى اســتبراء أو ادعى رؤية لم يمس بعدها لخوف الحمل اهــ ولا تحد مســلمة نكلت بعد أيمان زوج كافر وتستثني هذه من قوله فيما ياتي وإيجابه على المــرأة إن لــم تلاعــن وإنما يلاعن **إن قذفها بزنى:** طوعا أو لواطا لأن ما يحد الأجنــبي فيه يلاعن الزوج فيه ذكره في ضيح وهذا إذا رفعته إلى الحاكم وإلا فلا لعــان لأن ذلــك من حقها قاله جب وإن رماها بغضب فسيأتي واختلف في اللعان بالتعريض نفاه في هذا الباب وأثبته في باب القذف وكذلك اختلف فيه قول المدونة **فــي نكاحه:** متعلق بزنى أي زنى وقع فيه وليس متعلقا بقوله قذفها كما توهم عج وشرط كون القذف في نكاحه يغني عنه إنما يلاعن زوج **وإلا:** بأن قذفها بزنى قبله لــم يلاعــن و حد فلو قال لها رأيتك تزنين قبل أن أتزوجك حد اتفاقا نقله ق عن الباجي ومثله في الكافي وضيح وبه يعلم فساد ما في س وعج **تيقنه أعمى:** بجس بفــتح الجيم أي لمس وحس بكسر حاء مهملة أو اختبار يفيد ذلك **وراءه غيره:** أي

البصير بأن رأى ذكره في فرجها فإن علمه بلا رؤية فهو قوله الآتي وفي حده بمجرد القذف خلاف كما ياتي وظاهر المص أنه لا يشترط أن يقول كالمرود في المكحلة وهو الذي شهره جب والذي في الجلاب والكافي والتلقين أنه إنما يلاعن إن وصف ذلك وصف الشهود لرؤية الزنى وهو ظاهر قولها وذلك أن يدعي أنه رآها تزني كالمرود في المكحلة وذكر أبو الحسن أنه اختلف هل لا بد من ذلك الوصف لأن لعانه تحصل به المعرة ويلزمها الحد فغلظ في تبيين الصفة ردعا كما في الشهادة أو يكفي دعوى الرؤية لقوله تعالى: ﴿فشهادة أحدهم أربع شهدات بالله إنه لمن الصادقين﴾ فظاهره أن هذا القدر كاف ولأنه مضطر إلى القذف لنفي ولد ليس منه والشهود لا ضرورة بهم إليه **وانتفى به:** أي بلعان الرؤية أو التيقن **ما ولد:** كاملا **لستة أشهر:** من يوم الرؤية ونقص خمسة أيام مغتفر عند الأكثر وقيل إن الستة كذلك و ما ذكره المص قول ابن القاسم وأشهب وقال أصبغ وعبد الملك لا ينتفي إلا بلعان ثان نقله اللخمي **وإلا:** بأن ولد كاملا لأقل **لحق** :وهذه التفرقة في المدة بين الكثرة والقلة لمالك في المدونة وله فيها أيضا أنه ينفه وإن ولد لأقل مما ذكر وقال أشهب وعبد الملك لا ينفه وإن ولد لاكثر لأن اللعان لم يكن له ومحل هذه الأقوال كما في المقدمات حيث لم يدع استبراء ولذا قال المص **إلا أن يدعي استبراء:** قبل الرؤية فإن ادعاه عتد لعانه انتفى به الولد بإجماع وإن نفاه بعد وضعه وقال ما هو مني وقد كنت استبرأتها فهل ينتفي عنه بذلك اللعان كما لأشهب أو بلعان ثان كما لعبد الملك وأصبغ قولان وفيها ما يدل لهما قاله ابن رشد وفي الجلاب أنه إن لاعنها لرؤية ثم أتت بولد فلمالك فيه قولان هل يسقط عنه أو يلحق به ويلاعن **بنفي حمل:** ظاهر إن ادعى الاستبراء أو لا يوخر للوضع على المشهور ولو قال بنفي نسب لشمل الحمل والولد **وإن مات** :الولد أو ولد ميتا ولم يعلم به لغيبة ونحوها فنفاه حين علمه به فإنه يلاعن لنفي الحد عنه لأنه قاذف **أو تعدد الوضع:** كمن غاب سنين فوجد امرأته قد ولدت أولادا فأنكرهم وقالت هم منك كنت تاتيني سرا لم يبرأ منهم ولا من الحد إلا بلعان نقله ق عن ابن القاسم ويكفيه لعان واحد **أو التوأم:** بأن ولدت اثنين أو أكثر في بطن واحد **بلعان معجل:** فلا يوخر للوضع وإن مرضا أو أحدهما ولا يضره تاخيره إن بادر لنفيه ففي الكافي أنه إن سكت بعد علمه أقل مدة يمكنه نفيه فيها لم يكن له نفيه بعد اهـ وقوله بلعان متعلق بنفي حمل ولا يقتضي ذلك أنه لا بد من لعان ءاخر كما توهم ب كما يكفي لعان واحد **في الزنى و الولد:** فيقول أشهد بالله لرأيتها تزني وما هذا الولد مني وإنما ينتفي الحمل أو الولد **إن لم يطأ بعد وضع:** لحمل قبل الذي نفاه وبين الوضعين ستة أشهر فأكثر فإن وطئها بعد الوضع لم يكن له نفي الحمل الثاني لاحتمال انه من وطئه أو وطئها لكن ولدت بعد وطئه **بمدة لا يلحق الولد فيها:** بالزوج **لقلة:** كخمسة أشهر فأقل بين وطئه والولادة **أو كثرة:** بحيث لا يلحق به وقد ذكر ابن رشد مما يوجب اللعان أن يقول لم أطأها قط أو منذ مدة كذا أو كذا مما لا تلحق لمثله الأنساب **أو:** وطئ ثم **استبرأ بحيضة لم يطأ:** بعدها حتى ظهر الحمل فينكره ووضعته تاما لستة أو أكثر من يوم الاستبراء والمشهور أنه تكفي حيضة في استبرائها وقيل لا بد من ثلاث والقول لمالك قاله ابن رشد **ولو تصادقا على نفيه:** أي نفي الحمل عن الزوج فإنه لا ينتفي عنه إلا بلعان كما رواه أكثر الرواة وروى أيضا أنه ينتفي دون لعان **إلا أن تاتي به:** أي بالولد **لدون ستة أشهر:** من يوم العقد فلا يحتاج إلى لعان لأن العادة نفيه عنه هذا إن اتفقا على

زمن العقد فإن اختلفا فيه لم ينتف إلا بلعان ويقول في يمينه وما تزوجتها إلا من خمسة أشهر وتقول هي ولقد تزوجني من أكثر من ستة أشهر والولد منه **أو هو:** أي الزوج **صبي حين الحمل:** فلا يلاعن إذ لا يمكن عادة كون الولد منه **أو مجبوب:** وهو من قطع ذكره وأنثياه فإنه لا يلاعن لأنه لا يلحق به الولد وتعتد زوجته إن مات لا إن طلق وإن بقيت أنثاه اليسرى ومعه من عسيبه بعضه لحق به الولد ولاعن واعتدت من الطلاق والموت ذكره اللخمي ففاقد أنثييه أو اليسرى فقط قال ابن الجلاب إنه لا لعان على خصي ولا مجبوب ولا صبي ولا يحلق الولد بواحد منهم اهـ وهذا إذا نفى الحمل وكان لا ينزل وإن ادعى رؤية لاعن للقذف وإن اختلف أهل النظر هل ينزل أم لا لاعن ذكره اللخمي **وإن ادعته مغربية على:** زوج **مشرقي:** زوجها منه مجبرها وعلم أن كلا منهما ببلده وادعت طروقه ليلا والمعتبر عدم الإمكان فلا مفهوم لهذه المسافة وقدر اللخمي ذلك بأن يكون بينهما ما لو قدم بعد العقد كان الباقي أقل من ستة أشهر أو يشهد من بينهما أنه لم يغب أو غاب زمنا لا يبلغ مدة ذهابه ورجوعه نقله ب **وفي حده:** ولا لعان له **بمجرد القذف:** كقوله يا زانية ولم يدع رؤية ولا نفى حملا **أو لعانه خلاف:** وهما قولان في المدونة **وإن لاعن لرؤية:** أي رؤية الزنى **وادعى الوطء قبلها وعدم الاستبراء:** من وطئه ثم أتت بولد لستة أشهر أو أقل بدليل قول ابن القاسم ولا يلزمه ما أتت به من ولد إلا أن تاتي به لأقل من ستة من يوم الرؤية وهذا يرد من قيده بولد يمكن أن يكون من زنى الرؤية بأن ولد لستة فأكثر من يومها و إلا لحق به قطعا **فمالك في إلزامه به:** و لا ينتفي بذلك اللعان و إن ولد لستة أشهر فأكثر إلا أن ينفيه بلعان ثان كذا في ضيح ومعنى إلزامه عند ابن محرز أنه لا لعان له لأنه لم يدع استبراء نقله أبو الحسن **وعدمه:** أي عدم إلزامه فلا ينفيه لعانه الأول بل له أن ينفيه بلعان أو يستلحقه **ونفيه:** بلعانه الأول وإن ادعاه بعد ذلك لحق به واحد **أقوال:** ثلاثة كما فهم به قوم قولها وقد اختلف في ذلك قول مالك فمرة ألزمه ومرة لم يلزمه الولد ومرة قال بنفيه وإن كانت حاملا اهـ وفهمها ابن رشد وابن لبابة على قولين الأول نفي الولد وإن ولد لأقل من ستة وهو قوله ومرة لم يلزمه الولد على أن قوله ومرة قال بنفيه تأكيدا والثاني الفرق بين ما ولد لستة وما ولد لأقل ذكره ح وقال ابن القاسم **ويلحق به إن ظهر يومها:** أي الرؤية ففصل فيما أطلقه الإمام وفي ضيح أن تفصيله ظاهر لا يلزم من لعانه لنفي الحد نفي حمل ظاهر قال ولو قيل إنه يلحق وَلَدٌ وُلِدَ لستة أشهر لندور الوضع فيها والأصل إلحاق الولد بالفراش لكان حسنا اهـ ومعنى قول ابن القاسم عند ح أنه يلحق به في ظاهرة الحمل وإن ولد لستة فأكثر إذ لم يدع استبراء وفي غيرها إن ولد لأقل ولا انتفى بلعان الرؤية .

فرع: لو ظهر حمل فأقر به ثم ادعى رؤية الزنى فلمالك ثلاثة أقوال أحدهما أنه يحد ويلحق به الولد ولا يلاعن والثاني أنه يلاعن وينتفي عنه الولد الذي أقر به به والثالث أنه يلحق به الولد ويلاعن لنفي الحد وهو الصحيح عند ابن الجلاب وفي الكافي أنه الأصح .

تنبيه: قوله وإن لاعن لرؤية وادعى الوطء يشمله قوله السابق وانتفى به ما ولد إلخ لأن الأولى إذا لم يدع استبراء وهذه أخص لأنه ادعى الوطء واقتصر في تلك

علــى قــول واحد وذكر في هذه ثلاثة والحاصل أن من لاعن لرؤية إما أن يدعي استبراء أو عدمه أو لا يدعي شيئا فإن ادعى استبراء سبق الوضع لم يلحق به ما ولد كما مر وإن ادعى عدمه فهو قوله ءانفا وإن لاعن لرؤية وادعى الوطء وإن لم يــدع شيئا فثلاثة أقوال ذكرها ابن رشد وقال أشهب وعبد الملك لا ينفي لعانه ما ولد بعده وإن ولد لستة فأكثر ولمالك فيها أنه ينفيه وإن ولد لأقل من ستة وله فيها تفــرقة ينفيه إن ولد لستة وإلا لحق وهذه التفرقة هي قول المص وانتفى به ما ولد لستة إلخ **ولا يعتمد فيه:** أي اللعان **على عزل:** لمائه لأنه قد ينفصل عنه ولا يشعر بـــه **ولا مشابهة لغيره:** وإن بسواد لاحتمال أنه من جدله فقد أنكر أعرابي ولدا له فقال له النبي صلى الله عليه وسلم لعل عرقا نزعه **و:** لا **على وطء بين الفخذين:** أو دبر إن أنزل لأنه قد يصل للفرج فيلزمه الولد ولا يلاعن ولا يحد لأن نفيه لظن أن لا يكون عن وطئه حمل ذكره اللخمي واستبعد الباجي وجود الولد من وطء في غيــر الفرج قال ولو صح ما حدث امرأة ظهر بها حمل ولا زوج لها لجواز كونه من وطء في غير الفرج وسلمه ابن عبد السلام نقله غ **ولا:** على **وطء بغير إنزال إن أنزل قبله ولم يبل:** لاحتمال بقاء بعض الماء في قناة ذكره ولو بال لانتفى هذا الاحــتمال وصح لعانه ثم إنه لأحد عليه في المسائل الأربع لعذره **ولاعن في:** نفي **الحمل:** اللاحق به **مطلقا:** كانت في عصمته أم لا فلو قدم بعد موتها فنفى ما ولدته لاعــن **وفي:** دعوى **الرؤية:** إن رماها **في العدة:** برؤية فيها أو قبلها فيلاعن فيها وبعدهــا **وإن:** كانت العدة **من:** طلاق **بائن:** وادعى أنه رءاها تزني قبل أن يطلقها لأن العــدة مــن توابــع العصمة وهي حق للزوج على المرأة لحفظ نسبة فله أن يــراعي أمره فيها فعذر في الإخبار بما رأى من زناها خوف إن يموت فتأتي بولد فيحــلق به وقال محمد لا يلاعن ويحد لأنها أجنبية **وحــد:** إن رماها **بعدها:** برؤية الزنى ولو نسبها للعدة لأنها حينئذ أجنبية فالحاصل أنه إن ادعى فيها الرؤية لاعن فيهــا وبعدها وإن ادعاها بعدها لم يلاعن وحد كحده **في استلحاق الولد:** بعد نفيه بلعانه ولو لاعن للرؤية ثم استحلق ما ولد لستة فلا حد عليه وقال محمد لا يحد إلا إذا لاعن لنفيه فقط نقله ب واستظهر أنه إن نفي ولدين فاستلحقهما بترتيب لم يتعدد حــده ولــو اســتلحق الثاني بعد حده لأنه قذف واحد **إلا أن تزني بعد اللعان:** قبل استلحاقه فلا يحد لأنه كمن قذف عفيفا ولم يحد له حتى زنى وأحرى إن زنت قبل اللعان **وتسمية الزاني بها:** فإنه يحل له إذ لا يسقط لعانها الحد بالنسبة لغيرها ولو حُدَّ لــه قــبل اللعان سقط حد اللعان كما سقط حق الرجل لو حد لها قبله **واعلم:** المسمى **بحده:** بأن يقال له قذفك بامرأته لأنه قد يعترف أو يعفوا إرادة للستر وفي وجــوب إعلامها قولان ذكرهما جب وق من المسائل المستثنيات من النميمة قاله فــي ضــيح **لا:** يحد **إن كرر قذفها به:** أي بما لاعنها به كقوله بعد لعانه ما كذبت علــيها بخلاف قذفها بأمر ءاخر كالزنى مع شخص غير الأول **وورث المستلحق:** بعــد لعانه **الولد الميت:** استلحقه بعد موته أو في مرضه وأما في صحته فيرثه بلا شــرط **إن كان له:** أي الميت **ولد:** وقيده في باب الإقرار بابن وظاهرها أن البنت كالابن **حر مسلم:** لأنه يزاحم الملاعن في الارث وهذا لم يره غ لغير المص وقال إنــه خلاف نقله في ضيح عن أشهب أنه لو كان عبدا أو نصرانيا صدق ولحق به وخــلاف قــول أصبغ وإذا ترك ولدا أو ولدَ ولدٍ إن كان نصرانيا صدق ولحق به وحد اهــ والذي فيها أنه ان كان له ولد حر **أو لم يكن:** له ولد **وقل المال:** نقله في ضــيح عن فضل وقال إنه ينبغي أن تتبع تهمة الإرث فلا يرثه إن كثر المال ولو

كــان لــه ولد يرثه إن قل ولو لم يكن له اهـ وهذا يفيد أن التفصيل إنما هو في الارث وأمـا النسـب فـثابت باعـترافه مطلقا وهذا هو الذي نقله ابن عرفة عن الفاسـيين ونقل عن ابن حارث أن التفصيل في لحوف النسب وعدمه **وإن وطئ:** بعـد رؤية أو عمله بوضع أو حمل أو أخر إنكاره يومين كما في المدونة وغيرها بعد علمه بوضع **أو أخر بلا عذر:** وليس منه تاخيره لعله ينفش أو يسقط فيستريح مـنه خلافا للقاضي إسماعيل نقله أبو الحسن **امتنع لعانه:** في جميع ذلك ولحق له الولـد وتـبقى له زوجة ويحد لها إلا أن تكون أمة أو ذمية فالحاصل أن لعان نفي الولـد يمنع الوطء والتاخير ولعان الرؤية إنما يمنعه الوطء لا التاخير خلافا لابن شعبان وانظره مع قول اللخمي أنه لم يختلف في المذهب إن رءاها وسكت إلى مدة أو ظهـور حمـل إلا أن يصيبها بعد الرؤية أن له أن يلاعن وقيد ح به قول عبد المـلك إن ادعى رؤيـة قديمـة ثم قال به الآن حد فقال يقيد بما إذا وطئ ويتفق الـنقلان اهـ ثم شرع في صفة اللعان فقال **وشهد بالله:** وقال محمد يزيد الذي لا إلـه إلا هـو قـال الـلخمي وهو أبين لأن العمل في ذلك في الأيمان في الأموال والـلعان أعظم فإن لم يزده أجزأت عند مالك ولم تجز عند أشهب اهـ وابن كنانة يزيد مع ذلك عالم الغيب والشهادة نقله في ضيح ولو حلف بالصفة فقال أشهد بعلم الله أجـزأ عـند مالك لا عند أشهب ولو جعل مكان أشهد أقسم أو مكان قوله بالله بالرحمن فقبل النظر يقتضي أن لا يجوز إلا ما نص عليه ذكره اللخمي ورأى أنه إذا حلف بالذات بأي أسمائه حلف أجزأه **أربعا:** يقول في كل مرة **لرأيتها تزني:** إن لاعـن لـرؤية وعـلى أنه يصف الرؤية يزيد يلج فرجها في فرجها كالمرود في المكحلة وهو الذي في التلقين وما للمص مثله في المدونة وذكر اللخمي انه اختلف فـي ذلـك وأحسـنه أن يقـول في الرؤية أشهد بالله الذي لا إله إلا هو إن لمن الصـادقين لرأيـتها تزني كالمرود في المكحلة اهـ وفي ضيح أن الصواب زيادة إني لمن الصادقين لوُرُودِهِ في القرءان ويقول الأعمى لَتَيَقَّنْتُهَا تزني أو علمتها أو **مـا هـذا الحمل مني:** إن لاعن لنفسه كما لمحمد ونقل اللخمي أنه يقول أشهد بالله وإني لمن الصادقين ما هذا الحمل مني وذكر أنه ليس عليه أن يقول لزنت لإمكان أنهـا اغتصـبت وذكـر عن أصبغ أنه يجمع اللفظين وعن الشعبي أنه يقول ولقد اسـتبرأت اهـ وقيل إنما يحتاج للفظين إن ادعى زنى وإن لم يدعه لم يحتج لذلك والـذي في المدونة أنه يقول أشهد بالله لزنت فقط ووجهه بعضهم بأنه يشدد عليه بحـلفه لـزنت لعله بنكل فيثبت النسب والشارع يتشوف إليه ورجح قوم ما لمحمد لأنه لا يلزم من زناها نفي الحمل عنه **ووصل خامسته بلعنة الله عليه إن كان من الكـاذبين:** وظاهـره أنه يحلف فيها ثم يزيد العنة وهو ما في المدونة عن أصبغ وأنكـره القابسـي إذ يـلزم عليه أن الشهادات خمس والذي في القرءان أنها أربع والخامسـة اللعنة وهو الذي في المدونة والكافي والمتيطي وذكر أنه أولى كما في جـب والمدونـة ولا يتعين ففي الكافي أنه يقول لعنة الله علي ونحوه للمتيطي **أو:** بقولـه **إن كـنت كذبـتها:** بـدل إن كنت من الكاذبين ولفظ القرءان أولى **وأشار الأخـرس:** ذكـرا أو أنثى **أو كتب:** إن عرف الكتابة ففيها أنه يلاعن بما يفهم عنه مـن إشـارة أو كتابة وكذلك يعلم قذفه اهـ وكذا يفهم نكوله وإقراره والظاهر أنه يكرر الإشارة أو الكتابة بعدد الأيمان ولو انطلق لسانه فقال لم أرد ذلك لم يقبل منه ولو اعتقل لسانه قبل لعانه ورجي زواله عن قرب انتظر ذكره س **وشهدت:** المرأة أربـع مرات تقول أشهد بالله **ما رءاني أزني:** في رد دعوى الرؤية **أو ما زنيت:**

في رد أيمان نفي الحمل كذا في المدونة والمطابق لما مر من أن الرجل يحلف ما هـذا الحمل مني أن تشهد أن الحمل منه كما يفيده كلام اللخمي **أو لقد كذب فيهما:** أي فـي الرؤية ونفي الحمل وهو أحسن مما قبله لموافقة القرءان وقيل إن ما قبله أولى كمـا يفيده قول ابن الجلاب إن قالت أشهد بالله لقد كذب علي فيما رماني به أجزأها و: تقول **في الخامسة غضب الله عليها إن كان من الصادقين:** بلا ذكر أن ومـثله فـي الكـافي والتلقين والذي في المدونة ذكر إن ومثله للخمي وهو أولى لموافقـة القـرءان وفـي ضيح عن أصبغ أنه أن قالت بدل هذا أنه لمن الكاذبين أجزأها وأحب إلينا لفظ القرءان.

تنـبيه: ما يتوهم هنا وفي القسامة من مخالفته أن المبدأ بالحلف هو المدعى عليه لأن الزوج وأولياء القتيل مدعون جوابه كما في ضيح أن الزوج مدع ومدعى عليه ولـذا يحـلف هو والمرأة ويبدأ بحلفه لأنه مدعى عليه الحد وأما أولياء القتيل فهم مدعوه ظاهرا ومدعى عليهم حكما لترجيح قولهم باللوث والمدعى عليه من ترجح قوله **ووجب:** لفظ **أشهد:** فلا يجزئ عنه على المشهور أقسم ولا أحلف **واللعن:** في خامسة الرجل لأنه مبعد لأهله ولولده واللعن لغة البعد وقاعدة الشرع مجازاة الفعل مـن جنسه ذكره في ضيح **والغضب:** في خامستها لأنها أغضبت ربها ولا يجزئ العكـس فيهما أي تبديل اللعنة بالغضب وعكسه كما ذكره اللخمي وكونه **بأشرف:** مواضـع **البلد:** لأنها أيمان مغلظة فإن كان بمكة فعند الركن والمقام أو بالمدينة فالمنبر أو بيت المقدس فعند الصخرة أو بغير ذلك ففي الجامع عند الإمام إلا لعذر كمرض فيرسل له الإمام عدولا كما في ضيح وذكر عن ابن عبد السلام أن التغليظ بالمكـان ليـس واجبا ولم يرتضه المص لقول الباجي وغيره أنه شرط ومما يدل لـلمص قول أبي الحسن أن أصل مذهب الكتاب أن اللعان لا يكون إلا في المسجد لا في غيره اهـ وذكر ح عن القرطبي أنه مستحب **وبحضور جماعة أقلها أربعة:** لأنهـم العدد الذين يقبلون في شهادة الزنى قاله المتيطي ونحوه في ضيح و س و عج أن ذلك لاحتمال نكول أو إقرار فيجب الحد ولا يتم الحكم إلا بأربعة على أحد القوليـن وقـال خع إن ذلك يثبت باثنين على المذهب وإنما الاربعة لأنهم أقل ما يظهـر به اللعان وهو من شعائر الإسلام فيطلب إظهاره **وندب:** إيقاعه **أثر صلاة:** مـن الخمس وندب أيضا كونه عصرا أو صبحا إذا تشهدهما ملائكة الليل والنهار لحديـث يتعاقبون فيكم ملائكة بالليل وملائكة بالنهار ويجتمعون في صلاة العصر وصـلاة الصبح **و:**ندب **تخويفهما:** فيقول لكل منهما تب إلى الله ويذكره أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة كما في الحديث **وخصوصـا عند الخامسة:** قاله جب وقول ابن عرفة لا أعرفه إلا ما عزاه عياض للشافعي اهـ قصور فقد قال اللخمي يسـتحب أن توقف المرأة عند الخامسة اهـ وفي المقدمات أن هلالا وزوجه قيل لكل منهما عند الخامسة اتق الله فإن عذاب الله أشد من عذاب الناس وأنها الموجبة الـتي توجب عليك العذاب **و:**ندب **القول بأنها موجبة للعذاب:** أي محل نزوله إذ رتبه الله عليها **وفي:** وجوب **إعادتها:** بأيمانها بعد الرجل **إن بدأت:** قبله وعليه فلا يـتأبد تحريمها حتى تعيد وعدم إعادتها وعليه فيتأبد لعان الرجل بعدها وإن لم تعد **خـلاف:** الأول لأشـهب والثاني لابن القاسم في الموازية والأول أبين عند اللخمي لأن أيمـان الـرجل كالبيـنة على زناها فلا تسقط بأيمانها بينة لم تشهد عليها ولا تحـلف أنه من الكاذبين وفي ضيح أن محل الخلاف عند ابن رشد إذا حلفت أولا

على صِدْقِها كالرجل وخمست بالغضب إن كانت من الكاذبين وأما لو حلفت على تكذيبه وخمست بالغضب إن كان من الصادقين فلا خلاف أنها تعيد لأنها حلفت على تكذيب أيمانه قبل أن يحلف اهـ وقد يقال إنها حلفت على تكذيبه فيما قذفها به **ولاعنت الذمية:** بمحل تعظمه فتلاعن **بكنيستها:** ولزوجها المسلم أن يحضر معها ولا تدخل هي معه المسجد **ولم تجبر:** على اللعان إن أبته لأنها لو أقرت لم تحد وإنما لعانها لدفع العار والأدب عنها **وإن أبت** :عن اللعان **أدبت:** لخيانتها لزوجها في فراشه وإدخالها اللبس في نسبه **و:** إذا أدبت **ردت: لـ:** أهل **ملتها:** فيلزمونها ما عندهم من حد أو غيره وإنما لاعنت ولم تلاعن الصغيرة مع أن كلا منهما لا تحد إن أقرت في ملتها لأن الذمية قد تحد إن ردت لملتها والصغيرة لا تحد في ملتنا **كما:** يودب في **قوله وجدتها مع رجل في لحاف:** بكسر اللام أو تجردت له أو ضاجعته فإن لم تكن له بينة أدب ولا لعان عليه قال فيها وهذا تعريض يحد فيه الأجنبي دون الزوج والفرق بينهما أن الأجنبي يقصد محض الإذاية والزوج قد يقصد صيانة النسب **وتلاعنا:** معا **إن رماها بغصب أو وطء:** فقال وطئها زيد تظنه أنا **و أنكرته:** أي ما يدعيه من غصب أو شبهة وتقول في إيمانها ما زينت ولا غلبت ولا وطئت لشبهة وإن نكلت رجمت ولم يذكر اللخمي تلاعنهما وإنما ذكر أنه اختلف إذا كذبته وقالت بل هو منك هل ينتفي بلا لعان أو لا ينتفي إلا به وعلى الثاني فإنما يلاعن الزوج وحده فإن نكل لم يحد وإن لاعن فلا لعان عليها لإمكان كون الولد من الغاصب ثم رجع أنه لا ينتفي إلا بلعان لاتفاقهم على ذلك إذا كانت الزوجة أمة أو نصرانية مع أنه لا يحد في قذفها اهـ بالمعنى **أو صدقته ولم يثبت:** ذلك ببينة **ولم يظهر:** لجيرانها بقرينة **وتقول:** في أيمانها إن صدقته **ما زنيت ولقد غلبت:** ويفرق بينهما وإن نكلت رجمت قاله محمد ولم يسلمه اللخمي وقال أنه لا وجه لرجمها لأنها إنما أثبت عليها غصبا فلا لعان عليها ولو لاعنته لم يفرق بينهما لأنها إنما أثبتت بلعانه الغصب وقد صدقها الزوج اهـ. ووجه بعضهم رجمها بأنها أقرت بوطء بغصب أو شبهة فلا تصدق إلا بلعانها فهي كمن أقرت بوطء وعقبته برفع الحد.

تنبيهان:

الأول: إنما ينتفي الولد في تصادقهما على الغصب باللعان وانتفى دونه في تصادقهما على الزنى في أحد القولين لأن المقرة بالزنى تحد فانتفت عنها التهمة والمقرة بالغصب لا تحد فلم تصدق في رفع النسب نقله في ضيح عن عبد الحق لكن كون الولد إذا تصادقا في الغصب لا ينتفي إلا بلعان ذكره في الكافي أنه رواية عن مالك ورجع إلى أنه ينتفي بلا لعان.

الثاني: لو ادعت الغصب وادعى هو الطوع فقيل لا لعان عليه وتحد هي لأنها مقرة بالإصابة مدعية للغصب وقيل لا تواخذ بغير ما أقرت به ويلاعن الزوج فإن نكل لم يحد للاختلاف هل يقبل قوله أم لا وإن لاعن حلفت لقد غصبت وبرئت ذكره المتيطي عن اللخمي **وإلا:** بأن ثبت ذلك ببينة أو قرينة كأن ترى متعلقة به تدمي أو غاب عليها **التعن:** الزوج **فقط:** ظاهره كان حمل أم لا وفي ضيح أنه ظاهر الروايات خلاف ظاهر جب وشس أنه إن نسبها لاستكراه أو وطء شبهة لاعن لنفي الولد ولم تلاعن هي إذا ثبت الغصب فظاهره أنه إنما يلاعن إن كان

حمل أو كان يخشى ذلك واستظهر عج أنه إن ثبت الغصب ولم يكن حمل فلا لعان اهـ وفيها وإن قذفها وكانت وطئها غصبا إلتعن وقال غيره إن قذفها برؤية غير الغاصب تلاعنا جميعا وأما إن غصبت واستمرت حاملا نفى الولد لم ينتف إلا بلعان ولا تلتعن هي إذ تقول إن لم يكن منك فمن الغصب اهـ وقول الغير تفسير عند أبي عمران نقله أبو الحسن فابن القاسم تكلم على ما إذا لم يظهر حمل عن ذلك الغصب وتكلم غيره على ما إذا ظهر ذكره في ضيح وذكر عن محمد وغيره أن الزوج لو نكل لم يحد كذبيته أو صدقته أو ثبت ذلك ببينة لأن محل قوله الشهادة لا التعريض **ك: ما يلتعن فقط في صغيرة:** توطأ أي مطيقة للوطء ولم تبلغ سن الحمل إذا رماها برؤية فإن نكل حد ولا لعان عليها لأنها لو أقرت لم تحد وقال عبد الملك لا لعان عليه ولا حد إذ لا يحد قاذف صغيرة وأما إن بلغت سن الحمل فله أن يلاعن اتفاقا وهل يجب عليه لحقها في القذف أو لا إذ لا يحد قاذف صغيرة إذ لا يحد قاذفها قولان ويوقف أمرها فإن ظهر حمل لم يلحق به ووجب لعانها إذ تبين أنها بالغ حين وطئت فإن نكلت حدت حد البكر لإمكان أنها بلغت بعد إصابة الزوج ولم تقم بقذفها حتى ظهر الحمل ووجب لعانه اتفاقا فإن نكل حد لأنه قذف بالغا ولحق به الولد وإن لاعن وجب لعانها وإن نكلت حدت حد البكر ذكر ذلك كله اللخمي ونقله في ضيح ولو لاعنها ثم ظهر حمل اكتفى باللعان الأول قاله عج ويغني عنه قول المص وانتفى به ما ولد لستة إلخ **وإن شهد:** زوج **مع ثلاثة:** بزنى زوجته **التعن ثم التعنت وحد الثلاثة:** لأنه لم يتم النصاب بغير الزوج **لا: يحدون إن نكلت:** وتحد هي وتبقى زوجة وإن نكلت ورثت بلا نزاع لأن رجمها لنكولها لا لشهادته فلا تهمة **أو لم يعلم:** حين شهد **بزوجيته:** أي بكونه زوجا **حتى رجمت:** فلا يحدون ويلاعن الزوج وإلا حد دونهم ويرثها إلا أن يعلم أنه تعمد الزور ليقتلها أو يقر بذلك ولا دية عليه ولا على الثلاثة ولا على الإمام لأنه مختلف فيه وليس بخطأ صراح كشهادة العبد والنصراني وخالف أصبغ في الإرث لتهمة أنه تعمد ذكره أبو الحسن ونحوه للخمي عن المدونة.

تنبيه: لو لم يعلم أنه زوج حتى جلدت فإن لاعن لم يحد وحد الثلاثة إن لاعنت وتأبد تحريمها وإن نكلت لم يُحَد وذكره عج **وإن:** اجتمع ملك وزوجية كمن **اشترى زوجته:** الأمة ولم يظهر حملها يومئذ ولم يترك وطئها بعد الشراء **فولدت لستة:** بعد الشراء **فكالأمة:** فإن لم يستبرئها من وطئه بعد الشراء فليس له نفيه وإن استبراها فله نفيه باللعان لكن يحلف كما في ضيح والفرق بين هذا ومن لم تكن زوجة فإنه لا يحلف كما يأتي في باب أم الولد إن من كانت زوجة أشد من لم تكن كذلك ذكره د **و: إن ولدت لأقل:** من ستة أو لم يطأ بعد الشراء أو ظهر حملها يومه **فكالزوجة:** فله نفيه بلعان إن اعتمد على شيء مما مر ولم يوخر ولم يطأ بعد علمه **وحكمه:** أي اللعان أي ما يلزم عليه ستة أمور ثلاثة بالنسبة للزوج أو لها رفع الحد عنه في حرة مسلمة أو رفع الأدب في الزوجة الأمة والذمية إذ لا حد في قذفها وإنما **رفع الحد:** عنه في حرة مسلمة **أو: رفع الأدب:** في الزوجة **الأمة والذمية إذ لا حد:** في قذفهما وإنما فيه الأدب **و:** الثاني **إيجابه: الحد على المرأة:** التي تحد إن أقرت ولو أمة **أن تلاعن:** لأن نكولها كالإقرار هذا إن كان مسلما فإن كان كافرا وهي مسلمة لم تحد بنكولها بعد أيمان كافر لأنها كالشهادات قاله اللخمي **و:** الثالث **قطع نسبه:** من حمل ظاهر أو سياتي **و: يتعلق بلعانها:** ثلاثة أيضا درء

الحــد عنها والفرقة **وتأبيد حرمتها:** فلا تحل له أبدا **وإن ملكها:** فمن لاعن زوجته ثــم اشــتراها لــم تحل له **أو أنفش حملها:** المنفي بلعان فلا تحل له لاحتمال أنها أســقطته واختلف في الفرقة هل هي فسخ أو طلاق وعلى الأول لا صداق لها إن تلاعــنا قــبل البناء كما في الجلاب والذي في الموطأ أن لها نصف الصداق وبناه الــلخمي على أن الفرقة هنا طلاق وقال في ضيح وفيه نظر فإن المعروف أن لها النصــف وأن الفــرقة فسخ لكن لما كنا لا نعلم صدق الزوج ولعله أراد تحريمها وأســقط حقهــا مــن الصداق اتهم في ذلك وألزم النصف اهــ ولابن رشد نحوه ويحــتمل أن يكون إنما ألزمه العطف مراعاة للقول بأنه طلاق قاله في ضيح **ولو نكل:** الزوج عن اللعان **ثم عاد إليه قبل:** ذلك منه وصحح ابن رشد أنه لا يقبل منه لأن نكوــله عن اللعان كإقراره بالقذف وليس له أن يرجع عن إقراره به **كالمرأة:** فإنه يقبل دعواها **على الأظهر:** لأن نكولها كالإقرار بالزنى وهو يقبل الرجوع عنه وقــال ابن الكاتب وأبو عمران يقبل عودها قياسا على من نكل عن يمين ثم رجع إلى الحــلف وفــرق بين هذا والزنى بأن الحق في الزنى لله فقط واللعان فيه حق لــلزوج نقلــه غ ولو قال المص ولو عاد إليه لم يقبل بخلاف المرأة على الأظهر لوافق كلام ابن رشد **وإن استلحق:** بعد لعانه **أحد توأمين:** وهما من ولدا في مرة أو مــرتين لــم يفصلهما أمد حمل **لحقا:** لأنهما كولد واحد وإن أقر بإحدهما وبقي الآخر حد ولحقا وإن لاعن لأحدهما انتفيا وهما شقيقان كتوأمي المسبية وأما توأما مــزني بها فأخوان لأم على المشهور ذكره في ضيح **وإن كان بينهما:** أي الولدين **ستة:** من الأشهر **فبطنان:** لا توأمان فلا يلحق أحدهما باستلحاق الآخر ولا ينتفي بــنفيه فلو أقر بالأول وبقي الثاني وقال لم أطا بعد الأول لاعن ونفى الثاني إذ هما بطنان قاله فيها **إلا أنه قال:** ما ينافي ذلك إذ قال **إن أقر بالثاني:** مع إقراره بالأول كما للخمي وهو ظاهرها لا مع نفيه كما زعم ابن عبد السلام **ومن قال لم أطأ بعد الأول سئل النساء:** العارفات **فإن قلن إنه:** أي الحمل **قد يتأخر:** بعضه هكذا أي ســتة أشــهر لم يحد وكانا بطنا واحدا ولا يكون نفي الوطء بعد الأول نفيا للثاني لجواز كونه من وطء الأول ووجه المنافاة أنه جرم أولا بأنهما بطنان ثم قال يسأل النساء ولم يجعلهما بطنين كما في التي قبلها فالجواب أنه في الأولى لم ينف الثاني ونفــاه في الثانية فلزم حد القذف فسئل النساء ليدرأ عنه الحد بالشبهة وهي قولهن أنه قد يتأخر.

تنبيه: لو نفى الأول كما فرضها ابن عبد السلام وتبعه في ضيح ونفي الوطء بعده ثم أقر بالثاني لحد بكل حال ولا يسأل النساء لأن الثاني أقر به بعد أن نفاه قاله ح وسلمه ب ويدل له قولها بعد ما مر أن من تزوج امرأة فلم يبن بها حتى أتت بولد لســتة أشهر من يوم تزوجت فأقر به وقال لم أطأ منذ تزوجت فإنه يحد ويلحق به الولــد إذ كأنــه قال حملت من غير ثم أكذب نفسه إذ استلحقه ابن يونس يريد ولا يسأل النساء في هذا نقله في ضيح وبالله تعالى: التوفيق .

بــاب: في العدة وهي مشتقة من العد بالفتح وقد أوجبها الله تعالى: حفظا للأنساب وحدها ابن عرفة بمدة منع النكاح لفسخه أو موت الزوج أو طلاقه فتدخل مدة منع مــن طلق رابعة لنكاح غيرها إن قيل إنه عدة وقد يطلق في المدونة لفظ الاستبراء على العدة مجازا وحده غير جامع إذ لا يصدق على منع أم الولد بعد موت سيدها

وهـو عدة على المشهور وفيه دور كما قال ح لأن معرفة مدة منع النكاح تتوقف عـلى معرفة العدة لأنها من موانعه وعرفها ح بالمدة التي جعلت دليلا على براءة الرحم لفسخ النكاح أو لموت الزوج أو طلاقه فإنها في الأصل لبراءة الرحم وقد لا تكـون لـبراءته كعدة غير مطيقة في الموت لأن المطيقة التي يمكن حملها لا حد لسنها فحمل الباب محملا واحدا فوجبت عدة من هي في المهد ولا يضر فقد العلة فـي بعض الصور أما تسمية مدة منع من طلق رابعة أو أخت زوجته عدة فمجاز هـذا حاصـل كلام ح وأسباب العدة طلاق وفسخ وموت وأنواعها قروء وشهور وحمـل وبـدأ المص بالسبب الأول والنوع الأول فقال **تعتد حرة وإن كتابية:** إن طـلقها مسلم وخطبها بناء على خطاب الكفار بفروع الشريعة فإن خطبها كافر لم نـتعرض لهم **أطاقت الوطء:** وإن أمن حملها على المشهور وقال ابن لبابة لا عدة عـلى من يومن حملها لصغر أو كبر وضعفه ابن رشد وأما من لا تطيق فلا تعتد وإن وطئت لأن وطئها جرح وفساد قاله اللخمي وغيره **بخلوة بالغ:** في اهتداء أو زيـارة ولـو بهـا مانع شرعي لا خلوة صغير إذا خالع عنه وليه وإن قوي على الـوطء لـلقطع بعـدم الحمل من وطئه بخلاف وطء المطيقة فقط ريئت جدة بنت إحـدى وعشـرين ذكره ح **غير مجبوب:** قطع ذكره وأنثياه فلا تعتد بخلوته إذ لا يخشـى منه الحمل وفي نكاحها الأول أنه إن كان يطأها فعليها العدة وإلا فلا وأما خصـي قائم الذكر فالمشهور أن وطئه يوجب العدة **أمكن:** فيها **شغلها:** أي المرأة والشـغل بضـم أوله وبفتح مع سكون ثانيه **منه:** أي الزوج بالوطء بخلاف خلوة تقصر عن مدة الوطء كما في ضيح **وإن نفياه:** أي الوطء لأن العدة حق لله تعالى فـلا تسقط بقولها **وأخذا:** في حقهما **بإقرارهما:** بعدم الوطء فلا رجعة ولا نفقة لها ولا سـكنى ولا يكمل مهرها **لا:** تعتد **بغيرها:** أي الخلوة فلو كان معها نساء حين دخـل وانصـرف بمحضـرهن فلا عدة عليها كما في المدونة وذكر ح أن شرار النساء لا يمنعن الخلوة **إلا أن تقر:** هي **به:** أي بالوطء فتعتد ولا رجعة له وإن أقر هـو فقط لم تعتد ويلزمه المهر والنفقة للسفيهة وهل الرشيدة إن أدام الإقرار كذلك يجري فيه ما مر فقد ذكر في ضيح أنه ينبغي إذا اختلفا في الوطء أن يجري حكم الـنفقة والسكنى على الصداق فحيث يكمل يثبتان وحيث لا يكمل يسقطان **أو يظهر حمل:** ولم تعلم خلوة **ولم ينفه:** أي الحمل لأن ذلك كالدخول في العدة والرجعة قاله جـب وغيـره فإن نفاه لاعن وتستبرأ بوضع الحمل وتنتفي أحكام العدة من رجعة وإرث وغيـرهما ولـو ظهر الحمل بعد موته وادعت أنه منه لحق به وترثه ولها نصف الصداق نقله أبو الحسن عن ابن يونس **بثلاثة أقراء:** متعلق بقوله تعتد فهو عدة المطلقة المدخول بها ولو في مجمع على فساده إن درأ الحد وإلا فزنى تستبرأ مـنه بقـدر عدتهـا كمـا ياتي **أطهار:** بدل من أقرار وقال أبو حنيفة الأقراء هي الحيض بدليل إن العدة لعلم براءة الرحم وإنما تعلم بالحيض لا بالطهر وأجيب بأن ذلك إنما يحصل بالأطهار إذ لا بد معها من ثلاث حيض وحجة مالك قوله تعالى:

فطـلقوهن لعدتهن والللام بمعنى في لأن النبي صلى الله عليه وسلم بين أن ذلك أن يطـلقها في طهر لم يمسها فيه فدل ذلك على أنها تعتد بالطهر الذي طلقها فيه وأنـه من أقرائها ولو كانت الأقراء الحيض لكان من طلق في الطهر مطلقا لغير العدة ومحل الخلاف هل تحل بأول الدم الثالث كما لمالك أو بتمامه كما لأبي حنيفة و: فـي عـدة **ذي الرق:** وإن بشائبة كان زوجها حرا أو عبدا **قرءان:** بفتح القاف وقـد تضم ولو في فاسد إن درأ الحد وإلا فزنى تستبرأ منه بحيضة ولما كان قوله

تعالى: فطلقوهن لعدتهن أسند فيه الطلاق للرجال اعتبر بهم وأضيفت العدة للنساء واعتبرت بهن ولم يعتبر الزوج **والجميع**: من الأقراء **للاستبراء**: من الحمل لا تعبد فيها بدليل أنه تعالى لم يوجب العدة على المطلقة قبل البناء لأنها لا تحتاج إلى براءة الرحم وأما عدة الوفاة فتعبد ولذا وجبت قبل البناء قاله الأبهري ذكره أبو الحسن وقيل إن ذلك لعلة وهي الاحتياط للزوج إذ قد مات وانطوى بحجته فلعله لو كان حيا لبين أنه قد دخل بها ولما لم يكن في قدر من تحمل حد يرجع إليه حمل الباب محملا واحدا وأوجبت عليه العدة وإن كانت ممهودة ذكره ابن رشد **لا الأول فقط**: والباقي تعبد خلافا للقاضي أبي بكر **على الأرجح**: عند ابن يونس تبعا للأبهري وعليه فالذمية تعتد بثلاثة أقراء وعلى غيره تعتد بواحدة بناء على نفي خطابهم بالتعبد فقد ذكر ابن رشد أنها على هذا تستبرأ بحيضة في الموت والطلاق إن كانت مدخولا بها وإلا فلا شيء عليها في موت ولا طلاق اهـ وبنى عج الخلاف في كونه استبراء كله أو فيه تعبد على الخلاف في إحداد متوفى عنها في نكاح فاسد هل يلزمها في الأقراء كلها أو الأول فقط لكن سياتي تشهير أنه لا إحداد عليها أصلا **ولو إعتادته**: أي الحيض **في كالسنة**: أو أكثر فإنها تنتظره فإن جاء وقته ولم تحض حلت مكانها وإن حاضت في وقته انتظرت حيضة ثانية فإن جاء وقتها ولم تحض حلت مكانها وإن حاضت من الغد وفي المقدمات أنه لا مخالف له من أصحابنا اهـ وذكر اللخمي عن الشيخ أبي محمد أن عدم احتسابها بحيض جاءها من الغد ليس أصل المذهب لأن الحيض يتقدم ويتأخر وإنما قال ذلك مراعاة للخلاف فقال طاووس أنه يكفيها ثلاثة أشهر ولا تنتظر الحيض وحمل ءاية القرء على الغالب من حيض النساء أن يكون طهر وحيض في شهر **أو أرضعت**: فإنها تنتظر ثلاثة قروء أو سنة بيضاء بعد الرضاع بلا خلاف لأن ارتفاع الحيض بالرضاع ليس ريبة اتفاقا كذا في المقدمات **أو استحيضت وميزت**: دم الحيض بلون أو ريح أو كثرة لأنه أكثر من غيره فإنها تنتظر الأقراء أو سنة لا حيض فيها وقيل تعتد بسنة كالمرتابة وفي ضيح أن القولين لمالك وقال بالأول ابن القاسم وبالثاني ابن وهب **وللزوج انتزاع ولد المرضع**: أي الرجعية لا البائن **فرارا من أن ترثه**: إن مات في عدتها وإن لم يكن مريضا وكذا ولد غيرها إن لم يعلم بإجارتها قبل طلاقه **أو ليتزوج أختها**: أو خالتها أو عمتها **أو رابعة**: غيرها أو **ليسقط** عنه النفقة وإنما رجح حقه في النفقة لأنها إنما تثبت للمرأة لأجل العدة والعدة من حقه ذكره ح ولا بد من تبين صدقه في قصد أخذ هذه الأمور وإن لم يرد **إذا لم يضر**: الانتزاع **بالولد**: بأن قبل غيرها وإلا منع ولو علم أن حيضتها لا تتأخر بالرضاع لم يكن له انتزاعه لتبيين قصده الضرر.

تنبيه: انتزاعه لا يسقط حضانتها قاله ابن فرحون وعلى الأب أن ياتي بمن ترضعه عندها وقيل أنه يسقطها فلا يبقى عندها إذ لا تومن من أن ترضعه ذكره د وفي العتبية أن لها طرحه إن قبل غيرها وعلله ابن رشد بأنه لا يجب عليها حينئذ إرضاعه واستشكله ح بوجوب الرضاع على الرجعية وحمل عج على غلبة القدر **وإن لم تميز**: المستحاضة بين الدمين **أو تأخر**: لحيض **بلا سبب** :فتكون مرتابة **أو**:سبب **أنها مرضت**: لأن ارتفاعه بالمرض فليس كالرضاع خلافا لأشهب لأن الرضاع تقدر على إزالته مع أنه يعلم أمده والمرض لا تقدر على إزالته وقد يطول سنين كثيرة لا يلحق في مثلها الولد ولا يصح أن يزيد العدة على ما يلحق

فيـــه قاله ابن رشد والأصل في عدة المرتابة قول عمر رضي الله عنه أيما امرأة طلقت فحاضت حيضة أو حيضتين ثم رفعت حيضتها فإنها تنتظر تسعة أشهر فإن بـــان فيهـــا الحمل وإلا اعتدت بثلاثة أشهر ثم حلت ولا مخالف له ذكره ابن رشد **تربصت تسعة أشهر:** للحيض في الصور الثلاثة و سنة من يوم طلاقها وقيل من رفع حيضتها تسعة من الأشهر براءة لأنها مدة الحمل غالبا **ثم اعتدت بثلاثة:** ولو كـــانت أمـــة وإنمـــا قيـــل إن جميع السنة عدة إذ التسعة كالثلاثة في تأبيد حرمتها بالـــتزويج وفي الرجعة وتمكث سنة إذا لم تعتد بها قبل ذلك وإلا كفتها ثلاثة أشهر كما ياتي في قوله ثم إن احتاجت لعدة إلخ **كعدة من لم تر الحيض:** لصغر أو لغيره فإنهـــا ثلاثـــة وفيها وإذا بلغت المرأة الحرة عشرين سنة أو ثلاثين ولم تر الحيض فعدتها ثلاثة أشهر و:عدة **اليائسة:** من الحيض لكبر لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن أرتبتم في الحكم فلم تدروا ما هو ورجح اللخمي الثاني إذ لا يجـــتمع اليـــأس والشك وضعفه ابن رشد **ولو برق:** فإن ذات الرق تعتد بثلاثة أشـــهر في هذه الصور من قوله وإن لم تميز وما بعدها وقال أشهب تعتد في ذلك بشـــهرين وصوبه في ضيح لأن الثلاثة إنما لم تشطر على الأمة في غير هذا لأن الحمـــل لا يظهـــر في أقل منها وهنا قد حصل قبلها تسعة **وتمم:** الأول ثلاثين **من الرابع في الكسر:** بأن طلقت أثناء شهر فلو طلقت أوله اعتدت بالأهلة ولو ناقصة.

فائدة: ذكر س عن الذخيرة أن العدة إنما كانت ثلاثة أشهر لأن الولد يتحرك لمثل مـــا يتخلق فيه ويوضع لمثل ما يتحرك فيه ومدة التخلق إما ثلاثون يوما أو خمسة وثلاثـــون أو أربعـــون فالأول يتحرك في شهرين ويوضع في ستة والثاني يتحرك لشهرين وثلث ويوضع لسبعة والثالث يتحرك في ثلاثة ويوضع لتسعة فلذلك عاش ابـــن سبعة دون ابن ثمانية لأنه إنما تأخر وتقدم عن التسعة لعلة فيولد معلولا وابن الســـتة جاء من غير علة **ولغي يوم الطلاق:** أو الوفاة **إن سبقا بالفجر:** فلا يحسب مـــن الشهور وقيل تعتد إلى مثل الساعة التي أبتدأ منها إذ تبتدئ في العدة من تلك الســـاعة إجماعـــا فتترك التزين والطيب في الوفاة فوجب أن تحل في تلك الساعة ذكـــره ح وأما إن وقع طلاق أو موت قبل الفجر فتعتد باليوم كما في الولادة وإن حاضـــت متربصـــة سنة في الستة ولو بتأخرها انتظرت الحيضة الثانية لانتقالها للأقـــراء فـــإن حاضـــت قبل سنة اعتدت بقرئين وانتظرت الثالثة أو سنة بيضاء والمراد أنها تنتظر الحيض ما لم تتم سنة لا دم فيها ثم إن احتاجت من مكثت سنة إلى عـــدة مـــن طلاق ءاخر فالثلاثة عدة لها ولو أمة ولا تنتظر سنة على الأصح لأنهـــا صـــارت كيائســـة إلا أن يعاودها الدم فترجع إلى حكمه **ووجب إن وطئت:** الحـــرة **بـــزنى أو شبهة:** بغلط **فلا يطأ الزوج:** زمن استبرائها وفي ظاهرة الحمل منه أقوال هل له وطئها أو يكره أو يندب تركه وذكر ابن رشد ما يفيد تشهير منعه لأنه نسب جوازه لبعضهم وذكر ب عن المعيار منعه لأنه ربما أنفش الحمل فيكون مـــاءه خالط ماء غيره **ولا يعقد:** إن طلقت بائنا أو فسخ نكاحه لأن كل محل يمنع فيه تلذذ الزوج يمنع فيه عقده إلا في حيض وصوم واعتكاف والأجنبي أحرى من الـــزوج ويحتمل أن يريد بالزوج ما يشمل الخاطب لأنه زوج بالقوة أو غاب عليها غاصب أو ساب أو مشتري للحرة جهلا أو فسقا لأن غَيبَةَ كل مظنة للوطء وإنما اســـتبرئت المتزوجة مع أن الولد للفراش لأنه إن ولد لستة أشهر لا يحد من رماه بـــابن شبهة ويحد إن ولد لأقل وأما من رماه بابن زنى فيحد مطلقا بلا تفرقة بين

ولادة لستة أولا قل خلاف ما يوهمه عب والفرق تحقق الشبهة وعدم تحقق الزنى قالـه ب ولا يرجع لها أي لقولها في نفي الوطء ولو وافقها الغائب عليها لحق الله تعـالى: قدرهـا هذا فاعل قوله وجب أي يجب في ما ذكر قدر عدتها من الإقرار فيمن تعتد بها أو الأشهر فيمن تعتد بها قال عج :

والحرة استبراؤها كالعده لا في لعان وزنـى ورده

فإنها في كل ذا تسـتبرأ بحيضة فقط وقيت الضرا

وفـي إمضاء الولي: نكاح شريفة غير مجبرة زوجها أجنبي هل تستبرأ من وطء الـزوج قبل الإمضاء **وفسخه:** هل تستبرأقبل عقد الزوج إن دخل وإلا لم تستبرأ قطعـا **تـردد:** لابن يونس في كلام ابن القاسم مبناه هل إمضاء العقد تقرير له أو كابـتداء عقـد فعلى الأول لا يحتاج لاستبراء وعلى الثاني لا بد من استبرائها من المـاء الفاسـد وهذا يوافق قول سحنون وعبد الملك في العبد يتزوج بلا إذن سيده فيجيـزه والأول موافـق لـنقل ابن حبيب عن مالك إن كان نكاح للولي أو الإمام إجازتـه فلـه أن يتزوجها في عدة منه وأما ما ليس لأحد إجازته فلا يتزوجها في اسـتبراء مـنه وهذا كله في ضيح وذكر عج أن الخلاف يجري في كل نكاح فيه خيار كنكاح محجور بلا إذن ولي ونكاح مغرور بحرية أو كتم عيب بخلاف خيار بعيـب طرأ بعد العقد فلا استبراء فيه لأن عقده وقع لازما بخلاف نكاح المغرور وأمـا نكاح لازم وقع فيه وطء فاسد بحيض أو صوم فلا تستبرأ منه وكذا إن طلق فـي فاسـد لصداقه فله نكاحها بلا استبراء قاله في ضيح ومثله عند عج كل نكاح يثبت بالدخول اهـ وقال ابن جزي كل نكاح فسخ بعد الدخول اضطرارا لا يجوز الـزوج نكاحها في عدتها منه وما فسخ باختيار أحدهما جاز نكاحها في عدتها منه **واعـتدت بطهـر الطلاق:** أي ما أدركه منه **وإن لحظة:** ويكون قرءا فينتظر بعده قـرئين وإن مسـها فيه قاله فيها ويكره أن يطلقها في طهر قد جامع فيه فإن فعل لزمه وتعتد بذلك الطهر **فتحل الحرة بأول الحيضة الثالثة:** والأمة بأول الثانية لأن الأصـل والغالب عدم انقطاعه ولا يعارضه كون أقل الحيض هنا يوما أو بعضه لأن ذلـك حيث انقطع وقيل لا تحل حتى تعلم أنها حيضة تامة **أو: أول الرابعة إن طـلقت بكحيـض:** أو نفاس إذ لا تحل إلا بجميع الطهر الأخير فليس كالأول الذي تعـتد بلحظة منه **وهل ينبغي أن لا تعجل** :بالتزويج **برؤيته:** أي الحيض لاحتمال انقطاعـه كمـا قال أشهب فيها **تاويلان:** لقول أشهب ينبغي هل للندب فيوافق قول ابـن القاسم إنها تحل بأول الحيضة أو للوجوب فيخالفه وعليه لو انقطع قبل تماديه لم يرثها إذ يحمل على تماديه وعلى الآخر لو مات الزوج وقالت قبل موته فيسير انقطـع الـدم مـني ورثته ذكره في ضيح **ورجع:** للنساء في ثلاثة أمور **في قدر الحيـض هـنا:** أي فـي العدة وأما في العبادة فأقله دفعه **هل هو يوم أو بعضه:** لاخـتلاف عـادة النساء في ذلك وظاهره هنا أنه لا يسألن في اليومين وفيها أنهما كاليوم وقيل أقله دفعة وقيل يوم وعزى ابن رشد لابن القاسم أنه لا حد لأقله لقوله أنهـا تحـل بأول الدم **وفي أن المقطوع ذكره:** فقط أو **أنثياه:** فقط **يولد له فتعتد زوجـته:** أولا يولـد فلا تعتد وهذا يقتضي الإحالة على أهل المعرفة ومذهب ابن حبيب الإحالة على علم الطب والتشريح لقولهم إن من فقد البيضة اليسرى لا يمكن أن ياتي له ولد فلا تعتد زوجته ولا يلحق به الولد بخلاف من قطع ذكره أو بيضته اليمـني وذكـر أنه إن بقي أنثياه أو اليسرى وبقي بعض عسيبه إن الولد لاحق به واعـتمد ح وأبو الحسن قول عبد الحق إن من فقد أنثيه فقط تعتد امرأته لأنه يطأ

بذكره ومن فقد ذكره فقط فإن كان يولد لمثله فعليها العدة وإلا فلا اهـ وعليه فإنما يسأل عن من قطع ذكره فقط **و: في ما تراه اليائسة:** أثناء الأشهر **هل هو حيض:** فينتظر بعده قرءين أو غير حيض فتمضي لإتمام الأشهر فإن شك فيه فحيض قاله ح والذي ذكره ابن رشد أنه يسأل النساء هل مثلها يحيض أم لا ومحل ذلك من شك في يأسها كبنت خمسين أو ستين لأن من قطع بياسها كبنت سبعين فدمها غير حيض قاله فيها واختلف في دم من قيل إن مثلها لا تحيض هل يمنع الصلاة والصوم والوطء والطلاق أم لا فالأول نقله اللخمي عن محمد ونقل ابن رشد عن ابن القاسم أنه لا تترك الصلاة والصوم والوطء والطلاق ولا تغتسل ونقل خلافه عن ابن حبيب **للنساء:** العارفات وتكفي واحدة سلمت من الكذب لأنه من باب الخبر لا الشهادة بخلاف الصغيرة فما تراه حيض إن أمكن حيضها كبنت ثمان وإلا فَدَمُ علة والفرق بينهما أن اليأس لا بد من ثبوته وقد تكون معه رؤية الدم بخلاف الصغر إذ رؤية الدم تنافيه وانتقلت من حاضت أثناء الأشهر للأقرء والغت الأشهر ولو لم يبق منها إلا يوم والطهر هنا كالعبادة فأقله نصف شهر على الأصح فلو عاودها دم قبله ضمته للأول وإن أتت المرأة بعدها أي العدة من طلاق أو وفاة بولد لدون أقصى أمد الحمل من يوم ترك الزوج وطئها لحق به أي بالزوج حيا أو ميتا ولا يضر إقرارها بتمام عدة القرء لأن دلالته على القرء أكثرية إذ قد تحيض الحامل إلا أن ينفيه بلعان هذا إن لم تتزوج غيره أو تزوجت وولدت لدون ستة أشهر من عقد الثاني ويفسخ عقده لأنه وقع في العدة وأما لو ولدت لستة فأكثر فهو للثاني قطعا.

فرع: لو نكح في العدة ودخل بها قبل حيضة ثم ظهر بها حمل فهو للأول ولو نكحها بعد حيضة فهو للثاني إن وضعته لستة من يوم دخل بها وإن وضعته لأقل فهو للأول هذا كله في المدونة وذكر شس أنها إن ولدته لزمن يحتمل أنه منهما فللثاني إن كان وطئه بعد حيضة من العدة إلا أن ينفيه بلعان فيلحق بالأول ولا تلتعن لأنه نفاه إلى فراش وإن نفاه الأول ولا عن لا عنت وانتفى عنهما جميعا نقله ب **وتربصت إن ارتابت:** بعد العدة به أي بالحمل بجس بطن أقصى أمد الحمل **وهل: تربص أربعا:** من السنين وفي الجلاب أنه أصح الروايات **أو خمسا:** وعزاه ابن الجلاب لأشهب وعزاه ابن رشد لابن القاسم **خلاف:** وروى سبع وعزاه لأصبغ وابن رشد لرواية أشهب عن مالك وذكر اللخمي عن الموازية أنها إذا كانت تجد حسا أو علامات يخاف منها الولد وتجد الحركة فعليها أن تقيم إلى أقصى مدة الحمل يريد أربع سنين أو خمسا أو سبعا والطلاق والوفاة في هذا سواء إلا ان تذهب الريبة قبل ذلك فترجع إلى حكم المرتابة بتاخير الحيض اهـ وهو أن تعتد في الطلاق بسنة وفي الموت بأربعة أشهر وعشر ليال وتحل إن ارتابت بأكثر أمد الحمل إلا إذا بقي شك هل حركة ما في بطنها ريح أو حمل فإن تحقق أنه حمل لم تحل أبدا ولو مات في بطنها حتى تضعه ذكره ح ونحوه للخمي عن أبي محمد قائلا فإذا صح عن بعض النساء أنها وضعت لخمس سنين وأخرى لسبع صح أن تكون أخرى لأبعد من ذلك وفيها ولو تزوجت قبل الخمس سنين بأربعة أشهر فولدت لخمسة من عقد الثاني لم يلحق الولد بواحد منهما لا بالأول لزيادته على خمس سنين بشهر ولا بالثاني لنقصه عن ستة أشهر ويفسخ نكاحه لأنه نكح حاملا **وحدَّت:** المرأة **واستشكلت:** المسألة لأن أكثر الحمل قد قيل إنه سبع فلا يحسن

حدهـــا ونفـــي الولد مختلف فيه وكان مالك يقول إذا جاءت به لما يشبه لزمه اهـــ وهذا في المرتابة وأما غيرها فتحد قطعا قاله ب **وعدة الحامل:** أيا كانت **في طلاق أو وفـــاة وَضْـــعُ حَمْـلِها:** ولو بعد لحظة إن أمكن لحوقه بالزوج وإن لاعن فيه بخلاف ما لو كان الزوج صبيا أو مجنونا وما ولد قبل ستة أشهر من عقده أي فلا تحـــل فـــي المـــوت إلا بالأخير من عدته والوضع وفي الطلاق بثلاثة قروء بعد الوضع **كله:** لا بعضه ولا أحد توأمين فترتجع قبل خروج باقيه ولو طلقها أو مات بعد خروج بعضه حلت بباقيه إن لم تشك في سبقه لموت أو طلاق ولا تحل بموته فـــي بطـــنها وتسقط نفقته **وإن دما اجتمع:** بحيث لو صب عليه ماء حار لم يذب **وإلا:** تكـــن المتوفى عنها حاملا **فكالمطلقة:** إن فسد نكاحها فتعتد بالقروء والأشهر إن دخـــل بهـــا وإلا فلا عدة عليها وتسمية ذلك عدة مجاز بل هو استبراء ولذا لا إحـــداد عـــليها ذكره ب **كالذميـــة:** الحرة تحت ذمي مات أو طلق ولم تحمل فتعتد بـــثلاثة قروء إن دخل وإلا فلا لأن نكاحه فاسد فإن كانت تحت مسلم جبرت على العـــدة مـــن طلاقـــه إن دخـــل ومـــن وفاته مطلقا لحق الله أو الميت فيشمله قوله تعـــــالى: ﴿والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا﴾ الآية **وإلا:** بأن صح النكاح أو اختـــلف فيه **فأربعة أشهر وعشر:** من الليالي بأيامها فلو تزوجت في العاشر فسخ ســـواء بلغت أم لا دخل بها الزوج أم لا لعموم قوله تعالى: ﴿والذين يتوفون منكم﴾ الآية وإنما قدرت العدة بتلك المدة لأن بالأربعة يتحرك الحمل وزيد العشر لأنه قد تـــنقص الأشهر أو تبطئ الحركة وذكر ابن رشد أنه اختلف فيمن لم يدخل بها هل ذلـــك فيها تعبدا أو لعلةٍ ورجح أن العلة لاحتياط للزوج لأنه مات وانطوى بحجته فـــلعله لو كان حيا لبيَّن انه دخل بها وقال إنه لم يختلف في التي دخل بها أنه معلل بحفـــظ الأنساب لكن تحديد هذه المدة دون الاقتصار على ما تعلم به براءة الرحم تعـــبد ولـــذا اختـــلف قول مالك في كتابية مات عنها مسلم هل تعتد بهذه المدة أو بالأقـــراء بـــناء على الخلاف في خطاب الكفار بفروع الشرع فعلى عدمه تستبرأ بـــثلاث حيض على أنها كلها استبراء وأما على أن الاستبراء حيضة والباقي تعبد فـــتكفيها حيضة في الطلاق والوفاة إن دخل بها وإلا فلا شيء عليها في طلاق ولا وفـــاة اهـــــ مختصـــرا **وإن:** كانت المتوفى عنها **رجعية:** فتنتقل لعدة الوفاة لأنها كالـــزوجة إلا فـــي التلذذ وإن تمت المدة قبل زمن حيضتها كمن لا تحيض إلا من خمسة أشهر وتوفي عنها عقب طهرها وقال النساء لا ريبة وكذا من حاضت فيها أو تأخـــر حيضها لرضاع **وإلا:** بأن وجدت ريبة كتاخير بلا سبب اتفاقا أو لمرض لأنه ريبة عند ابن القاسم وأصبغ لا عند أشهب أو استحيضت ولم تميز فذلك ريبة كمـــا مـــر **انـــتظرتها:** أي الحيضة أو تمام تسعة أشهر لأنها أمد الحمل غالبا وإن زادت الريبة بحس بطن انتظرت زوالها وأكثر أمد الحمل والذي في المقدمات أنها تحل بتسعة أشهر.

تنبيه: اختلف فيما زيد للريبة هل من العدة أم لا والثاني هو الذي فيها والأول في غيرها ذكره أبو الحسن وعليها الإحداد وفسخ النكاح وتأبد التحريم ذكره ح ومحل ما مر **إن دخـــل:** وإلا كفتها أربعة أشهر وعشر تمت قبل زمن حيضتها أم لا وقال عـــبد الملك تكفيها دخل أم لا وقال أشهب وسحنون تكفيها إن لم تكن ريبة إلا عدم الحيض ذكره ابن رشد وحاصل المشهور أنها تكفيها إن لم يدخل أو دخل وحاضت فيها أو لم تحض لصغر أو كبر وأمن حملها أو لعدم مجيء زمن حيضتها فإن جاء

ولــم تحض بلا عذر أو لمرض أو استحيضت انتظرت حيضة أو تسعة أشهر إلا أن تكــون ريبــة كما مر **وتنصفت:** عدة الوفاة أو لمرض **بالرق:** ولو بشائبة كان الزوج حرا أو عبدا فهي شهران وخمس ليال لأن العدة والطلاق من معنى الحدود والعبيد في الحدود على النصف من الأحرار وهذا إن حاضت فيها أو لم يدخل بها أو لا تحمــل لصغر أو كبر **وإن لم تحض فيها:** وقد دخل بها **فثلاثة أشهر:** لأنها أول ظهــور الحمل **إلا أن ترتاب:** بتاخير حيض أو استحاضة كما لابن بشير و ح وابــن رشــد وهو يرد ما سبق من أنها ريبة بحس بطن ومما يرده أنها في ريبة الحمــل لا تحل بلا خلاف إلا بذهابها أو أكثر أمد الحمل ذكره أبو الحسن **فتسعة:** على المشهور وإن زادت الريبة بعدها بحس بطن انتظرت زوالها وفي الأمة ثلاثة أقــوال قيل تحل بشهر وخمس ليال وإن خشي حملها وقيل لا تحل إلا بثلاثة أشهر وهــو لمــالك وفي الموازية أنها إن خشي حملها فثلاثة أشهر وإن كانت لا تحمل فشــهران وخمــس ليــال واختاره اللخمي وهو خلاف قول الرسالة وأما التي لا تحيــض لصغر أو كبر وقد دخل بها فلا تنكح إلا بعد ثلاثة أشهر **ولمــن وضعت:** عقــب الوفاة **غسل زوجها:** ويقضى لها بذلك كما مر في الجنائز ولو تزوجت لكن يكــره حينئذ فالجواز هنا مقابل الحرمة لقوله فيما مر والأحب نفيه **و لو تزوجت:** غيره **ولا ينقل العتق:** لأمة في عدتها وإن رجعية **لعدة الحرة:** لأن العتق وقع بعد موجب العدة ولو وقع قبل موجبها كموت زوجها بعد عتقها في عدة رجعي لانتقلت لعدة الحرة وكذا لو استحقت بحرية في العدة كما أن العبد إن استحق بحرية بعد أن طــلق ينــتقل لطــلاق الحر فيبني على ما مر لأن جهلهما بحريتهما لا يؤثر فيما يــلزمهما مــن أحكــام الحر ذكره ح **ولا:** ينقل لعدة الوفاة **موت:** ذمي **زوج ذمية أســلمت:** بعد البناء في استبرائها لأنها في حكم البائن وإنما يقر عليها إذا أسلم في عدتهــا ترغيبا في الإسلام ولو أسلم بعدها ثم مات اعتدت لوفاته **وإن أقر:** صحيح **بطــلاق مــتقدم:** عــلى إقراره ولا بينة له **استأنفت العدة من إقراره:** فيصدق في الطــلاق في وقته لما في العدة من حق الله تعالى **ولا يرثها:** إن ماتت في العدة **إن انقضــت:** العدة **على دعواه:** لأنها أجنبية على قوله كما أنه لا يرتجعها **و ورثته:** فيهــا أي فــي العدة المستأنفة إن كانت رجعية إلا أن تصدقه في قوله لأن إقرار المكــلف إنما يلزمه ولا يلزم غيره وهذا إن أقر في صحته فلا يعارضه قوله في الخــلع والإقرار فيه كإنشائه إلخ لأنه في المرض **إلا أن تشهد بينة له:** بما أقر به فــالعدة من تاريخها وإن اختلف شاهداه فمن اليوم الأخير ذكره ح وغيره ولو أنكر طلاقهــا فشهدت عليه بينة فهل العدة من تاريخها أو من الحكم قولان ذكرهما ابن عرفة وقال إن الثاني ظاهر المدونة وعليه اقتصر أبو الحسن **ولا يرجع:** من طلق غائبا **بما أنفقت المطلقة:** من ماله بعد طلاقه ولو تمت عدتها قبل علمها لأنه فرط إذ لم يعلمها وفي العتبية أنه لو شهد بطلاقها رجل وامرأة فلها النفقة حتى يشهد به شــاهد ءاخر نقله ح **ويغرم:** لها **ما تسلفت:** وما أنفقت من مالها رواه أشهب وقال ابــن نافع لا ترجع بشيء من ذلك وأما لو زادت في السلف كأن تشتري ما قيمته دينــار بأكــثر من دينار لأجل فتبيعه في نفقتها فلا يلزمه باتفاق ذكره ح **بخلاف المــتوفى عــنها:** تنفق من مال زوجها ولم تعلم بموته **و الوارث:** ينفق من التركة قــبل علمه فإنه يغرم كل منهما ما أنفق لأن مال الميت صار لورثته لا يختص به واحــد دون غيــره **وإن اشتريت معتدة من طلاق فارتفعت حيضتها:** لغير رضاع ولــو حكمــا كمستحاضــة لــم تميز **حلت:** للمشتري **إن مضت سنة للطلاق:** عدة

المرتابة **وثلاثة للشراء:**[229] استبراؤها فتحل بأقصى الأجلين وإن اشتريت بعد سنة من طلاقها حلت بتمام سنة وإن اشتريت بعد عشرة زادت على السنة شهرا أو بعد أحد عشر زادت شهرين أو بعد سنة فغير معتدة فتستبرأ بثلاثة وإن كانت ممن لا تحيض فعدتها ثلاثة أشهر كاستبرائها فإما أن يستويا أو يتأخر الاستبراء وإن لم ترتفع حيضتها فتحل بقرئين فيندرج فيها الاستبراء وهو حيضة للشراء أو اشتريت معتدة من وفاة فأقصي الاجلين وهما شهران وخمس ليال للوفاة وحيضة للشراء فإن ارتفعت تربصت تسعة أشهر من يوم الشراء فإن زادت الريبة انتظرت زوالها ولما فرغ من عدة الوفاة أتبعها بما يخصها من الإحداد وهو من الحد بمعنى المنع يقال حدت المرأة وأحدت فقال **وتركت المتوفى عنها:** وجوبا فقط دون المطلقة خلافا لأبي حنيفة ولا إحداد على من كان يطأها سيدها فمات عنها ذكره اللخمي ولا من تمادت بها الريبة كما في المدونة خلافا للأخوين ويدل للأول قوله عليه السلام "لا يحل لامرأة تومن بالله واليوم الاخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوجها أربعة أشهر وعشرا" فظاهره أن الإحداد لا يزيد على ذلك وإن صغرت والمخاطب بذلك وليها ولو كتابية خلافا لابن نافع محتجا بأن الإحداد إنما ورد فيمن تومن بالله كما في الحديث وحمله مالك على الغالب من مناكح المسلمين أو مفقودا زوجها إذا اعتدت بعد الأجل لأنها كالمتوفى عنها خلافا لعبد الملك وذكر اللخمي أنه اختلف في أربع في الكتابية وامرأة المفقود والتي تتزوج في المرض والنكاح الفاسد ثم ذكر الخلاف في عدة الأخيرتين هل بالإقراء أو بأربعة أشهر قال فعلى هذا يكون الإحداد اهـ وهذا يرد قول عب إن المتوفى عنها تشمل من تعتد بالإقراء إن فسد نكاحها **التزين:** مفعول تركت **بالمصبوغ:** من قطن أو صوف أو حرير أو كتان فتنزع ما لبسته منه قبل العدة **ولو أدكن:** بدال مهملة ما لونه بين السواد والحمرة ومقابل لو جوازه كما في جب والجلاب **إن وجد غيره:** أي المصبوغ وإلا جاز لها إن لم تقدر على تغيير صبغه بسواد وقد يستخف بقاؤه على حاله إن كان في تغييره فساد قاله اللخمي **إلا الأسود:** فإنها تلبسه إن لم تكن ناصعة البياض أو من قوم هو زينتهم وتلبس رقيق البياض كله وغليظه قاله فيها ورأى اللخمي منعها من ثوب حسن وإن أبيض ومن رفيع السواد ونحوه في الكافي وذكر اللخمي أنها تمنع رقيق عصب اليمن لا غليظه وإن صبغ اهـ ونحوه في المدونة وذلك لأن رقيقه مما تتزين به وغليظه مما يبتذل في غير الزبية ذكره أبو الحسن والعصب بعين وصاد مهملتين غزل يعصب ثم يصبغ ثم ينسج قاله عياض و: تركت **التحلي:** ولو بخاتم حديد كما في المدونة وأخذ منه جواز لبسه وفي الحديث التمس ولو خاتما من حديد وانظره مع قول الرسالة وينهى عن التختم بالحديد وينزع ما عليها قبل العدة ما لم تخش بنزعه ضررا **والتطيب:** بالطيب لأنه يهيج الشهوة **وعمله والتجر فيه:** إن باشرته لا إن باشره غيرها بأمرها ولا يجب نزع طيبها قبل العدة ولا غسله عند الباجي وعبد الحق وقال ابن رشد يلزمها قياسا على المحرم وفرق عبد الحق بأن الإحرام أدخله المحرم على نفسه ولو شاء أخره حتى يذهب الطيب والعدة لا اختيار فيها ذكره أبو الحسن و ح **والتزين:** في بدنها بإلقاء التفث بدليل ما بعده فلا تكرار وقد ذكر اللخمي أن الإحداد يمنع من خمس لباس المصبوغ إلا الأسود والحلى الخاتم فما فوقه والكحل والطيب وإلقاء التفث فلا

---

[229] هكذا في الأصول: للشراء استبراؤها ولعل لفظة (مدة) سقطت بين للشراء واستبرائها لتتضح الدلالة ويستقيم نظم الكلام والله اعلم.

تدخـل الحمام ولا تطلي جسدها **فلا تمتشط بحناء:** بكسر حاء وشد نون ممدود **أو كـتم:** بفتح تاء مثناة وهو نبت يختضب به يذهب حمرة الشعر ولا يسوده قال فيها ولا تدهـن بزئـبق أو خيري والزنبق بفتح زاي قبل نون دهن الياسمين والخيري بكسر خاء قيل نبات له رائحة بالليل فقط قال الشاعر:

عجبت من الخيري إذا فاح بالدجى فأصبح رياه مع الصبح يحجب
فخلت الريا من طبعه فكأنـه فقيه يرائي وهو في الليل يشرب

بخـلاف: دهن لا يطيب **نحو الزيت:** والشبرق بكسر شين معجم فباء موحدة فراء فقـاف دهـن السمسم كما في ضيح و: **نحو السدر:** مما لا يتخمر في رأسها فإنها تمتشـط بـه والسـدر ورق النبق مغروسا كان أو غير مغروس قاله أبو الحسن **واستحدادها:** أي حلق عانتها وكذا قلم أظفارها ونتف إبطها ولها أن تنظر المرءاة وتحـتجم وتحصر العرس ولا تتهيأ فيه بما لا تلبسه الحادة **ولا تدخل الحمام:** قيل ولو من ضرورة **ولا تطلي جسدها:** بنورة **ولا تكتحل إلا لضرورة:** كرمدة فتكتحل ليـلا **وإن بطيـب:** أي معـه **وتمسحه نهارا:** وإن لم يكن فيه طيب قال جب ولا تكتحل إلا لضرورة وتسمحه نهارا وبالله تعالى التوفيق .

باب: في المفقود وهو من يغيب فينقطع أثره ولا يعلم خبره قاله ابن رشد وقال ابن عـرفة هو من انقطع خبره ممكن الكشف عنه فيخرج الأسير ومثله عند ابن عات محـبوس لا يسـتطاع الكشف عنه نقله ح والمفقود قسمه ابن رشد إلى أربعة لأن فقده إما في بلاد المسلمين أو في بلاد العدو أو في صف المسلمين بينهم وسيذكرها المص **ولزوجة المفقود** :أي في بلاد الإسلام بدليل ما يأتي سواء كانا حرين أو لا **الـرفع للقاضـي والوالي** :يشمل والي البلد والإمام **ووالي الماء:** أي الساعي لأنه يخـرج عـند حضور المياه ولها أن لا ترفع وتبقى في عصمته حتى يظهر أمره وظاهـره أنها تخير في الرفع لهم إن وجدوا وذكر اللخمي انه اختلف فيمن يكشف عـن خـبره هل سلطان بلده أو أمير المومنين ثم قال والمعروف من المذهب إن الكشـف عن خبره إلى سلطان بلده وإن تولى ذلك بعض ولاة المياه والمفقود منهم أجـزأ **وإلا:** يوجدوا **فجماعـة المسلمين:** من صالحي جيرانها لأن جماعة العدول كالإمـام ولا يكفـي واحد خلافا لعج ومن تبعه ثم إن من رفعت إليه يكلفها إثبات الـزوجية والغيبة ثم يسأل زوجته وأقاربه فإن علموا أنه يريد بلدا كتب إلى والي ذلك البلد وإلا كتب إلى البلد الجامع ويكتب اسمه ونسبه وصفته ومتجره وإن كان ءابقا أو مطلوبا يوم لم يقتصر على الجهة التي خرج إليها لأن هذا لا يستقر في بلد وقـد نـص محمد أن له حكم المفقود وكذا عند مالك من أخذ متاع زوجته وهرب نقلـه الـلخمي ورأى هو أن يطلق على هؤلاء عند رجوع الكشف بخلاف المفقود لأنهـم فرو اختيارا ومعلوم أنهم قاصدون للتخلف عن الرجوع قال وكذلك من فر من دَيْن كثير عسر به تطلق عليه بالضرر اهـ وهل أجرة البعث من مالها أو من بيت المال والثاني نقله د عن الغبريني ورجحه **فتوجل:** بعد العجز عن خبره **أربع سـنين:** لاتباع الصحابة عثمان وغيره لا علة له إلا ذلك وقال الأبهري لأنها مدة الحمل ورد بقول مالك أنها لو أقامت عشرين سنة ثم رفعت لاستأنفت الحمل وبأنها يضـرب لهـا ولـو أمن الحمل لصغر أحدهما وقيل لأنه مدة بلوغ الكتابة سيرا ورجوعـا ورد بقـول مالك إنها تستأنف الأبع لعد اليأس ذكره اللخمي و غيره إن دامت نفقتها من ماله جعل فإن لم يكن له مال طلق عليه و إن لم يدخل بها وإن لم

تدعـــه قـــبل غيبته وإنما يشترط الدعاء في الحاضر ولم يختلف في من غاب غيبة بعيدة قبل دخوله أن لها النفقة في ماله وإنما اختلف في قريب الغيبة قاله ابن رشد ثم الغائب كما للمتيطي خمسة أقسام من لم يترك نفقة ولا شرط لزوجته في المغيب فهـــذه تقوم بعدم النفقة لكن إن علم محله أعذر إليه إن أمكن ومن لم يتركها وشرط أنه إن غاب عنها خيرت فهذه له القيام بالنفقة والشرط وهو أيسر إذ لا يتلوم ومن تـــركها وشـــرط لها في المغيب فهذه تقوم بالشرط فقط ومن تركها ولم يشترط لها فهـــذا إن عـــلم محله كتب إليه إما أن يقدم أو تحمل إليه امرأته أو يطلقها فإن أبى طـــلق عليه بعد التلوم بسنتين أو ثلاث وإن لم يعلم محله فهو المفقود وهو الخامس **و: يوجـــل العبد:** إن فقد بإباق أو غيره **نصفها:** سنتين على المشهور وقيل كالحر والتنصـــيف هـــنا وفي الاعتراض والإيلاء مشكل قاله في ضيح ومبدأ الأجل **من:** حيـــن **العجـــز عـــن خبره:** وقيل من يوم الرفع **ثم:** بعد تمام الأجل كما لابن رشد **اعـــتدت كالوفـــاة:** أربعـــة أشهر وعشر ليال للحرة ونصفها للامة بنى بها أو لا وعـــليها الإحداد على المشهور كما مر فإن لم يبن بها فلها النصف ليلا يكون حيا إلا مـــن يـــرى أنها تملك جميعه بالعقد ثم إن تبين موته أو موتها بتعمير كمل لها مهـــرها أو لا إذ له حكم الميت فإن جاء بعد ذلك ردت نصفه واختاره اللخمي لأن طلاقه قبل البناء وقيل لا ترده لأنه حكم نفذ وقيل لا تعطي شيئا حتى تفوت بدخول الـــثاني وعـــلى أخذ كله فقال مالك يبقى الموجل لأجله وقال سحنون يعجل والأول أصـــح إذ ليس كالميت حقيقة **وسقطت بها:** أي بالعدة أي بالأخذ فيها قاله اللخمي **الـــنفقة:** ولـــو حاملا لأنها كالمتوفى عنها وأما في الأجل فلها النفقة قاله فيها وإن تـــبين تقـــدم وفاتـــه ردت ما أنفقت بعدها وكذا الولد كما مر وفيها ولا يوخذ من الزوجة والأولاد حميل بهذه النفقات **ولا تحتاج:** بعد الأجل **فيها:** أي في العدة ولا في التزويج بعدها **لإذن:** من الإمام إذ يكفي أمره بضرب الأجل **وليس لها البقاء:** فـــي عصـــمته بعدها أي العدة لأنها أبيحت للأزواج ولا حجة في أنه لو قدم حينئذ كـــان أحق بها وكذا إن مضى بعض العدة فليس لها أن ترجع إلى عصمته نقله أبو الحســـن عـــن أبـــي عمران ونحوه لابن رشد وذكر أنها إنما يكون لها البقاء على العصمة ما لم ينقض الأجل فإن رضيت قبل تمامه بالمقام على العصمة ثم بدا لها فـــرفعت أمرها استؤنف لها الأجل **وقدر طلاق:** من المفقود حين ابتداء العدة إذ لو وقـــع بدخـــول الثاني كان نكاحه فاسدا قاله اللخمي **يتحقق:** وقوعه **بدخول:** الزوج **الـــثاني:** بها لأنه المفوت لها على المشهور فلو جاء الأول قبله فهي له وقيل تفوت بـــالعقد وفـــي الكافي أن الأول أصح من طريق الأثر وليست مسألة نظر لأنا قلدنا فيهـــا عمـــر رضي الله عنه **فتحل:** بوطء الثاني **للأول إن:** كان **طلقها اثنتين:** قبل فقـــده لأن الطلقة المقدرة تكمل الثلاث فلما وطئها الثاني وفارقها حلت للأول وقال أصـــبغ لا تحـــل بذلك **فإن جاء:** المفقود **أو تبين أنه حي أو:** أنه **مات فك:** مسألة **الوليـــين:** تفوت بتلذذ الثاني بلا علم ما لم تكن في عدة وفاة من الأول فهي للأول إن تـــبين موته أو حياته في العدة اتفاقا وبعدها قبل العقد على الأصح أو بعده بلا بناء خلافا للمغيرة أو بعد بناء مع علمه ومعنى كونها له مع موته فسخ عقد الثاني وإرثهـــا لـــه ولذا قال **وورثت الأول إن قضي له بها:** حين موته سواء صح عقد الـــثاني بأن عقد بعد عدة الأول أم لا كعقده فيها أو قبلها أو لم يدخل حتى علم أمر الأول وأمـــا إن دخـــل قبل ذلك فهي له ولا ترث الأول وهو مفهوم المص وبهذا الـــتقرير يسقط الاعتراض عليه وإن جهل هل موته بعد الأجل أو قبله أو قبل العقد

لـم يفسـخ ولم ترث إذ لا يفرق بشك ولا يورث بشك قاله اللخمي ولو جاء الأول وقـد دخل الثاني فقال لم أمسها حرمت عليه لأنه أقر بها للأول وإقراره كالطلاق ولـم تحـل للأول لظهور فواتها إلا بعد العدة ولا تحل لغيرهما إن صدقت الثاني لأنهـا مقـرة أنها للأول وإن كذبته حلت له ولغيره وإن أنكرت المس ولم يصدقها الأول ولا راجعهـا فلـه رفع أمرها إلى الحاكم فيطلق على الأول بعدم النفقة ولو أنفق عليها فلها أن تقوم بعدم الوطء لأن إنكاره لصدقها وقوله لا علم عندي لا يعد طلاقـا قالـه اللخمي ونحوه في ضيح **ولو**: تبين أنه **تزوجها الثاني في عدة**: وفاة مـن الأول **فكغيره**: فيفسخ نكاحه وتحرم عليه أبدا بتلذذه بها ولو بعد العدة وعدتها مـن يـوم موته لا من يوم علمها قال فيها ولو علم أنه مات بعد نكاح الثاني وقبل دخولـه فموتـه هنا كقدومه حينئذ فيفسخ نكاح الثاني وترث الأول وتعتد من يوم صـحة وفاتـه لأن عصمة الأول لم تسقط وإنما تسقط بدخول الآخر بها ولو مات الـثاني قبل البناء فورثته ثم علم أن الأول مات بعد أن نكحت قبل موت الثاني أو بعـده أو عـلم أن الأول حـيٌ ردت ميراثها من الثاني ورجعت إلى حكم عصمة الأول في حياته وموته اهــ ثم ذكر ما لا يفيته الدخول فقال **وأما إن نُعِي لها**: أي أخبرت بموته فاعتمدت على ذلك ثم تزوجت ثم قدم فالمشهور لا تفوت بدخول ولو حكـم بموته وتعتد من الثاني في بيت سكناها معه ولا يدخل عليها لأنه أجنبي وأما الأول فيمنع من الوطء لا غيره من التلذذ لأنها زوجته وإنما حبست خوف اختلاط النسـبين كمستبرأة من زنى أو غصب ولأنه لو غصبت ظاهرة الحمل من زوجها لجاز له وطئها عند ابن القاسم وكرهه أشهب وقيل المعنى لا تفوت بالدخول وقيل تفوت به إن حكم بموته وإلا فلا ذكره ح **أو قال: زوج عمرة طالق**: ولا يعرف له غيـرها مدعيـا أنه قصد زوجة له غائبة تسمى عمرة فطلقت عليه الحاضرة لعدم قـبول دعواه **ثم**: بعد نكاحها **أثبته**: أي ما ادعاه من أن له أخرى فإن الحاضرة لا تفوت عليه بالدخول **وذو**: زوجات **ثلاث وكل وكيلين**: على نكاح رابعة ففسخ عقد الأولى ظـنا أنهـا الأخيرة الخامسة ثم تزوجت فتبين أنها الرابعة فلا يفيتها دخول الـثاني ويفسخ نكاح من تبين أنها خامسة ولو دخل بها وقرر المص أيضا بما إذا جهـل تاريخ عقدي وكيليه ففسخا ثم علمت الأولى فلا تفوت بالدخول إن تزوجت **والمطـلقة لعـدم النفقة**: تتزوج **ثم ظهر ببينة إسقاطها**: عنه في المستقبل أو أنه تـرك عندها نفقة أو أوصلها لها فلا تقوم بدخول زوج ثان وظاهره لزوم إسقاطها فـي المسـتقبل وبه قال عبد الحق وقال القرافي لا يلزم لأنه من إسقاط الحق قبل وجوبه وعليه حمل غ قوله في الصداق أو أسقطت شرطا قبل وجوبه.

فرع: أفتى عج في غائب أثبتت زوجته عدم انفاقه فطلق عليه بعد التلوم وحلفها ثم تزوجـته فقـدم الأول اثبت أنه أرسل لها ما وصلها بأن ذلك الحكم لا ينقض ببينة القادم وإن كانت أعدل من الأولى لأن الأولى أثبتت حكما والأخرى نفته ولم ترفع للقاضي مع علمها بموجب فسخ نكاح الثاني وذلك يوجب رد شهادته ولا يعذر أن فـي هـذا بالجهل اهــ والصواب ردها لترك الرفع لا لنفيها ما أثبتته الأولى وإلا يعـارض ذلك كلام المص قاله عج **وذات المفقود تتزوج في عدتها**: المقدرة بعد الأجل وأحرى فيه **فيفسخ**: نكاحها فتتزوج بعد العدة ثالثا أو **تزوجت**: امرأة غائب **بدعواهـا الموت**: بلا شهادة أو **شهادة غير عدلين**: على موته **فيفسخ** لعدم الشهادة أو العدالـة ثـم تزوجت ثالثا بشهادة عدلين **ثم يظهر أنه**: أي النكاح المفسوخ في

المسائل الثلاث **كان على الصحة:** لعدم ما فسخ لأجله **فلا تفوت:** واحدة منهن **بدخول:** وترد لمن ظهر أنها له وأحرى لو لم تتزوج ولو تزوجت بعدلين لم يفسخ إلا أن تظهر حياته ولها التزوج بها دون رفع للحاكم كما في ضيح عن أبي عمران خلافا لعج.

تتمة: زاد أبو الحسن مما لا يفوت بالدخول زوجة أسير تنصر فتزوجت ثم قدم فأثبت أنه مكره ومعتقة تحت عبد تفارقه ثم أثبت عتقه قبلها ونصرانية تسلم وتتزوج فيثبت زوجها الأول أنه أسلم في عدتها أو قبلها **والضرب:** للأجل **لواحدة:** من نساء المفقود **ضرب لبقيتهن وإن أبين:** عن الضرب حين قيام الأولى فلا يستأنف الأجل لمن قامت بعد ذلك في الأجل أو بعده لعدة نقله ح عن ابن يونس وفهم منه أن من لم تقم لا تنقطع نفقتها إن اختارت البقاء **وبقيت أم الولد:** بلا عتق حتى يتبين موته أو تمويته بتعمير وتنفق من ماله إن كان وإلا فهل ينجز عتقها وعليه الأكثر أو تسعى في معاشها قولان **و:** بقي **ماله:** بيد من رضيه الإمام له وارثا أو غيره فلا يقسم إلى تعميره فيرثه وارثه يوم الحكم بموته لا يوم بلوغه سن التعمير وينظر في قراضه وودائعه وتقبض ديونه ولا يبرأ غريم دفع لوارثه ويقبض ما أعاره إن تم أجله المحفوظ به أو المعتاد وما لحقه من دين واعتراف أو عهدة استحقاق أو عيب قضي به عليه ولا يقام له وكيل لأنه لا يعرف حججه قاله فيها ولا يباع رقيقه إن لم يخش إباقهم وفي خَراجهم ما يمؤنهم وإلا بيعوا ودوابه إن كان في غلتها ما يمونها ولم تكثر لم تبع قاله اللخمي وإن حلت زكاته لم تخرج وينفق منه على رقيقه وولده دون أبويه إن لم يحكم لهما قبل فقده ولو عتق جزء عبد ثم فقده لم يستتم عليه إذ لا يجب ذلك حتى يحكم به وكل ما لا يتقرر وجوبه قبل فقده لا يحكم به عليه ذكره أبو الحسن **و:** بقيت **زوجة الأسير:** علم محله أم لا ولو هرب وجهل امره فإن دخل بلد الإسلام فمفقود وإلا فأسير **و:** زوجة **مفقود أرض الشرك:** أي الحرب فإنه كالأسير خلافا لأشهب في جعله كمفقود بلد الإسلام ذكره ابن رشد وذكر اللخمي أنه اختلف فيمن توجه لأرض الحرب ففقد بعد وصوله أو قبله هل هو كالمفقود أو كالأسير وإن فقد قبله فكالمفقود وإلا فكالأسير واختار هذا التفصيل **للتعمير:** أي إذا دامت نفقتها وإلا فلها التطليق بعدم النفقة وأحرى لو تضررت بترك الوطء لأن النفقة يمكن تسلفها **وهو:** أي أمد التعمير **سبعون:** عند مالك وابن القاسم وصححه عبد الوهاب لخبر أعمار أمتي ما بين الستين إلى السبعين وعلى هذا إن فقد وهو ابن ستين ضرب له عشرة أعوام ذكره ابن رشد **واختار الشيخان:** ابن أبي زيد والقابسي **ثمانين:** كما رواه عبد الملك وأخذ به ابن القاسم ومطرف.

تتمة: القرينان أشهب وابن نافع والأخوان مطرف وابن الماجشون والقاضيان عبد الوهاب وإسماعيل ومحمد أن محمد ابن المواز وابن سحنون وقيل مع ابن عبد الحكم **وحكم:** في زمن الباجي **بخمس وسبعين:** وبه كان يحكم القاضي ابن زرب وقيل أمده تسعون وقال أشهب مائة وعن ابن عبد الحكم مائة وعشرون نقله المتيطي عن الشعبي وأبي حنيفة واحتج بأنها عاشها أنس بن مالك وغيره قال ابن رشد فإن فقد بعد ثمانين أو تسعين على مذهب من يرى ذلك فقيل يعمر عشرة أعوام وقيل يتلوم العام والعامين وبعد مائة وعشرين يتلوم العام ونحوه بلا خلاف اهـ

وقال اللخمي أن ابن ثمانين أو تسعين ينظر إلى حاله من قوة أو ضعف فيزاد بحسبه **فإن اختلف الشهود في سنه:** حين فقده **فالأقل:** هو المعتبر لأنه أحوط لجهة المفقود **وتجوز شهادتهم:** في سنه **على التقدير:** أي ما يقدرونه بغلبة ظن إن تعذر القطع **وحلف:** على البت **الوارث:** الذي يظن به علم ذلك ويعتمد على قولهم **حينئذ:** أي حين شهدوا على التقدير وأما لو شهدوا بتاريخ ولادته فلا يمين عليه **وإن تنصر:** أو تهود **أسير:** مسلم **فعلى الطوع:** يحمل لأنه الأصل في فعل العاقل فيحكم له بالردة فتبين زوجته ويوقف ماله فإن مات مرتدا فللمسلمين وإن أسلم قبله ثم إن أثبت الكراهة فهل تفوت زوجته بالدخول أو لا قولان في ضيح وأبي الحسن وهذا حيث لا بينة على إكراه أو طوع وإلا عمل لها فإن تعارضت البينتان قدمت بينة الإكراه للاحتياط ولعلمها ما لم تعلم الأخرى ذكره ب **واعتدت:** الزوجة **في مفقود المعترك:** في فتن **بين المسلمين:** أن رأته بينة عادلة في المعترك فإن رأوه في الجيش لا في المعترك فكالمفقود باتفاق قاله ابن رشد **بعد انفصال الصفين:** عند مالك وابن القاسم فإن كان القتال أياما أو شهرا فعند ءاخر يوم قاله اللخمي **وهل يتلوم لها:** بعد الانفصال بمدة **ويجتهد:** في قدرها **تفسيران:** لقول أصبغ يضرب لامرأته بقدر ما يستقصى أمره ويستبرأ خبره وليس لذلك حد معلوم أهـ. هل تفسير للأول كما لبعضهم أو خلاف وعليه جب **وورث ماله حينئذ:** أي حين الأخذ في العدة وزاد اللخمي عن ابن القاسم أنها بعد سنة وقال أيضا العدة داخلة في السنة ولم يفرق في هذا بين قرب القتال من الديار وبعده وفي العتبية أنه إن قرب تلوم لها الإمام باجتهاده بعد انصرافهم وإن بعُد كإفريقية انتظر سنة وذكر ابن رشد فيمن فقد في قتال بين السلمين قولين رواية أشهب أنه يتلوم لزوجته سنة وقول ابن القاسم أنه كالمفقود في زوجته وماله بعد تلوم بقدر ما ينصرف من هرب فإن قربت المعركة من بلده بحيث لا يظن بقاؤه اعتدت امرأته من ذلك اليوم ويقسم ماله وإن بعدت كإفريقية من مصر تلوم له بسنة ثم تعتد وقال أيضا العدة داخلة في التلوم وصوبه ابن رشد لأن التلوم لخوف حياته فإذا لم تعلم حمل على أنه قتل في المعركة فتعتد من زمنها **كالمنتجع:** أي المرتحل من بلده **لبلد الطاعون:** **ففقد أو:** فقد في **زمنه:** فإنه يحمل على الموت ولا يضرب له أجل وكذا من فقد في بلد سعال يموت منه الناس كما نقل عن مالك وكذلك أهل البوادي في الشدائد فينتجعون من ديارهم إلى غيرها ثم يفقدون أنه يحملون على الموت هذا كله ذكره اللخمي ونقله في ضيح و:**اعتدت في الفقد:** في قتال **بين المسلمين والكفار بعد سنة:** كائنة **بعد النظر:** أي نظر الحاكم فيه وعبارة اللخمي سنة من يوم ينظر السلطان في أمره ونحوه لابن رشد وذكر فيه أربعة أقوال رواية ابن القاسم وفي العتبية أنه كالأسير ورواية أشهب أن له حكم المقتول بعد سنة من يوم الرفع فتعتد زوجته ويقسم ماله كان القتال في بلد الحرب أو بلدنا إذا أمكن خفاء أمره فحمله ابن القاسم على الأسر ومالك على القتل ويحتمل أن الأول حيث يخفى أمره والثاني حيث لا يخفى فلا خلاف بينهما وقيل إنه كالمفقود مطلقا وقيل إلا في زوجته فكالمقتول ثم شرع في سكنى المعتدة فقال و:**يجب للمعتدة:** من طلاق رجعي أو بائن بخلع أو غيره أو من لعان خلافا للقاضي إسماعيل وتبعه ابن رشد لانقطاع الزوجية وأسبابها إذ لا يلحق به الولد **والمحبوسة بسببه في حياته:** كمغتصبة ومزنى بها غير عالمة فلها السكنى على الزاني وكذا من فسخ نكاحه بعد البناء لإسلام أحدهما أو لفساد لأن الولد يلحق به فإن لم يبن بها لم تحبس إذ لا

تستبرأ ومن نكح في إحرام ولم يعلم فإن علم دونها فلها السكنى دون نفقة الحمل إذ لا يلحق به كما في ضيح فإن فرق بينهما بعد موته فلا سكنى لها وفي ح أن من فسخ نكاحها بعد الموت لها السكنى مدة الاستبراء **السكنى:** مبتدأ قدم خبره وهو للمعتدة **وللمتوفي عنها:** في عصمته **إن دخل بها:** ولو غير مطيقة فلها السكنى إن كان ضمها إليه كما في المدونة. **والمسكن:** الذي هو فيه قبل موته **له أو:** لغيره ولكن **نقد كراءه:** كله فإن نقد بعضه سكنت بقدره ولها في الباقي حكم ما لم ينقد وأما من توفي وهي بائن فتبقى في مسكنها كان له أم لا نقد كراءه أم لا كما يأتي في قوله و استمر إن مات **لا إن لم ينقد و هل مطلقا:** كان الكراء و جيبة **أو:** لا سكنى لها إن لم ينقد **إلا الوجيبة:** و هي مدة معينة لقيامها مقام النقد **تاويلان:** في قولها و إن كانت الدار بكراء ولم ينقد الكراء و هو موسر فلا سكنى لها في ماله وترد الكراء من مالها اهـ فحمله الباجي وغيره على إطلاقه وحمله بعضهم على غير **الوجيبة؛** محتجا بقولها ولا تخرج إلا أن يخرجها رب الدار ويطلب من الكراء ما لا يشبه اهـ فإنه يفيد أن الكراء ليس مدة معينة وإلا لزم بما عقداه ورجح ح الأول وصور الكراء أربع لأنه إما وجيبة أو غيرها وفي كلهما إما أن ينقد أو لا فلها السكنى إن نقد فيهما لأن إن لم ينفذ في غير الوجيبة فإن لم ينقد فيها فهو محل التاويلين **ولا:** سكنى لمتوفى عنها **إن لم يدخل:** وهذا مفهوم إن دخل وذكره ليرتب عليه قوله **إلا ان يسكنها:** فلها السكنى مطيقة أو لا **إلا أن** بكون من أسكنها صغيرة ضمها إليه **ليكفلها:** باللام من الكفالة كما لأبي الحسن ومثله في نسخة من ضيح ونقل عنه س أنه بلا لام من الكف فالاستثناء الأول في كلام المص عام والثاني خاص بصغيرة لا توطأ **وسكنت:** المعتدة **على ما كانت تسكن:** في حياة الزوج شتاء أو صيفا **ورجعت:** وجوبا وإن أبت جبرت لأن الحق لله تعالى: له أي لمحلها الأول لتعتد فيه **إن نقلها:** منه ثم طلقها **و:**الحال أنه **اتهم:** في نقلها بقصد إسقاط حقها فيه كما لو طلقها بالقرب ولا يصدق ولو حلف **أو كانت:** حين طلق أو مات **بغيره:** أي غير مسكنها وإن كان خروجها **لشرط في إجارة رضاع:** لصبي اشترط أهله رضاعه عندهم ثم طلقت أو مات زوجها فترجع لمسكنها و **انفسخت:** الإجارة إن لم يرضوا برضاعها عندها لأن حق الله ءاكد من حق الآدمي **و:** رجعت الحاجة لمسكنها **مع ثقة:** محرم أو غيره كجماعة لا باس بهم ذكره اللخمي وغيره **إن بقي شيء من العدة:** بعد وصولها إليه وإلا فلا ترجع لأن كل من لا تصل حتى تنقضي عدتها لا فائدة لرجوعها ولتقم حيث شاءت وظاهره كالمدونة أنها ترجع بإدراك يوم وقيده اللخمي بإدراك ماله بال **إن خرجت:** الحاجَّة **صرورة:** والصرورة من لم يحج الفرض ذكرا أو أنثى **فمات أوطلقها:** في مسافة قريبة **كثلاثة أيام:** إلا أن تحرم كما يأتي أو تبعد المسافة قاله جب وإنما يتصور قلة باقي العدة فيمن لم تعلم به حتى مضى اكثرها أو في حامل مقرب **و:** رجعت **في:** حج **التطوع أو غيره:** من سفر مندوب أو مباح **إن خرج:** بها **لكرباط:** أو زيارة أو تجر فمات أو طلقها وكذا إن خرجت وحدها **لا:** ترجع إن خرج بها **بمقام:** وهو سفر انتقال **وإن وصلت:** لمحل قصده والمبالغة فيما قبل لا **والأحسن:** لابن عبد الحكم وهو ظاهر أنها ترجع **ولو أقامت:** بمحل قصده **نحو ستة أشهر:** ولعله السنة أو الأشهر كما للخمي ونحوه في ضيح **والمختار:** للخمي **خلافه:** أي أنها لا ترجع كما في الموازية قال والسنة وما قاربها انقطاع عن الأول وذكر أن من له داران وسكن إحداهما ثم انتقل للآخرة ليقيم فيها سنة وما قاربها

فمات بها أن زوجته تعتد بها وإن قل مقامه **وفي:** سفر **الانتقال:** بأن رفض سكنى محله فمات في الطريق **تعتد:** حيث شاءت **بأقربهما:** أي المحلين المنتقل منه والمنتقل إليه **أو أبعدهما أو بمكانها:** الذي هي فيه فتخير في الثلاثة إذ لا قرار لها كما في المدونة ولم يعتبر اللخمي أبعدهما لأنه ذكر أن لها أن تعتد بمحل الموت إن مات في مستعتب أو تنتقل إلى غيره إذا كان مامونا ولا تبعد لأنها وإن كانت لا تتعين العدة في مسكن فلا يسقط خطابها بما تخاطب به المعتدة من التحفظ وأن لا تبيت عن المسكن الذي تكون فيه وإذا كان كذلك لم يحل لها أن تجعل عدتها في أسفار وقال إنه لو مات بعد وصوله قبل أن يتخذ لها مسكنا خيرت بين أن تعتد في الذي مات فيه أو بغيره من تلك المدينة وكذا لو اكترى لها منزلا ولم تنتقل إليه حتى مات **وعليه:** حيث طلقها **الكراء راجعا:** أي في رجوعها وأحرى إن اعتدت في محلها لأنها رجعت لأهله وحبست له فهو بمنزلة ما يجب لها عليه من السكنى وظاهره لزمها الرجوع أم لا وقيده عب بمن لزمها وقال إنه في موته لا كراء لرجوعها للمسكن لانتقال ماله للورثة وقال س إن الجاري على الأصول أن لها الكراء في الرجوع والتمادي إن نقد **ومضت المحرمة:** بحج أو عمرة على إحرامها **والمعتكفة:** على اعتكافها إن طرأت عليها عدة ولا يرجعان للمسكن **أو أحرمت:** بعد العدة فإنها تمضي **وعصت:** بإدخال الإحرام على العدة لخروجها من المسكن وأما من أدخل إحراما على اعتكاف أو عكسه فإنه يبقى على الأول حتى يتمه **ولا سكنى لأمة:** معتدة **لم تبوأ:** بيتا مع زوجها **ولها حينئذ الانتقال مع ساداتها:** كما أن ذلك لها في العصمة لحق السيد في الخدمة وأما من بوّئت فلها السكنى والانتقال مع سيدها **كبدوية:** وهي عند الباجي ساكنة العمود وعند اللخمي وعياض ساكنة الأخصاص والعمود ورجح في ضيح الأول لأن أهل الأخصاص كالحاضرين في لزوم الجمعة على الأصح **ارتحل:** في العدة **أهلها فقط:** فلها الانتقال معهم إلا أن يقربوا بحيث لا يشق عليها لحوقها بهم بعد العدة فإنها تقيم مع أهل زوجها كما لو لم يفترق أهلهم فإن لم يكن لها أهل ارتحلت مع أهله كما في ضيح فإن ارتحل أهله وبقي أهلها بقيت معهم كما في الكافي فإن ارتحل أهل كل وافترقا فمع أهلها لا مع أهله كما في المدونة فلا مفهوم لقوله فقط وهذا إذا توفي في البادية فإن توفي في مصر لم يكن لها أن تنقل مع أهلها قاله في الكافي وأخذ ابن عرفة من مسألة المدونة أن من أراد زوجها دفنها في مقبرة وأراد أهلها مقبرتهم أن القول لهم نقله س **أو:** أي وكذا إن انتقل **لعذر لا يمكن المقام معه بمسكنها كسقوطه:** أي خوف سقوطه كما عبر به جب وأولى سقوطه بالفعل **أو خوف جار سوء:** على نفسها أو خوف لص على مالها ولا يمكنها الرفع إلى الإمام وكذا لو وجدت وحشة لأجل انتقال من حولها أو خافت انتقال جيرانها كما في ضيح **ولزمت:** المنتقلة لعذر المسكن **الثاني:** المنتقل إليه **و:** إن حصل به عذر لزمت **الثالث:** وهكذا فإن انتقلت لغير عذر أتمت وردت قهرا سواء اذن لها المطلق أو لا لأن بقاءها فيه حق لله تعالى: قاله في ضيح **و:** للمعتدة من طلاق أو وفاة **الخروج في حوائجها طرفي النهار:** من الليل أي قرب الفجر وبعد المغرب وأحرى نهارا وترجع قبل العشاء كما في المدونة وفي الكافي عن مالك أن لها الخروج في طرف النهار والليل أي عند انتشار الناس في أوله واستحب أن لا تغرب الشمس عليها إلا في بيتها وروى اللخمي أن يحتاط للأنساب فتوخر لطلوع الشمس وتاتي حين غروبها قال بعضهم وهو الأليق بهذا الزمن فالمدار على وقت ينتشر فيه الناس ليلاً يطمع فيها أهل

الفساد **لا: تخرج لضرر جوار لحاضرة:** قرية أو مدينة **ورفعت:** أمرها **للحاكم:** فأخرج عنها جارها إن كان الشر منه وإن كان منها أخرجها ومثل هذا جاء الحديث في فاطمة بنت قيس وهذا إن أيس من كف الظالم بالزجر فإن لم يمكنها الرفع فهو قوله المار وخوف جار سوء ابن عرفة ضابطه إن قدرت على رفع ضررها بوجه ما لم تنتقل نقله ح وفيها وإن كانت مدينة فلا تنتقل لضرر جوار ولترفع ذلك إلى السلطان وحملها بعضهم على الفرق بين القرية والمدينة لأن بها ترفع أمرها بخلاف القرية غالبا **وأقرع لمن يخرج إن أشكل:** الأمر وصوب ابن عرفة إخراج غيرها لأن بقاءها حق لله تعالى: وهو مقدم على حق الآدمي واعترضه ح بأنه ثبت جواز إخراجها لشرها ويجاب بأن ذلك حيث تبين شرها وهنا أشكل الأمر **وهل لا سكنى لمن سكنت زوجها:** حال الزوجية بلا كراء **ثم طلقها:** فطلبت كراء العدة أو لها ذلك لأن المكارمة زالت بالطلاق **قولان:** محلهما عند الطلاق فلو أسقطت عنه الكراء أمد العصمة وتوابعها فلا شيء عليه ولو قالت أمد العصمة فقط لزمه اتفاقا فيهما وفي الشامل أن البيت إن أكرته فلها عليه الكراء وإن لم تطلبه إلا بعد العدة وكذا لو لم يطلقها وطلبته بذلك مدة السكنى إن كان موسرا نقله س وسوى اللخمي بين ما ملكته وما اكترته فإن له طلبه بالكراء في عدة الطلاق دون الوفاة **وسقطت:** السكنى أي أجرتها **إن أقامت بغيره:** أي غير المسكن الذي لزمها سكناه لأنها تركته بلا عذر فلا يلزمه عوضه وظاهره إكراه الزوج بعدها أو لا والذي للخمي أنها إن خرجت بلا عذر وطلبت كراء المسكن الذي انتقلت إليه لم يكن لها إن لم يكر الزوج المسكن الأول بعد خروجها فإن أكراه رجعت بالأقل مما اكترت به وما أكرى به الأول اهـ وذكر ح أن ابن عرفة قبله **كسقوط نفقة ولد هربت به:** فليس لها ما أنفقته عليه إذا هربت لموضع لا يعلمه قاله في ضيح أو علمه وعجز عن ردها وإلا لم تسقط قاله سع **و:جاز للغرماء بيع الدار:** التي فيها المعتدة **في:** عدة **المتوفى عنها:** ويشترط سكناها مدة العدة لأنها أحق بالسكنى فإن لم يشترط ولم يبين للمشتري لم يجز البيع ابتداء ولكنه يصح كمن باع درا موجرة ولم يبين لأنه بمنزلة كتم العيب ويخبر المشتري قاله عج والورثة كالغرماء عند اللخمي وقال غيره لا يجوز ذلك لأنه غرر إذ لا يدري المشتري متى يقبض الدار وإنما رخص فيه في الدين نقله ح **وإن ارتابت:** بحس بطن أو تأخر حيض بعد بيع الدار **فهي أحق:** به إلى منتهى العدة **وللمشتري الخيار:** عند مالك في فسخ البيع للضرر الذي يحلقه في إلزام البيع وقال ابن القاسم لا خيار له لأنه كالداخل عليه نقله في ضيح **و:** يجوز **للزوج:** البيع **في:** عدة **الأشهر:** ويستثني مدتها لأنها معلومة بخلاف عدة القرء والحمل لعدم العلم بأمدها **وفي:** عدة **الأشهر مع توقع الحيض:** كبنت ثلاث عشرة وبنت خمسين **قولان:** هل يجوز للمتزوج البيع نظرا للحال أو يمنع نظرا للطوارئ وعلى الأول لا كلام للمشتري إذا حاضت لأنه مجوز لذلك واستظهر عج أن الغرماء لهم البيع مع توقع الحيض بلا خلاف لأن سكناها حق تعلق بعين فيقدم على الغرماء ولم يسلمه ب **ولو باع:** بائع الدار وشرط في البيع **إن زالت:** الرِّيبة لزم البيع وإلا رد **فسد:** كذا في ضيح ولم يسلمه طفى وقال إن قول جب والبيع شرط زوال الريبة فاسد معناه بشرط مكث المعتدة إلى زوال الريبة اهـ ويدل له ما في ضيح عن الباجي أن هذا على قول من يرى للمبتاع الخيار وأما على قول من يلزمه ذلك فلا تاثير للشرط اهـ وكذا ما في ضيح عن عياض أنه لو وقع العقد على أن تزول الريبة قربت أو

بعدت لم يجز للغرر والجهل في وقت قبض الدار ويحتمل الوجهين قول شس ولو وقع البيع بشرط زوال الريبة كان فاسدا ومثله في الموازية نقله ق وظاهره تعلق البيع بزوال الريبة **وأبدلت**: معتدة الطلاق فقط كما في ضيح **في:المسكن المنهدم**:كان للزوج أو لغيره **والمعار**:له **والمستاجر المنقضيي المدة**:في إعارة أو إجارة فيبدلها الزوج غيره لتتم عدتها فيه والعدة لا توجب على رب المسكن مدة غير المدة التي ملكها الزوج قاله اللخمي وقيد ح المص بما إذا امتنع رب المسكن من كرائه وكان لامتناعه وجه وإلا فليس له الامتناع **وإن اختلفا**: عند الابدال **في مكانين**: **فيطلب** غير ما طلبه الزوج **أجيبت**: لما طلبته إن لم يضر بأن ساوى الآخر في الكراء أو زاد وتحملت الزائد والموضع مامون وقرب بحيث لا يخفى عليه فيه خبرها نقله ح **وامرأة الأمير ونحوه**: كنائبه والقاضي إذا مات عنها أو طلقها ثم عزل **لا يخرجها القادم**: من أمير أو قاض حتى تتم عدتها حيث لم ترتب بل **وإن ارتابت**: بجس بطن أو تأخر حيض حتى تذهب الريبة أو تبلغ أكثر أمد الحمل قاله في ضيح ولم يجعلوا ما يستحقه الأمير من المسكن كالأجرة حقيقة وإلا لم يستحق ما زاد على قدر الولاية **كالحبس**: على **رجل حياته**: فإن زوجته تعتد فيه ولا يخرجها مستحقة لا في عدة الوفاة لأنها من أسباب الميت ولا في عدة الطلاق لبقاء حقه مدة حياته وليس له إسقاطه لأنه هبة لمسكن المعتدة وإخراجها منه لا يجوز قاله ب ولو ارتابت بقيت إلى خمس سنين قاله محمد ولم يرتضه اللخمي إذ فيه ضرر على المحبس لأنه لم يرد هذا قال ودار الإمارة الأمر فيها أوسع إذ ليس لأحد اهـ ومفهوم حياته أنه لو حبس عليه مدة معينة فانقضت فليس كذلك بل يبدلها المطلق محلا ءاخر لأن ذلك كالمعار المنقضي المدة **بخلاف حبس مسجد بيده**: أي بيد الزوج فإن زوجته المعتدة تخرج منه كما لابن العطار وغيره وفرق ابن رشد بينه وبين دار الإمارة لأنها من بيت المال فللمرأة فيها حق بخلاف حبس المسجد وفرق عبد الحق والباجي بأن سكنى إمام المسجد بمعنى الإجارة بخلاف الأمير ابن عرفة ليس إجارة بل إعانة وإلا لاحتاجت لضرب الأجل ولا قائل به وقيد ابن زرقون قول ابن العطار بما حبس على المسجد وأهله أو حبست على أئمة المسجد فكدار الإمارة ووجه ب ذلك بأن ما حبس على المسجد لا يوجر منه إمام ولا موذن إلا بما فضل عن بنائه وحصره وما حبس على الإمام باخذه وحده على كل حال **ولأم ولد يموت عنها**: سيدها **السكنى**: مدة استبرائها إن كان المسكن له ونفد كراؤه لأن ذلك كالعدة في حقها فليس لأحد إسقاطه وقيل لا سكنى لها ولا عليها وقيل حق لها إن شاءت تركته ذكرها في ضيح وذكر ب قولين في لزوم مبيتها بالمسكن وقول عج لا يلزمه مبيت بخلاف قوله ليس لها إسقاط السكنى وزيد لها على السكنى **مع العتق**: أي عتقه لها **نفقة الحمل**: إن كان وأما مع موته فلا نفقة لحملها لأنه وارث وعزى وجوب نفقتها لابن القاسم وقيد ابن محرز الخلاف بمن لم تلد قبل ذلك من سيدها فإن ولدت منه قبل ذلك فلا نفقة بلا خلاف ذكره في ضيح ولو مات وهي حامل عتقت إذا تبين الحمل بتحريك الولد ولا نفقة لها لأنها حرة وقيل لا تعتق حتى تضع إذ قد ينفش الحمل فتبقى أمة وعليه نفقتها في التركة وتوقف أحكامها حتى تلد وإن وجب لها ميراث وقف والقولان في الكافي والمقدمات ومحلهما من تلد منه قبل ذلك **كالمرتدة**: فلها السكنى ونفقة الحمل إن كان **والمشتبهة**: بغلط أو نكاح كمن نكح محرما له ولم يعلم **إن حملت**: فلها السكنى ونفقة الحمل فإن علم دونها فلها السكنى دون نفقة الحمل إذ لا يلحق

وضابطه كل حمل لو وضعته وجبت نفقته على أبيه فلها عليه نفقته وإلا فلا ذكره في ضيح **وهل نفقة:** المشتبهة بغلط **ذات الزوج:** ولم يبن بها فإن بنى بها فعليه السكنى والنفقة إلا أن يأتي بما ينفي عنه الحمل إن لم تحمل من الغالط فإن حملت منه فعليه النفقة إذ الولد لاحق به لأنه ذو شبهة **عليها:** هي مدة استبرائها **أو على الواطئ:** الغالط كما أن عليه السكنى لأنها حبست له **قولان:** وذكر غ أنه لم ير هذا لغير المص وابن عبد السلام وقال إن الخلاف لو كان كذلك لم يختص بذات الزوج وعزا لابن عرفة أن الخلاف في النفقة هل عليها أو على زوجها لقول أبي عمران في أخوين أدخلت زوجة كل منهما على الآخر أنه لا نفقة لهما في الاستبراء لا على الزوج لأنه لم يبن ولا على الواطئ لأنها غير زوجته إلا أن يظهر حملها فترجع عليه بما أنفقت وقيل إن نفقة كل واحدة على زوجها الحقيقي ابن يونس الأول أصوب وبالله تعالى التوفيق.

فصل: في الاستبراء وهو لغة البحث عن الأمر والكشف عنه والوقوف على حقيقته قاله ابن رشد وفي ضيح أنه مشتق من التبرإ وهو التخلص وهو عند الفقهاء الكشف عن حال الأرحام ليعلم أهي بريئة من الحمل أم لا **يجب الاستبراء:** في الإماء عند انتقال الملك لحفظ الأنساب كوجوب العدة في الزوجات **بحصول الملك:** بعوض أو دونه ولو بانتزاع من عبده فخرج من تزوج أمة فلا يجب عليه استبراؤها وحصول الملك يشمل إنشاءه كسبي كافرة وكماله كمن غصبت أو سبيت ثم رجعت لسيدها لأن ما أخذه الكفار من مال المسلمين إنما لهم فيه شبهة الملك قاله في ضيح والإدخال نحو هذا لم يقل المص بنقل الملك والأصل في الاستبراء قوله صلى الله عليه وسلم "لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض" ذكره ابن رشد وغيره وذكر لوجوبه أربعة قيود الملك وأن لا تعلم براءة الرحم وإباحة الوطء للملك وعدمها قبله فمتى انخرم وصف منها لم يجب الاستبراء اهـ واعترض لأنه يجب بزوال الملك كالعتق **إن لم توقن البراءة:** فلا استبراء في أمة مودعة حاضت عنده ثم اشتراها أو مبيعة باختيار حاضت بيده ولم تخرج ولم يلج عليها سيدها **ولم يكن وطئها مباحا:** قبل الملك فلا يستبرئ من اشترى زوجته وكذا من أعتق امة فتزوجها لكن هذا ليس من حصول الملك بل من زواله وأما من ظهر أن وطئها محرم كمن كان يطأ أمته فاستحقت فاشتراها فإنه يستبرئها **ولم تحرم في المستقبل:** فلا استبراء في ذات محرم أو متزوجة لغيره وفي هذا القيد نظر لأن الاستبراء إنما يجب لإرادة الوطء وهذا لا يطأها أو للتزويج إلا أن يخبره البائع بالاستبراء **وإن كانت صغيرة أطاقت الوطء:** وستاتي غير المطيقة **أو كبيرة:** يائسة **لا تحملان عادة:** فيستبرءان عند مالك وأكثر أصحابه سدا للذريعة ليلا يتوصل إلى من تحمل ولأن إمكان الحمل يعسر تمييز زمانه فأمر باستبراء الجميع وروى ابن عبد الحكم أنه لا استبراء فيهما لأن علته خشية الحمل وعليه الأخوان وذكره ابن رشد عن عمر وعلي رضي الله عنهما وابن المسيب وابن هرمز وربيعة **ولو:** كانت **وخشا:** أي دنية إذ لا تراد للوطء لأن لكل ساقط لاقطا فلا يطأ المبتاع حتى تحيض وله تزويجها قبل الحيض إن لم يظهر بها حمل قاله فيها **أو بكرا:** إذ قد توطأ بين الفخذين فتحمل لما وصل لفرجها مع بقاء بكارتها **أو رجعت من غصب:** بعد غيبة يمكن فيها الوطء ولا تصدق في نفيه عياض قالوا وعلى الغاصب نفقتها ومنه ضمانها حتى تخرج قالوا ويلزم هذا في من زنى بأمة طائعة

أو لا ذكره في ضيح وانظره مع قول بأن النفقة في استبرائها على سيدها لا على الغاصب **أو:** هي **سبي:** بأن سباها الكفار ثم رجعت لسيدها ولا تصدق في نفي الوطء وحصول الملك في هذه والتي قبلها تجوز إذ لم تخرجا عن ملك السيد لكن حصل فيه خلل **أو غنمت:** من إماء الكفار أو حرائرهم وهي عكس من سبيت فلا تغني عنها لأن المسبية من سباها الكفار من مسلم أو **اشتريت:** وهذه يشملها حصول الملك وإنما ذكرها لأجل قوله **ولو:** كانت **متزوجة:** حين الشراء **وطلقت:** بعده **قبل البناء:** فلا بد لها من حيضة قاله فيها وقال سحنون لا تستبرأ إذ لا موجب له لعدم البناء ورجح الأول لأنها لو أتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم النكاح لحق بالزوج وأيضا فإنها لما كانت لا تعتد فهي كغير متزوجة فلا تحل للمشتري دون استبراء **وكالموطوءة:** أي من وطئها سيدها **إن بيعت** أو **زوجت:** أي أراد ذلك فلا يجوز ويجوز رعيا لحال المشتري لأنه له وطئها دون استبراء ويجوز له دونه إن لم توطأ وإن وطئها غيره جاز بيعها دون تزويجها.

فرع: اختلف فيمن اشترى زوجته قبل البناء ففسخ نكاحه هل يمنع تزويجها دون استبراء رعيا لحال البائع لأنه لم يكن وطئها أو يجوز رعيا لحال المشتري لأن له وطئها قولان لابن القاسم وسحنون ذكره س **و:** إذا زوجت **قبل قول سيدها:** في استبرائها قبل النكاح فللزوج وطئها بذلك دون المشتري فلا يطأها إلا بعد الاستبراء لأنه يجب بحصول الملك كما مر فمن وطئ قبله فما وضعته لدون ستة أشهر لحق بالأول إن أقر بالوطء وفسخ النكاح قاله فيها وما ولد لستة فأكثر فالقافة كشريكين وطئا بطهر **وجاز للمشتري من مدعيه:** أي الاستبراء **تزويجها:** وأحرى بيعها **قبله:** أي الاستبراء لأنه انتقل له حكم البائع ومنعه سحنون قائلا إن البائع إنما جاز له ذلك لجواز وطئه ولا كذلك المشري إذ لا يطأ دون استبراء **و:** جاز **اتفاق البائع:** لأمة وطئها **والمشتري على:** استبراء **واحد:** بأن توضع عند أمين حتى تحيض فيحصل غرض كل منهما كان قبل الشراء أو بعده عند سع وحمله ب على أنه عند عقد الشراء فلا يتكرر مع المواضعة الآتية **وكالموطوءة باشتباه:** أو زنى فإنها تستبرأ قبل وطء أو تزويج لا قبل بيعها كما زعم عج وكذا من وطئ أختين بملك اليمين ثم اختار الثانية فإنه يستبرأها لفساد وطئه كما في المدونة وثمرة الاستبراء قبل وطء السيد مع أن الولد لاحق به أن من رماه بابن شبهة لا يحد إن ولد لستة أشهر فأكثر ويحد إن ولد لأقل ومحل استبراء المشتبهة والمزني بها إذا لم يظهر حملها منه قبل وطء غيره **أو ساء الظن:** بها **كمن:** كانت **عنده:** حال كونها **تخرج:** لحوائجها ثم ملكها فإنها تستبرأ عند ابن القاسم خلافا لأشهب وإنما لم تستبرأ مملوكته التي تخرج لأنه يشق ذلك فيها لتكرره بخلاف المشتراة ذكره في ضيح ولو أراد بيع مملوكة لم يطأها لم تستبرأ لسوء الظن كما زعم عب ويرده أن استبراءها من الزنى لا يمنع بيعها وقوله الآتي كمودعة إلخ محله من لا تخرج فهو مفهوم ما هنا **أو:** هي **لغائب:** لا يصل إليها **أو مجبوب:** أو صبي أو امرأة أو محرم منها كما في ضيح فالمشتري من أحدهم يجب عليه الاستبراء ويجوز بيعهم دون الاستبراء خلافا لزعم عب ولم يذكره عج **أو مكاتبة:** تتصرف **ثم عجزت:** فإنها تستبرأ للوطء لا للبيع وأحببت في قولها ومن كاتب أمة ثم عجزت أحببت لها الاستبراء معناه الوجوب ذكره في ضيح **أو أبضع فيها:** أي دفع ثمنا لمن يشتريها له **وأرسلها:** الوكيل تعديا مع غيره فحاضت عنده فلا يكفي ذلك

بل يستبرئها المبضع ولو جاء بها الوكيل أو أذن له المبضع في إرسالها كفتها حيضة الطريق ويجب الاستبراء لزوال الملك **بموت سيد:** عن أم ولد أو قن أقر بوطئها أم لا فلا تتزوج واحدة منهما دون استبراء **وإن استبرئت:** قبل موته أو **انقضت عدتها:** من زوج في حياة السيد لأنها إن لم تكن معتدة ولا متزوجة جاز وطء السيد لها فتستبرأ لسوء الظن بخلاف من هي معتدة أو متزوجة بأن هناك مانعا من وطئها ذكره في ضيح ويجب **للعتق:** لغير متزوجة ولا معتدة إلا أن يستبرئ قبله فيكفيها ذلك في غير أم الولد ولذا قال **واستأنفت:** أي أم الولد **وإن استبرئت:** وتمت عدتها قبل العتق أو **غاب:** السيد **غيبة علم أنه لم يقدم منها:** وقيده أبو الحسن بأن لم يمكن فيها وطئه خفية نقله س **أم ولد:** فاعل استأنفت فلا يكفيها ما قبل العتق من استبراء أو عدة أو غيبة سيد **فقط:** لأن فيها عقد حرية فالحيضة في حقها بعد العتق كعدة من طلقت فإنها تستأنفها بعد الاستبراء ولأن الولد من فراش لسيدها ما لم تكن في عصمة فبتمام العدة تعود لفراشه والأمة القن ليست فراشا له ولو رائعة كما في ضيح ولذا لا تستأنف في الموت كما مر لحصول ملك الوارث ثم الاستبراء بحيض أو شهر أو وضع حمل وأشار للأول بقوله **بحيضة:** وهذا راجع لجميع ما مر فإن مات في أول دمها لم تعتد به أم الولد لأنه لها كالعدة بخلاف الأمة فإنها تعتد به ذكره في ضيح **وإن تأخرت:** حيضتها بلا سبب عن وقتها أو زادت عادتها على ثلاثة أشهر أو بسبب **بأن مرضت أو استحيضت ولم تميز:** بين دم الحيض والاستحاضة وإلا اكتفت بحيضة مما تميزه بثلاثة أشهر استبراء لها لأن القصد منه علم براءة الرحم من الحمل وهو لا يظهر في أقل من ثلاثة أشهر ولا خلاف عند ابن رشد أنها تكفي فيمن لا تحيض لمرض أو رضاع أو لا تحيض إلا من تسعة أشهر إلى مثلها واختلف في المستحاضة ومن ارتفعت حيضتها فروى ابن غانم وابن القاسم أن استبراءها ثلاثة أشهر حيث لا ريبة وروى ابن وهب وأشهب تسعة واختلف قول ابن القاسم فيمن تحيض من ثلاثة إلى فوقها فيما دون التسعة هل تنتظر الحيض أو تكتفي بثلاثة أشهر ذكر ذلك ابن رشد **كالصغيرة:** إن أطاقت وإلا لم تستبرأ اتفاقا كما يأتي **واليائسة:** من الحيض وقيل إنهما تستبرءان بشهرين وقيل شهر ونصف وقيل شهر واحد ذكر ذلك ابن رشد على أنها أقوال خارجة عن المذهب **ونظر النساء:** فيمن تحيض إن ارتفعت حيضتها أو استحيضت كما لابن رشد فلا يخص ممن تأخر حيضتها بلا سبب كما توهم عب **فإن:** لم يرين حملا حلت وإن **ارتبن فتسعة:** تكفيها إن زالت الريبة وإن بقي حس بطن انتظرت زواله أو أقصى أمد الحمل فتحل به ولو بقي شك هل التحرك ريح أو حمل فإن علم أنه حمل لم تحل أبدا حتى تضعه ولو مات في بطنها كما مر عن ح و: يكون الاستبراء **بالوضع:** للحمل **كالعدة:** فيعتبر وضع كله وإن دما اجتمع ولو لم يصح لحوقه بالسيد كأمة صبي ونحوه **وحرم في زمنه:** أي الاستبراء **الاستمتاع:** بوطء أو غيره وفي الكافي أن غيره مكروه وقيل إن من سبيت أو حملت من زنى لا يحرم منها إلا الوطء ذكره جب وقد مر أن من له أمة ظاهرة الحمل منه فزنت أو وطئت بشبهة لا يجب استبراؤها ولما ذكر ما يوجب الاستبراء ذكر مفاهيمه فقال **ولا استبراء إن لم تطق:** الصغيرة **الوطء:** كبنت ثمان سنين فأقل أو **حاضت** الأمة **تحت يده:** قبل ملكه لتيقن البراءة **كمودعة:** ومرهونة وأمة زوجته أو شريكه أو ولد له صغير إذا اشتراها **ومبيعة بالخيار:** إذا مضى بيعها وكذا من باعها فضولي فحاضت عند المشتري ثم أجاز ربها البيع كما في

المدونة **ولم تخرج:** واحدة فيمن ذكر **ولم يلج عليها سيدها:** فلا استبراء فيها على مشتريها فإن كانت تخرج أو يلج عليها السيد استبرئت وأما من رجعت لسيدها من إيداع أو رهن فلا تستبرأ وقيده اللخمي بمن كانت عند أمين وإلا وجب في الرائعة لا في غيرها إن كان ذا أهل وإلا استحب ويأتي حكم من ردت باختيار **أو اعتق أمة:** بعد وطئه لها **وتزوج:** أي أراد ذلك وهذا وما يليه مفهوم ولم يكن وطئها مباحا لأنه إن صح الوطء الأول فلا فائدة في الاستبراء وقد يقال له هنا فائدة في تمييز ماء الملك وماء النكاح لأن ولد النكاح لا ينتفي إلا بلعان وولد الملك ينتفي بلا لعان ذكره ب عن أبي الحسن **أو اشترى زوجته وإن بعده:** أي البناء بها وهذا عكس ما قبله قال فيها ومن اشترى زوجته قبل البناء أو بعده لم يستبرأ اهـ وخالف ابن كنانة فيمن لم يبن بها وفي ضيح أنها بعد البناء أحرى عنده ولذا بالغ عليه المص هنا لأن فائدته بعد البناء أن يظهر كون الولد من وطء الملك فتكون به أم ولد اتفاقا أو من وطء النكاح فيختلف فيها وفهم ابن عرفة قول ابن كنانة على أن المدخول بها لا تستبرأ.

تنبيه: أفتى أبو محمد فيمن استحقت منه أمة كان يطأها ثم اشتراها أنه يستبرئها من وطئه الأول لأنه بشبهة ولم يكن مباحا في نفس الأمر نقله ح **فإن باع:** زوجته **المشتراة وقد دخل:** بها قبل الشراء فإن لم يدخل بها ثم باعها قبل وطئه أو بعده استبرئت بحيضة لأن وطئه فسخ لعدتها كما في المدونة **أو أعتق أو مات أو عجز المكاتب:** المشتري لزوجته فانتزعها منه سيده ويتصور عجزه مع ملكه الأمة بكون كل نجم أكثر من ثمنها **قبل وطء الملك:** هذا ظرف يتنازعه باع وأعتق وما بعده **لم تحل:** المشتراة **لسيد:** اشتراها أو سيد مُكَاتِب عجز **أو زوج:** أي خاطب يتزوجها **إلا بقرئين:** وهل الحيضتان معا للمواضعة كما لابن عتاب لأنه إن ظهر بها حمل فيهما صارت أم ولد للبائع أو الأولى **فقط** والثانية لتتميم العدة وضمانها حينئذ من المشتري قولان **عدة فسخ النكاح:** لأنه يفسخ بملك الزوجة وكان مالك يقول إن من اشترى زوجته ثم باعها أو أعتقها يستبرئها بحيضة ثم رجع إلى قرئين وسبب الخلاف هل من ملك أن يطأ كمن وطئ **و: إن وقع بعض ما ذكر بعده:** أي وطء الملك استبرئت **بحيضة:** لأن وطء الملك هدم عدة النكاح قال فيها لأن وطئه فسخ لعدتها قاله فيمن ابتاعها بعد البناء ثم باعها بعد وطئه اهـ وبه يرد من قيد المص بغير البيع **كحصوله:** أي ما ذكر من بيع وما معه **بعد حيضة:** في ملكه ولم يطأ فتكفيها حيضة تكمل العدة وتغني عن الاستبراء **أو: بعد حيضتين:** لأن العدة تمت فلم يبق إلا حيضة استبراء وهذا في غير العتق لأن المعتقة لا تحل بعد العدة دون استبراء إلا أن تكون أم ولد كما مر **أو: وكذا لا استبرء إن حصلت:** أسبابه من ملك وما معه **في أول الحيض:** فيكفي غير أم ولد كما مر وهل يكفيها **إلا أن تمضي:** قبل ذلك **حيضة استبراء:** أي قدرها وهل هو يوم أو بعضه كما في العدة **أو: يمضي اكثرها:** دما وهو اليومان الأولان أو أكثرها أياما كما يفيده قول محمد إن تاخر عن البيع ما يستقل حيضا كفى ما لم يتقدم أكثر منه نقله س ومفاده أنه إن تساويا كفى **تاويلان:** في تفسير معظم الحيضة هل هو كثرة اندفاع الدم أو كثرة أيامه ومحلهما إن مضى قدر استبراء وتأخر أكثره أو أقواه فإن تأخرا معا أجزأ ذلك اتفاقا **أو:** أي وكذا **إن استبرأ به جارية ابنه ثم وطئها:** فقومت عليه فلا يأتنف استبراء كما فهم به الأكثر قول ابن القاسم فيها ومن وطئ جارية ابنه

فقومــت عليه فليستبرئها إن لم يكن الأب عزلها عنده واستبرأها اهــ فحملوه على أنــه قــبل وطئه فيكون مخالفا لقول غيره لا بد أن يستبرئها لفساد مائه وإن كانت مستبرئة عند الأب اهــ وحمله ابن الشقاق وابن اللباد على أنه بعد وطئه فيتفق في غيــره وإليـــه أشار بقوله **وتأولت أيضا على وجوبه:** أي الاستبراء **وعليه الأقل:** وقول الأكثر هو ظاهرها وصححه ابن رشد لأنها بمجرد جلوس الأب بين فخديها تحــرم عــلى ابــنه وتجب له القيمة فصار وطئه في مملوكته بعد الاستبراء فليس وطـئه فاســدا لكن رده عياض بقول ابن القاسم في ءاخر المسألة لأنه وطء فاسد **ويستحسن:** لاستبراء **إن غاب عليها مشتر بخيار له:** خاصة ثم ردها إذ لو وطئها لكــان ذلــك مختارا وإن كان منهيا عنه قاله فيها وليس خيار غيره كما زعم عب **وتــأولت:** كمـــا للخمي وغيره **على الوجوب أيضا:** لقولها بعد ما مر كما استحب اســتبراء الــتي غــاب عليها الغاصب اهــ وذلك لأن كلا منهما منهي عن وطئه **وتواضـــع:** أي توضع وجوبا **العلية:** إن استبرئت قبل البيع أم لا لأن الحمل ينقص ثمــنها **أو وخـــش أقر البائع بوطئها:** ولم يستبرئها فإن لم يقر به أو استبرأها فلا مواضـــعة **عند من يومن:** رجلا أو امرأة وإنما أفرد المواضعة بالذكر مع أنها من أهــل الاستبراء لأنها تخالفه في أن الضمان فيها من البائع والنفقة عليه وقول ابن عرفة المواضعة جعل الأمة مدة استبرائها في حوز مقبول خبره عن حيضها اهــ لا يقتضـــي قصرها على من تحيض كما زعم ح لأن معناه أن تجعل عند من يقبل خبره بحيض أو غيره **والشأن:** أي المستحب **النساء:** لأنهن أدرى وءامن المتيطي خــبر الأميــن عــن حيضـــها بقوله أخبرتني جاريتي أو زوجتي مقبول نقله س ووضـــعها عند رجل مامون له أهل جائز وفي مامون لا أهل له خلاف ولا يجوز عـــند غير مامون اتفاقا ولا يكفي خلافا لعج لأنه غير معتبر شرعا ولا يشمله حد ابــن عرفة **وإذا رضيا:** أي المتبايعان **بغيرهما:** أي بوضعها عنده **فليس لأحدهما الانـــتقال:** إلا لوجـــه قاله محمد **ونهيا:** كراهة فيمن يومن وتحريما في غيره **عن أحدهما:** خوف تساهل المشتري في وطئها نظرا لعقد البيع أو البائع نظرا لضمانه لكـــن إن رضـــيا به فلهما الانتقال **وهل يكتفي بواحدة:** توضع عندها وتصدق في حيضـــها وهـــو المشهور أو لا بد من اثنتين **كالحمل** وعيب الفرج **قال:** المازري **يخـــرج:** أي يقاس **على: الخلاف في الترجمان:** هل هو مخبر فيكفي أو شاهد فلا يكفي والذي في باب القضاء أنه مخبر واعترض على المص بأن التخريج للتونسي وابن محرز وهما قبل المازري ومثل الترجمان وهو من يخبر القاضي عن من لا يعلم لغة المزكي وكاتب القاضي والمحلف والقائف ومستنكه ريح الشراب إذا أمره القاضي وقائس الجراح والمحلك والمقوم والطبيب ولو كافرا في عيب عبد أو دابة حاضرين وهو قول المص الآتي وقبل للتعذر غير عدول فإن غابا أو ماتا لم يقبل إلا العـــدول كما لابن فرحون وغيره **ولا مواضعة في متزوجة:** لدخول المشتري على أن الزوج مرسل عليها **وحامل:** من غير السيد للعلم بشغل الرحم **ومعتدة:** من طـــلاق أو وفاة لأن العدة تكفيها فإن ارتفع حيضها فكما مر فتحل المطلقة بالأخير من سنة للطلاق وثلاثة أشهر للشراء وتحل المتوفي عنها بثلاثة أشهر وإن ارتابت فتســـعة **وزانيـــة:** ومغتصبة إذا بيعت قبل الاستبراء لأن ولدها لا يلحق بأحد إذ لا نســـب لولـــد الـــزنى **كالمـــردودة:** على البائع **بعيب أو فساد أو إقالة إن لم يغب المشـــتري:** عليها كانت بيد بائع أو أمين فلا مواضعة فيها للبائع على المشري إلا أن تحيض قبل ردها بعيب أو إقالة لأنها بالحيض تدخل في ضمان المشتري فتجب

عـــليه فيهـــا المواضـــعة كما في المدونة ومفهوم إن لم يغب فيه تفصيل فإن غاب عليها بعد أن حاضت ثم ردها وجبت مواضعتها وإن غاب عليها قبل حيضها فإن قبضـــها بالمـــلك وجـــب الاستبراء على الأمانة في استبرائها فلا استبراء وإن رد بفســـاد وجبت المواضعة إن قبضتها بعد أن حاضت لا قبله لكن يستبرئها البائع ثم إن مـــن تـــرد بالفساد ثلاثة أنواع من تدخل في ضمان المشتري بقبضه كوخش لا تتواضـــع فهذه تواضع إذا ردت إن غاب عليها ومن اختلف هل يضمنها بقبضه أو بـــروية الـــدم وهـــي التي تتواضع فعلى الأول تواضع إذا ردت وعلى الثاني هي كمـــردودة بعيب أو إقالة يفصل في قبضها كما مر ومن لا تدخل في ضمانه أصلا كـــأم الولد فهذه إن غاب عليها استبرئت ولا مواضعة فيها إلا أن يدعي المشتري وطـــئها فتواضع لحق المشتري في الولد وحق الولد في النسب قاله اللخمي وذكر أنـــه اختـــلف في المدبرة فعلى أن بيعها لا ينعقد ومصيبتها من البائع فلا مواضعة فيهـــا إن لـــم يقـــر المشتري بالوطءوعلى أن مصيبتها من المشتري تكون للبائع مواضـــعة ولـــه عـــلى المشتري قيمة عيب الحمل إن تبين أنها حامل **وفسد:** بيع المواضعة **إن نقد:** أي دفع الثمن **بشرط:** لتردده بين الثمن إن حاضت والسلف إن لم تحض ويجبر البائع على رد الثمن ولم لم يطلبه المشتري وكذا يفسد بشرط النقد إن لـــم ينقد وهذا إن شرط المواضع أو جرى بها العرف وإلا لم يفسد البيع بشرط الـــنقد ويسقط شرط عدمها إن شرط لأنه شرط لا يجوز ولا يلزم ويجب الحكم بها ولـــو فـــي بلد لم تجر فيه قاله ابن رشد ويحكم بها ولو بعد الغيبة على الأمة ولو اشترى على المواضعة وصح عقده ثم أسقطها ورضي بالأمة وإن حملت فذلك له وإن كـــره البائع قاله ابن القاسم ومنعه سحنون لأنه أسقط الضمان على أن يتعجل خدمـــة الأمة ذكره ابن رشد **لا:** يفسد إن نقد **تطوعا:** بأن تطوع به **ومصيبته:** أي الثمن إن وقف بيد عدل **فتلف ممن قضي له به:** أي من كان يصير إليه وهو البائع إن حاضت سالمة من العيب والمشتري إن ماتت أو ظهر حلمها من البائع فإن كان مـــن غيره أو حدث بها عيب قبل الحيضة خير المشتري في قبولها بالثمن التالف وتكون مصيبتها من البائع فإن كان من غيره أو حدث بها عيب قبل الحيضة خير المشتري في قبولها بالثمن التالف وتكون مصيبته من البائع أو ردها ويكون الثمن مـــنه قالـــه محمـــد وقـــال سحنون لا ياخذها إلا بثمن ثان لأن ما كان الخيار فيه للمشتري كبيع مؤتنف وذكر ابن رشد عن عبد الملك أنه إن حدث العيب قبل تلف الـــثمن فله أن ياخذها معيبة بالثمن التالف لأن الخيار كان له وإن حدث بعد تلفه لم يكـــن له أن ياخذها إلا بثمن يدفعه وقيل إن الثمن من المبتاع وعليه إن تلف لزمه ثمـــن ءاخر ولو خرجت من المواضعة سالمة **وفي الجبر:** أي جبر المشتري **على إيقـــاف الـــثمن:** في زمن المواضعة بيد عدل وعدم جبره **قولان:** الأول لمالك في الواضـــحة والـــثاني له في العتبية ولكل منهما ما كان يدل له في المدونة قاله ابن رشد ولو قدم هذا على قوله ومصيبته إلخ كان أولى وبالله تعالى التوفيق.

فصل: في التداخل وهو اجتماع عدة مع استبراء أو أحدهما مع مثله مع رجل واحد أو رجـــلين وهو باب يمتحن به الفقهاء **إن طرأ موجب:** لعدة أو استبراء **قبل تمام عدة أو استبراء انهدم:** بذال معجمة أي انقطع **الأول:** أي حكمه **واستأنفت:** ءاخر غيـــر الأول ســـواء عدم الأول أو بقي لأن الشيء مع غيره غيره لا مع غيره أي غيـــر نفسه منفرد ثم الطارئ إما عدة على مثلها أو استبراء على مثله أو احدهما

على الآخر فطر عدة على عدة **كمتزوج بائنته:** بدون الثلاث في عدتها **ثم يطلق:** ثانية **بعد البناء:** فتأتنف عدة من طلاقه الثاني وتنهدم الأول فإن لم يبن بها فلا عدة لطلاقه الثاني وتتم عدة الأول **أو بموت مطلقا:** بنى أو لم يبن فتأتنف عدة وفاة ولا تبني على عدة لطلاقه الثاني وتتم عدة الأول أو بموت لا ختلاف نوع وروى محمد عليها أقصى الأجلين أو مات ولم يبن ووجهه ابن يونس باختلاف نوع العدتين فلا تدخل إحداهما في الآخرى ولو كانت حاملا كفاها الوضع فيهما ذكره في ضيح وطرو عدة على استبراء **كمستبرأة من:** وطء **فاسد:** بشبهة أو غيرها **ثم يطلق:** فتأتنف عدة طلاق من يومه وأما لو مات فأقصى الأجلين كما ياتي **وكمرتجع وإن لم يمس:** بعد ارتجاعه ثم **طلق أو مات:** قبل تمام العدة فإنها تأتنف عدة لطلاقه أو موته لأن الرجعة هدمت العدة الأولى قاله اللخمي وأما لو لم يرتجع فإن طلق لم تأتنف بل تتم الأولى وإن مات ائتنفت للوفاة كما مر **إلا ان يفهم:** من المرتجع **ضرر بالتطويل:** لعدتها كان يتركها إلى قرب انقضاء العدة فيرتجع ثم يطلق **فتبني المطلقة:** على عدتها الأولى ولا تأتنف معاقبة له بنقيض قصده **إن لم يمس بوطء:** بعد الرجعة فلو مسها ائتنفت وما للمص أصله لابن القصار وتبعه جب وغيره وهو خلاف ما في الموطإ أنه إن ارتجعها ثم فارقها قبل ان يمسها فلا تبني على ما مضى من عدتها وإنما تأتنف من يوم طلقها عدة وقد ظلم زوجها نفسه وأخطأ إن كان ارتجعها ولا حاجة له بها وطرو استبراء على عدة **كمعتدة:** من بائن أو رجعي **وطئها المطلق:** ولم ينو الرجعة **أو غيره:** وطئا **فاسدا بكاشتباه:** أو نكاح فاسد أو زنى فتستأنف استبراء وتنهدم العدة **إلا:** أن له الرجعة في بقيتها وإذا ارتجع لم يحل له وطئها حتى يتم استبراؤها وهذا في الحرة وأما الأمة فإذا وطئت عقب طلاقه قبل حيضة فلا بد من قرائن كمال عدتها ولا تنهدم قاله ب **إلا:** ان توطأ بفاسد في عدة **من وفاة فأقصى الأجلين:** عدة وفاة وثلاثة قروء من وطئها فتنتظر أقصاهما إن تم الآخر قبله واستبراء الأمة كما مر حيضة أو ثلاثة أشهر وعدتها للوفاة شهران وخمس ليال وإن لم تحض فيها فثلاثة أشهر **كمستبرأة من فاسد مات زوجها:** في استبرائها فإنها تأتنف عدة من موته ولا تحل إلا بالأقصا منه ومن أقراء الاستبراء أو تأخر ومتى اجتمع مع عدة طلاق انهدم الأول إلا أن استبراء طرأ على رجعي لا يمنع الرجعة **وكمستبرأة معتدة:** ففي عدة الوفاة تحل بالأقصا منها ومن حيضة الاستبراء كما مر في باب العدة وأما عدة الطلاق فيندرج فيها الاستبراء إلا أن ترتفع حيضتها فتنتظر سنة للطلاق وثلاثة أشهر للشراء كما مر ولزوم الأقصى حينئذ لارتفاع حيضتها لا لطرو الموجب،وإذا وطئت معتدة وطئا فاسدا بنكاح أو غيره **هدم وضع حمل ألحق بنكاح صحيح:** فإن وضع كاملا لدون ستة من الوطء الثاني أو كان الثاني قبل حيضة **غيره:** أي الاستبراء من الفاسد فيجزي عن الأمرين لأن الاستبراء إنما كان لتعم براءة الرحم والوضع بينهما **و:** إن **ألحق بفاسد:** من نكاح لستة أشهر من وطء الثاني بعد حيضة هدم **أثره:** وهو الاستبراء **وأثر الطلاق:** أي عدته إن سبق الفاسد لأن العدة غنما شرعت لبراءة الرحم ومع الوضع تحقق البراءة ولا يبرئها وضع حمل من زنى خلافا للتونسي لأنه لا يلحق بإحد فلا يبرئها من عدة ودبت عليها فلا بد من ثلاث حيض بعد الوضع وإن حاضت قبله بنت على ذلك أونتصرت بقية الثلاث كما في ضيح عن عبد الحق وابن يونس وقيل إن النفاس يقوم مقام حيضة ولا يهدم وضع حمل الفاسد إثر طلاق تأخر عنه ففي الموازية أن من نفى لها

زوجها فتزوجت ثم قدم فطلقها وهي حامل من الثاني انها لا تبرأ بالوضع وتشتأنف بعدة ثلاث حيض وقال أشهب يبرئها من الزوجين معا نقله س **لا: يهدم أثر الوفاة: بل عليها** أقصى الأجلين ويتصور ألك فيمن نفى لها زوجها إذا تزوجت فحملت ثم تبين أنه لم يمت إلا بعد حملها وفسخ عقد الثاني فإن وضعت قبل تمام عدة الوفاة لم تحل حتى تتم وإن تمت قبل الوضع لم تحل له حتى تضع وذكر اللخمي انه اختلف إذا كان الحمل من الثاني هل يبرئها الوضع أو تأتنف عدة الوفاة بعد الوضع .

تنبيه: إذا توالى على المرأة وطء رجلين من غير زنى ثم ظهر بها حمل فهما إما زوجان أو سيدان أو زوج وسيد فيتصور في زوجين إن نكح الثاني في عدة من الأول أو لظن موته فما ولد كاملا لدون ستة أشهر من وطء الثاني فهو للأول إلا أن ينفيه بلعان لأن فراشه صحيح وإن ولد لستة فأكثر فإن دخل الثاني بعد حيضة لحق به لأن الغالب ممن تحيض أن لا حمل بها إلا أن ينفيه بلعان فيحلق بالأول ولا تلاعن هي لأنه لم يرمها بزنى وإنما نفاه إلى فراش الأول فإن نفاه الأول تلاعنا وانتفى عن الزوجين وإن دخل قبل حيضة لحق بالأول وإن ولد لأكثر من ستة أشهر لصحة فراشه إلا أن ينفيه بلعان فيلحق بالثاني ولاتلتعن هي لأن الأول لم يرمها بزنى وإن نفاه الثاني تلاعنا لأنه لم يبق لها فراش تعتذر به هذا مذهبها وروى المدنيون أنه للأول ولو وطئ الثاني بعد حيضة لصحة ماء الأول و فساد ماء الثاني ذكره في ضيح وذكر ان ولد الزوجة لا تدعى له القافة وهم جمع قائف لمن يدرك النسب بالشبهة وقيل تدعى له وأما السيدان كشريكان أو بائع ومشتر فإن وطئاها في طهر واحد فالولد تدعى له القافة إن ولد لستة فأكثر من وطء الثاني إلا ان يدعياه فتعتق الأمة بينهما ويرجع المشتري بنصف ثمنها وإن ولد لأقل من ستة فللأول إلا ان ينكر الوطء فالولد لا أب له إلا ان يكون سقطا يشبه أن يكون من المشتري فهو له وقد قيل أنه للأول وإن ولد لاكثر من ستة أشهر لأن الولد للفراش وفراش الثاني فاسد ذكره ابن رشد وأما سيد زوج فإن وطئها السيد ثم زوجها قبل الاستبراء فولدت لستة أشهر ففيه ثلاثة أقوال فقال ابن مسلمة أنه لوطء الملك لأنه صحيح والثاني فاسد وقيل للثاني وإن كان بين الوطئين يوم وهو لابن القاسم وقال أيضا تدعى له القافة لأن الأول مالك وإذا سبق الملك النكاح فكمالكين وأما لو صح النكاح بأن وقع بعد الاستبراء فوطئ الزوج ثم وطئ السيد في طهر واحد فالولد للزوج قاله مالك ففرق بين تقدم الملك على النكاح فتدعى القافة وتقدم النكاح فيكو ن للزوج لصحة فراشه ولو كان الزوج معزولا عنها مدة تصح في مثلها براءة الرحم لحق بالسيد إن ولد لستة أشهر من وطئه ولا يحد ويودب إن لم يعذر بجهل قال أصبغ وذلك حيضة أو قدرها وقدرها شهر قاله محمد قال ولا يقبل هنا قول الزوج إن ادعى الولد لنفسه قال وكنت أغشاها من موضع غيبتي سرا إلا أن تقوم بينة على ما ذكر نقله أبو الحسن وهذا يفيد أنه لا يصح عزله إلا بالغيبة والله تعالى أعلم **و: لو لم يتعدد الموجب لاكنه التبس بغيره كان على كل: من المرأتين الأقصى: من الأجلين مع الالتباس:** وهو إنما من جهة محل الحكم أو جهة سببه فالأول **كمرأتين: لزوج واحد إحداهما بنكاح فاسد: والأخرى بصحيح** كأختين لم تعلم سابقتهما **أو: نكاحهما صحيح لكن إحداهما مطلقة:** بائن والأخرى في العصمة والتبستا **ثم مات الزوج:** في المثالين فعلى كل

أقصى الأجلين من عدة الوفاة والاقراء إما في الأول فلاحتمال كل لصحة نكاحها فتعتد للوفاة أو فساده فتستبرأ بالأقراء واما في الثاني فلاحتمال أنها البائن فتعتد بطلاق أو غيرها فتعتد للوفاة وهذا كله إن دخل بهما أو بإحداهما وجهلت فإن لم يدخل فعلى كل عدة الوفاة وإن دخل بواحدة وعلمت فعليها أقصى الأجلين وعلى غيرها عدة وفات فقط فالصور أربع في كل مثال والثاني وهو ما التبس سببه **كمستولدة ومتزوجة مات الزوج والسيد:** بترتيب **ولم يعلم السابق منهما:** فأحوالهما أربعة **فإن كان بين موتيهما اكثر من عدة امة:** وهي شهران وخمس ليال **أو جهل:** مقدار ما بينهما يحكم له بحكم الاكثر لاحتمال أنه أكثر **فبعدة حرة:** في الحالين لاحتمال سبق السيد فيكون الزوج مات عنها حرة **وما تستبرأ به الأمة:** أي حيضة لاحتمال سبق الزوج ثم عدة الأمة وتحل للسيد وتلزمها حيضة فعليها أقصى الأمرين و:عليها **في أقل:** من عدة امة كشهر **عدة حرة:** فقط لاحتمال موت السيد أولا فيموت زوجها وهي حرة ولا تحتاج لحيضة لأنها بتقدير سبق الزوج لا تحل للسيد **وهل قدرها:** أي عدة الأمة **كأقل:** فتكتفي بعدة حرة **أو اكثر:** منها فتنتظر الأقصى من عدة حرة وحيضة **قولان:** وأما إن علم سبق السيد فليس عليها إلا عدة حرة وإن علم سبق الزوج وبينهما عدة امة أو أقل فعليهما عدة امة بلا حيضة إذ لم يمض لها وقت تحل فيه للسيد وإن كان بينهما اكثر أو جهل ذلك فعليها عدة أمة مع حيضة ذكره أبو الحسن وذكر عن ابن محرز أنها إن كانت لا ترى الدم إلا بعد الأشهر فلا بد لها من حيضة بعدها وإن كانت تراه في قدر تلك الأشهر أجزأتها إن رأته فيها وإلا بلغت تسعة أشهر عدة المرتابة وناب لها ذلك عن الأمرين جيمعا لأنها مستبرأة من ماء نكاح والتسعة تنوب عن استبراء الملك .

تنبيه: إذا وجبت عليها عدة حرة مع حيضة فأتت بولد فلها أن تلحقه بمن شاءت منهما جميعا وقيل للزوج لأن فراشه متيقن وفراش السيد غير متيقن وأما إن وجبت عليها عدة حرة فقط فالولد للزوج لأنها تعتد منه ذكره أبو الحسن وبالله تعالى التوفيق.

باب: في الرضاع وهو بفتح الراء وكسرها مع إثبات الهاء وتركها وفي ضيح عن الجوهري انه يقال رضع رضاعا كسمع سماعا وفي لغة نجد رضع بالفتح رضعا كضرب ضربا وهو خلاف عزو التودي لأهل نجد رضع كسمع والرضاع عرفا وصول لبن ءادمي لمظنة غذاء ءأخر قاله ابن عرفة وهو.يشمل الوجور والسعوط والحقنة دون ما وصل من إذن أو عين إذ لا يحصل لمحل الغذاء فلا يعترض عليه به لكن يعترض بأنه يشمل لبن الذكر ورضاع من استغني **حصول لبن امرأة:** في جوف الرضيع ولو شكا للاحتياط قاله عب لا لبن رجل على المشهور خلافا للخمي ولا لبن بهيمة ولا جنية إذ لا يقال لها امرأة واستظهر تت أن لبن الخنثى محرم قياسا على نقض الوضوء بالشك **وإن ميتة:** حلب من ثديها لبن فشربه الصبي أو دب إليه فرضعه وعلم ان في ثديها لبنا قاله فيها ابن رشد إنما يحرم إذا كان هناك لبن محقق وكذا عند ابن ناجي إذا شك هل هو لبن أنه أحوط وهو عند ح خلاف قول ابن رشد وحمله ب على تحقق شيء شك في كونه لبنا فإن شك في وجوده فلا حرمة ففرق بين الشك في وجوده والشك في كونه لبنا مع علم وجوده وقال إنه لا يخالف قول ابن عبد السلام بشرط العلم بوجوده في الثدي بعد الموت

أو **صغيرة**: اتفاقا في المطيقة وفي غيرها قولان ففي الجلاب والكافي انه تقع الحرمة بلبنها وفي المدونة أنه إذا درت بكر لا زوج لها فأرضعت صبيا فهي أم له اهـ فظاهره أنه لا يراعى سن المرضعة وحمله اللخمي وغيره على انه خلاف ما لابن الجلاب وفي ضيح أنه لا يبعد حمل ما فيها على من كانت في سن من يوطأ مثلها فلا يخالف ما في الجلاب اهـ ويؤيده أن غير المطيقة لا تكون أما فلا تدخل في قوله تعالى: وأمهاتكم **أو**: وصل **بوجور**: بفتح الواو ما يصب في وسط الفم وعند اللخمي انه ما صب من تحت اللسان أو لدود وهو ما صب من جانب الفم واللديدان جانباه أو **سعوط**: بفتح السين ما صب في الأنف فإنه يحرم قاله مالك في الواضحة وقال عطاء لا يحرم وقال ابن القاسم إن وصل إلى الجوف حرم قال اللخمي وقول مالك أحسن لأنه منفذ متسع يصل منه قدر المصة وحمل قول ابن القاسم إن كان وصل للجوف على الوقوف كأنه يقول إنما تقع الحرمة إذا وصل ولا يدري هل وصل لأنه ليس بكبير فيخبر بوصوله اهـ ورجح ابن يونس قول ابن القاسم لأن المعتبر في الرضاع ما يقع به الإغتذاء وإنما يقع بما وصل للجوف ذكره أبو الحسن **أو حقنة**: من دبر **تكون غذاء**: بكسر أوله وذال معجمة أي تكفي الرضيع عند وجودها قال فيها وإن حقن بلبن فوصل لجوفه حتى يكون غذاء فإنه يحرم اهـ ولا يشترط ذلك في غيرها قاله فيها ويحرم الرضاع في الحولين ولو مصّة وقال جب والرضاع والوجور قليلهما وكثيرهما ولو مصة سواء اهـ لعموم قوله تعالى: اللاتي أرضعنكم ولم يخص فوجب تعليق الحكم بما يقع عليه اسم الرضاع وذكر اللخمي في قدر ما يحرم من الرضاع أربعة أقوال فقيل مصة واحدة وقيل ثلاث رضعات وقيل خمس وقيل عشر فالأول لمالك وهو قول عمر وابن عباس وطاووس والحسن وابن المسيب وعطاء والزهري وحماد والأوزاعي والثوري وأبي حنيفة وروى ذلك عن علي وابن مسعود والثاني روي عن ابن مسعود وابن الزبير وسليمان ابن يسار وسعيد بن جبير وأحمد وإسحاق ودليله حديث سهلة في سالم أرضعيه خمس رضعات والرابع روي عن عائشة وحفصة وفي الموطإ أن عائشة أرسلت سالما إلى أختها أم كلثوم فقالت أرضعيه عشر رضعات حتى يدخل علي **أو خلط**: اللبن بغيره من ماء أو طعام وإن ساواه **لا إن غلب**: بغيره بأن استهلك فيه لأن المغلوب لا حكم له خلافا لعبد الملك والشافعي وفي ضيح أن قولها أقرب ورجحه التونسي واللخمي وغيرهما اهـ والذي ذكره أن قول مطرف وابن الماجشون بأن اللبن يحرم وإن لم يغلب أحسن إذا خلط بطعام إذ ليست منفعة الطعام بانفراده كمنفعته مخلوطا بلبن اهـ وأما خلط لبن امرأتين فيحرمهما جميعا ذكره في ضيح عن مالك والشافعي وقال أبو يوسف الحكم للغالب منهما **ولا**: إن كان ما وصل للجوف **كماء أصفر**: خرج من الثدي فإنه لا يحرم ذكره اللخمي وابن رشد وأما تغير طعم اللبن أو ريحه فلا يضر فقد ذكر اللخمي أن الحرمة تقع باللبن النجس لأن نجاسته لا تخرجه عن كونه مغذيا **وبهيمة**: فلو رضعها صبيان لم يكونا أخوين **واكتحال به**: وكذا ما وصل من أذن ولو وصل للجوف لأنه لا يكون غذاء إذ لم يدخل من مدخل الطعام ذكره في ضيح **محرم**: أي ناشر للحرمة وهو خبر قوله حصول لبن امراة **إن حصل في الحولين**: من ولادته **أو بزيادة شهرين**: على الحولين لأن ما قارب الشيء له حكمه وفي المقدمات انه أختلف في حد القرب فقيل اليوم واليومان وقيل الأيام اليسيرة وقيل شهر ونحوه وقيل شهر وشهران وهو الذي فيها وقيل الثلاثة رواه الوليد بن مسلم عن مالك **إلا ان يستغني**: بالطعام والشراب عن الرضاع **ولو فيهما**: أي الحولين

فما أرضع بعد ذلك لا يحرم لقوله عليه السلام لا رضاع بعد فطام وذهب الأخوان أن الفصل لا يعتبر إلا بعد امد الرضاع وحملا الحديث على ذلك ذكره ابن رشد ومفاد جب أن الخلاف حيث رضع بقرب استغنائه وإنما يجوز الفصل في الحولين إذا لم يضر بالولد ورضى أبواه لأن الحق لهما قال تعالى فإن أرادا فصالا عن تراض منهما وتشاور الآية ثم إذا لم يعتبر رضاع صبي استغني فرضاع الكبير أحرى وقد قال ابن المسيب لا رضاعة إلا ماكان في المهد وممن قال لا رضاع للكبير عمر وابنه وابن مسعود وابن عباس وأبو هريرة وأزواجه عليه السلام إلا عائشة وجمهور التابعين وحجتهم قوله صلى الله عليه وسلم "إنما الرضاعة من المجاعة ولا رضاعة إلا ما انبت اللحم والدم" أخرجه الشيخان قال اللخمي يريد أن الذي يحرم ما كان في وقت ينتفع به الجسم ونقل هذا القول عن أبي حنيفة ومالك والشافعي وذكر ابن رشد أن أبا موسى الأشعري كان يفتي بأن رضاع الكبير يحرم النكاح ثم رجع إلى قول ابن مسعود فقال لا تسألوني عن شيء ما دام هذا الحبر بين أظهركم وذكر عن الليث وطائفة أن رضاع الكبير يحرم واحتجوا بحديث سالم مولى أبي حذيفة والحديث حمله مالك وغيره وأزواج النبي صلى الله عليه وسلم إلا عائشة أنه خاص بسالم لأنه نازلة في عين ذكره اللخمي وغيره **ما حرمه النسب**: هذا مفعول محرم لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي رواية من الولادة وذلك سبع الأم والبنت والأخت والعمة والخالة وبنت الأخ وبنت الأخت وكذلك في الرضاع فالرضيع تحرم عليه المرضعة وكل من ولدته وإن لم يرضعها وكل من أرضعته وإن لم تلده لأنهن أخوات أو بنات أخوة وكذلك أخوات المرضعة نسبا ورضاعا لأنهن خالات وأمهاتها لأنهن جدات ولا تحرم عليه بنات أخواتها وكذا تسري الحرمة من قبل الرضيع إلى ولده ذكورا أو إناثا ما سفلوا فتحرم عليهم المرضعة وبناتها وأمهاتها وأخواتها وبنات نجلها وأمهاته وأخواته لأنهن عمات **إلا أم أخيك أو أم أختك وولد ولدك وجدة ولدك وأخت ولدك وأم عمك وعمتك وأم خالك وخالتك فقد لا يحرمن عليك من**: اجل **الرضاع**: إذا كن أجنبيات منك وأما في النسب فيحرمن لأن أم أخيك إما أمك أو زوجة أبيك وأم ولد ولدك ابنتك أو حليلة ابنك وجدة ولدك أمك أو أم زوجتك وأخته نسبا ابنتك أو ربيبتك وأم عمتك جدتك أو حليلة جدك وكذا أم خالك .

تنبيه :اعترض هذا الاستثناء بأن المستثنيات لا يشملهن ما حرمه النسب لأن أم الأخ نسبا إنما حرمت لأنها ام أو زوجة أب ومن أرضعت أخاك لا تكون بذلك أما لك في الرضاع ولا زوجة أبيك رضاعا فعدم فيها المعني الموجب للحرمة فالرضاع يوجب عموم الحرمة حيث وجدت بالنسب فحرمة أم الأخ نسبا ليست لأنها أم أخيه بل لأنها أمه أو زوجة أبيه ولذا تحرم عليه وإن لم يكن له أخ وكذا أخت ولده نسبا حرمت لأنها أم أخيه بل لأنها أمه أو زوجة أبيه ولذا تحرم عليه وإن لم يكن له أخ وكذا أخت ولده نسبا حرمتها لأنها بنته أو ربيبته ولذا تحرم عليه وإن لم يكن له ابن وكذا تحرم عليه وإن لم يكن له أخ وكذا أخت ولده نسبا حرمتها لأنها بنته أو ربيبته ولذا تحرم عليه وإن لم يكن له ابن وكذا تحرم جدة ولده من النسب لأنها أم امرأته دون الرضاع قبله أو بعده لا ربيبته وقدر الطفل **خاصة**: دون أخوته وأصوله وأما فرعه فيحرم عليه الرضاع ما يحرمه عليه النسب **ولد الصاحبة اللبن**: حرة أو أمة مسلمة أو كافرة فتحرم عليه أمهاتها نسبا

ورضاعا وبناتها كذلك لا على ءابائه وأخواته نسبا فهذا يغني عن الاستثناء المتقدم والضـــابط كما لابن رشد أنه لا يتنزل أحد من أقارب الرضيع منزلته في الحرمة إلا ولـــده و ولد ولده وإن سفلوا ولذا يحل لك نكاح أخت ابنك من الرضاع وجدته وأم أخيـــك من الرضاع **و**: ولدا **لصاحبه**: أي اللبن وهو الفحل زوجا كان أو سيدا فـــتحرم عليه بنات ذلك الفحل وأمهاته وأخواته ومن أرضعتهما امرأتان بماء رجل واحـــد فهما أخوات لأب **من حين وطئه**: إن أنزل لأن الماء يدر اللبن ويكثره فلا يعتـــبر وطء بـــلا إنزال كما في ضيح والإجماع على أنه إن لا عب أو قبل فدرت بذلك لم يكن به أبا ذكره اللخمي وذكر أن اللبن يكون للفحل بوجهين إما بكون مائه ســـببا لوجود اللبن كمن تزوج امرأة لا لبن لها فتدر بوطئه أو تحمل فتلد فترضع بذلك وإما بكونه سببا لكثرته كمن تزوج ذات لبن فوطئها وأنزل لأن ماءه يكثر به اللبن فشارك فيه **لانقطاعه**: أي اللبن **وإن**: استمر **بعد سنين**: ولو وطئها زوج ثان فاللـــبن لهما وإن حملت منه قاله فيها وفي الموازية أنه لهما وإن ولدت من الثاني وعـــن ابـــن وهب أنه ينقطع حكم الأول بوطء الثاني وقيل بالولادة ذكره اللخمي وأخـــتار أنه لهما وإن ولدت من الثاني وعن ابن وهب انه ينقطع حكم الاول بوطء الـــثاني وقيل بالولادة ذكره اللخمي وأختار أنه إن كان الاول سببا لوجود اللبن لم يســـقط ولو طالت المدة بعد ولادتها من الثاني إلا أن ينقطع اللبن ثم يعود وأما إن وجـــد قـــبله وإنما كثر فإنه إذا طال عهده مما يرى أنه عاد إلى ما كان عليه قبل الأول ســـقط حكـــم الأول **واشترك**: الزوج الثاني إن وطئ **مع**: الزوج **القديم**: في اللـــبن لأن القديم سبب في وجوده والثاني سبب في كثرته إلا ان ينقطع لبن الأول فيســـقط حكمه ولو ترك الثاني وطئها وطالت غيبته أو مات وعاد اللبن سقط حكم الـــوطء قاله اللخمي ومن تزوج ذات لبن من زوج قبله فوطئها ثم طلقها فتزوجها ثـــالث مـــع بقـــاء اللبن وطالت المدة من وطء الأول سقط حكمه وبقي حكم الاول والـــثالث لأن حكـــم الأوســـط إنما كان بالتكثير والطول فيسقطه والأول سبب في وجـــوده فـــلا يسقط إلا بانقطاعه ذكره اللخمي **ولو**: كان اللبن **بحرام لا يلحق به**: كمـــا رجع إليه مالك وكان يرى أن كل وطء حرام لا يلحق به الولد كالزنى ومن تـــزوج مـــن لا تحـــل له وهو عالم فلا يحرم بلبنه من قبل الفحل ثم رجع إلى انه يحرم قال سحنون ما علمت من قال من أصحابنا لا يحرم إلا عبد الملك وهو خطأ صراح نقله ابن رشد وفي نسخة ق وغيره إلا ان يلحق به الولد والذي في الكافي أن اللـــبن إن كان من وطء حرام لم يحرم من قبل الفحل ونحوه قول ابن بشير أن الحـــرمة لا تنتشـــر بـــوطء يجب فيه الحد وذكر قولين بانتشارها بوطء لا حد فيه ويـــلحق به الولد كحرة أو أمة وطئها رجلان فألحق ولدها بأحدهما فقيل لا حرمة بيـــنه وبين الأخر لأنه إذا لم يلحق النسب فأحرى أن لا يحرم الرضاع وقيل يثبت بينهما لأنه إنما لم يلحق به لأنه استلحقه وطء صحيح وتنشر الحرمة بإصابة المني لـــلولد في البطن كمن وطء أمته وهي حامل وأختلف في عتق ذلك الولد عليه فقيل لا يعتق لأنه لم يلحق به وقيل يعتق بحكم وقيل دونه وأختلف فيمن تزوجت فولدت لـــدون ستة أشهر فأرضعت صبيا فقال محمد ابن لهما وقال ابن شعبان أنه للأول وكـــذا الخـــلاف فيمن تزوج في العدة ودخل قبل حيضة واشترى أمة فأصابها قبل الاســـتبراء فصار لها ابن ذكره اللخمي وغيره **وحرمت**: المرضعة **عليه**: أي على زوجهـــا **إن أرضعت بلبنه من كان زوجا لها**: كرضيع زوجه وليه بالغة ثم خالعها لـــه فـــتزوجت رجلا فولدت منه ثم أرضعت بلبنه زوجها الأول فإنها تحرم عليه

لأنها زوجة ابنه: من الرضاع لأنه رضع لبنه فالبنوة الطارئة بعد وطء الرجل معتبرة ولا يشترط دوام كونها حليلة الابن فلو طلق زوجته أو مات لم تحل لأبيه اتفاقا **كمرضعة مبانته:** فإنها تحرم عليه لأنها ام زوجته كمن أبان رضعيتة فأرضعت زوجته أو مرتضع منها أي من مبانته بعد البناء فحصل لها لبن مع غيره فإنها تحرم عليه صبية أرضعتها لأنها بنت زوجة دخل بها **وإن أرضعت: امرأة زوجتيه:** الصغيرتين **اختار:** واحدة **وإن: كانت هي الأخرى:** في الرضاع على المشهور وفارق الأخرى لأنهما صارتا أختين وتحرم المرضع لأنها أم زوجتيه وهذا إن كانت المرضع تحل له بناتها وإلا حرمتا وروى ابن بكير انه لا يختار واحدة كمتزوج أختين في عقد واحد كذا في ضيح وفرق بأن نكاح الأختين في عقد واحد فاسد بخلاف نكاح الصبيتين قبل الرضاع **وإن كان قد بنى بها:** أي المرضع **حرم الجميع:** الرضعيتان لأنهما ابنتا مدخول بها والمرضع لأنها ام زوجتيه **وادبت المتعمدة للإفساد:** أي إفسادها على الزوج عصمته ولا غرم عليها إذ لا شيء على الزوج قبل البناء وقد ذكر اللخمي أنها لا تغرم الصداق وإن تعمدت الفساد ولا تودب من لم تتعمد **وفسخ نكاح البالغين المتصادقين عليه:** أي الرضاع قبل الدخول أو بعده ولو سفيهة ولا شيء عليه إن فسخ قبل البناء كما مر والتصادق إنما يكون بالقول لا بالتصافح وقول أحدهما أخي أو أختي لا يضر إلا بزيادة من الرضاع نصا نقله س عن ابن عرفة ونحوه للخمي **كقيام بينة على إقرار أحدهما قبل العقد:** ولم يعلم بذلك إلا بعده وأما إن ادعاه أحدهما بعده فسياتي **ولها المسمى:** إن كان وحل وإلا فصداق المثل **بالدخول:** إن علما أو جهلا أو علم وحده قبل الدخول **إلا ان تعلم:** فقط حين العقد بالرضاع **فكالغارة:** بتمام عدتها وتزوجت فيها عالمة بالحكم فلها ربع دينار كذا في ضيح والذي للخمي انه إن كانت الفرقة باعترافها فلا صداق لها فرق بينهما قبل الدخول أو بعده لأنها غرت الزوج وأتلفت على نفسها وذكر ابو الحسن عن عبد الحق أنه إن بنى بها فليس إلا ربع دينار لأنها غرته ولعله وجه في قوله فالكغارة **وإن ادعاه:** أي ادعى الزوج الرضاع **فأنكرت:** أو قالت لا علم لي **أخذ بإقراره:** في الفراق لا في الغرم ولذا قال **ولها النصف:** لاتهامه على إسقاطه وإن دخل غرم جميع الصداق لأنه دخل عالما سواء علمت أم لا وقول عب هنا إلا أن تعلم فالكغارة لم يسلمه ب **وإن ادعته فأنكر لم يندفع:** أي لم يفسخ نكاحه لاتهامها على قصد الفراق و: توخذ بإقرارها فلذا **لا تقرر:** برائين **على طلب المهر قبله:** أي البناء لإقرارها بفساد العقد **وإقرار الأبوين:** برضاع ولديهما اللذين يجبرانهما على النكاح **مقبول:** إن أقرا **قبل النكاح:** فيفسخ إن توليا عقده لأنهما أقرَّا بفساد ما عقداه وينبغي أن الوصي في ذلك كالأب ذكره أبو الحسن فإن كبر الصبي ورشد كان قول أبيه في ذلك بمنزلة ما لو لم يعقده قيل وقد كان يقال إنه حكم مضى فلا تحل أبدا واعترضه اللخمي بأن الفسخ لم يكن لرضاع فسد بل لأن العقد قام بمن يقر أنه لا يحل اهـ وذلك لأن فسخ العقد لإقرار عاقده بفساده لا يسري إلى تحريم النكاح فيما بعد وأختلف إذا لم يفسخ حتى كبر الولد وصار الحكم إليه هل يفسخ نظرا إلى توليه أو لا يفسخ ويكون شاهدا نظرا إلى الحال ذكره ابن بشير ولو أقر أبواهما في صغرهما ثم كبرا فنكحا ففي فسخه قولان ذكرهما س وذكر أبو الحسن عن عبد الحق انه لو أقر الأب بذلك في صغر الابنة ثم كبرت وصارت ثيبا فنكحته أمر بالفراق ولا يقضى عليه ولو زوجها في صغرها فحكم بالفسخ ثم كبرت

فنكحت فسخ النكاح لأنه قد تقدم الحكم بفساد ذلك **لا**: يقبل إن أقر **بعده**: لكن يتنزه عنها كما في ضيح **كقول أبي أحدهما**: في صغره فإنه يقبل قبل العقد لا بعده **ولا يقبل منه**: أي من الأب بعد ذلك **أنه أراد**: بقوله الأول **الاعتذار**: وإن تناكحا فرق السلطان بينهما قاله فيها ظاهرها ولو لم يتول الأب العقد وقد أختلف في ذلك ذكره ابن بشير وذكر جب في انفراد أم أحدهما أو أبيه إذا لم يتول العقد قولين **بخلاف**: قول **أم أحدهما**: منفردة قبل العقد فالتنزه يندب وليست كالأب لأن عقد النكاح ليس إليها والأب هو الذي يعقد فلا يصح عقده نكاحا أقر أنه لا يجوز وقيل إن الأم إن كانت وصية فكالأب إذ تصير كأنها العاقدة **ويثبت**: الرضاع **برجل وامرأة**: شهدا به **وبامرأتين**: عدلتين كانتا أجنبيتين أو أمين أي أم الزوج وأم الزوجة كما في المدونة إن فشا قول الرجل والمرأة أو المرأتين **قبل العقد**: وإلا لم يثبت به خلافا للأخوين وابن وهب وابن نافع وأصبغ اللخمي وهو أبين وقد يكون سكوتهما لأنه لم يحتج إلى شهادتهما اهـ وذكر أبو الحسن عن عبد الحق أن شهادة رجل وامرأة في الرضاع إذا فشا ذلك من قولهما كالمرأتين يفشو من قولهما **وهل تشترط العدالة مع الفشو**: وهو ظاهر قول اللخمي يثبت بشهادة امرأتين عدلتين إذا كان قد فشا من قولهما اهـ أو لا تشترط لقيام الفشو مقامها **تردد**: وأما من لم يشترط الفشو كالأخوين وابن وهب فإنه يشترط العدالة ذكره اللخمي **وبرجلين**: عدلين اتفاقا وأخرهما ليلا يتوهم رجوع قيد الفشو لهما ومثلهما رجل وامرأتان في عدم شرط الفشو قبل العقد قاله د **لا**: يثبت **بامرأة ولو فشا**: قولها قبل العقد ولمالك قول بثبوته بها مع الفشو ورأى انه كشاهد أخر ذكره في ضيح ولابن حبيب وابن المواز أنه إن فشا ذلك من قول الأم فرق بينهما وجعل الأم كالأب ذكره أبو الحسن وذكر في ذلك طرفين وواسطة امرأتان مع الفشو يفرق بينهما باتفاق امرأة ولا فشو لا يفرق بينهما امرأتان بلا فشو وامرأة مع فشو قولان **وندب التنزه**: بأن لا يتزوجها أو يطلقها إن كانت زوجة **مطلقا**: أي فشا أو لم يفش وكذا كل شهادة لا توجب فراقا ولو ضعفت كأمة أو زوجة لم يفش قولها لأن الصدق ممكن ولا ينبغي أن يقدم على فرج لم يقطع بحليته كذا في ضيح لكن في المدونة ولو عرف ذلك من قولها قبل النكاح أمرته بالتنزه عنها إن كان يوثق بها ومفهومه أنه إن لم يثق بقولها لا يومر بالتنزه قاله أبو الحسن وفي حديث الشيخين ان عقبة ابن الحارث قال يا رسول الله إني تزوجت امراة فأتت امرأة فقالت إني أرضعتكما فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف وقد قيل دعها عنك وفي رواية كيف وقد زعمت فقوله دعها ظاهر في وجوب الفراق لكن قوله وقد زعمت ظاهر في حمل ذلك على الندب كذا في ضيح **ورضاع الكفر معتبر**: فلا يرفع الإسلام حرمة الرضاع كالنسب وفيها أنه يكره رضاع الكوافر وأن يتخذن ظؤورة لما يتغذين به أو يغذين الولد وكره مالك استرضاع الفاجرة ولم يحرمه اهـ والظؤورة جمع ظئر كما في القاموس وذكر أبو الحسن عن مالك أنه لا بأس باسترضاع النصرانية إن أمن أن تغذي الولد بخمر أو خنزير وقد يكون فيها طباع حسنة من عفاف وسخاء ومحاسن أخلاق اهـ وذكر ان النبي عليه السلام نهى عن استرضاع الفاجرة وقال اتقوا رضاع الحمقاء فإنه يعدي يعني يسري وذكر ابن رشد أنه يتقي رضاع الحمقاء وذات الطباع المكروهة لقوله عليه السلام الرضاع يجر الطباع ولذا كانت العرب تسترضع أولادها في أهل بيت السخاء وبيت الوفاء وبيت الشجاعة ونحو ذلك وذكر انه يستحب للمرأة أن ترضع ولدها لقوله عليه السلام ليس لبن يرضعه

الصبي اعظم بركة عليه من لبن أمه **والغيلة:** بكسر غين معجمة وقيل تفتح وتكسر في الرضاع وأما في القتل فبالكسر لا غير وقيل لا تفتح في الرضاع إلا مع حذف الهاء ويقال غيلة وغيل وغيال وأصله من الضرر وقيل من الزيادة **وطء المرضع وتجوز:** وفيها أنه وطء المرضع التي لا حمل بها ويكره ذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم ينه اهـ وذكر أبو الحسن عن عبد الملك أنها وطء المرضع حملت أو لم تحمل انزل أو لم ينزل فيها وقال أبو عمران إنه الوطء مع الإنزال وقيل الغيلة إرضاع الحامل اللخمي والأول اظهر لأن رضاع الحامل مضر والنبي صلى الله عليه وسلم نفى عن الغيلة الضرر يعني قوله عليه السلام "لقد هممت أن أنهاكم عن الغيلة حتى ذكرت أن فارس والروم يفعلون ذلك فلا يضر أولادهم شيئا" ذكره أبو الحسن وبالله تعالى التوفيق .

باب: في موجبات النفقة وهي نكاح وقرابة وهل تشمل الكسوة كما في الموازية فيمن أوصى بنفقة على رجل حياته وحكم بها ابن زرب على ملتزم نفقة شخص فقال أردت المطعم دون الكسوة محتجا بقوله تعالى: ﴿وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن﴾ إذ يشمل الكسوة إجماعا واعترضه ابن سهل بأن الآية في النفقة الواجبة لا في متبرع بها وقال إنه إن قال الملتزم لا نية لي في مطعم ولا ملبس قيل له قم بهما جميعا أي يومر بالكسوة بلا جبر وأفتى ابن رشد فيمن طاع بنفقة ربيبه أنه لا تلزمه الكسوة إن حلف أنه أراد الطعام دونها ذكره س **يجب لممكنة:** من الدخول بأن دعت إليه هي أو وليها قال ففسر التمكين بالدعاء وهو أولى ما فسر به إذ بذلك يوافق المص المشهور أن النفقة تلزم من لم يدخل بالدعاء للدخول كما في المدونة وقال ابن بشير فإن مكنت ودعت إلى الدخول أو دعا إليه الأولياء وجبت النفقة بلا خلاف دخل الزوج أو لم يدخل قال وإن لم يظهر تمكين ولا امتناع فقولان وفسر ح التمكين بأن لا تمتنع من الدخول ولم تطلبه كقول عبد الملك فالتمكين عنده يحصل بالعقد إن لم يظهر امتناع وقيل تجب بالعقد لليتيمة فقط وتبع س تفسير ح فجعل التمكين مغايرا للدعاء لأنه قال يجب لممكنة بعد الدعاء إلى الدخول بعد مضي الزمن الذي يتجهز فيه كل منهما ولا تجب بمجرد التمكين خلافا لعبد الملك اهـ. فالتمكين عنده كونها لم تدع ولم تمتنع ونحوه لعج وقال إن ظاهر المص موافق لعبد الملك وإنما قيدوا بمضي زمن التجهيز لأن الدعاء قبله لا يعتبر ولذا قال اللخمي في قولها ولا يلزم من لم يدخل نفقة حتى يبتغي ذلك منه أن معناه إذا مضى بعد العقد القدر الذي العادة أن لا تتربص بالدخول ما يتشاوران فيه ومثله ما في النوادر أنها إذا طلبت النفقة ولم يبن بها فإن فرغوا من جهازها حتى لم يبق ما يحبسها قيل له ادخل أو أنفق ولو قال انظروني حتى أفرغ وأجهز بعض ما أريد فذلك له ولا يخفى أن كلام اللخمي والنوادر فيمن لم يدخل وأما من دخل فتجب عليه النفقة بلا تجهيز وقد وهم من قال إنها لا تجب عليه قبله ويرده ما في باب الرجعة انه إذا لم يعلم دخول وتصادقا على الوطء قبل الطلاق لزمته النفقة لإقراره بالوطء ومفاد ضيح أنها تجب بالدخول بلا شرط كما قال ميارة **مطيقة للوطء:** لا من لا تطيقه لصغر أو رتق إلا ان يدخل قال س وهو يوضح ان كلام المص فيمن لم يدخل وكذا قول د أما لو دخل وهو بالغ فإن النفقة تجب سواء كانت مطيقة أو لا فإنه يستمتع بغير الوطء **على: الزوج البالغ:** لا غيره ولو أطاق الوطء ولو دخل ببالغة لأن بلوغه يشترط في الدخول كما في تحقيق المباني وغيره

وقـد مـر انــه لا يكمل الصداق **وليس أحدهما مشرفا:** على الموت أي بالغا حد السياق فتجب على المشهور مع مرض لم يبلغه وإن لم يقدر على الوطء ففيها أنه عـن دعـت إلى البناء والنفقة وأحدهما مريض مرضا لا يقدر معه على الجماع لزمه أن ينفق أو يدخل إلا أن يكون مرضا بلغ السياق فلا يلزمه اهـ وهذا الشرط فيمـا قـبل البناء ولا يسقط نفقتها إذا أشرفت بعد البناء **قوت:** هو وما عطف عليه فـاعل يجب **وادام:** بكسر أوله **وكسـوة ومسكن:** ويعتبر ذلك **بالعادة:** مقدرا **بقدر وسـعه وحالهـا:** قـال تعالى: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ فيعتـبر حال الزوجين فليس الغني كغيره ولا الشريفة كغيرها فلا يلزم الموسر أن يـنفق على وضيعة كنفقته على الشريفة ولا يكفي من لم يتسع حاله في نفقة الغنية ما يكفيه في الفقيرة قال في التلقين والاعتبار في تقديرها بحالها فيلزمه لها كفايتها عـلى قدر حالها من حاله اهـ ونحوه للمتيطي وهذا نص في اعتبار الحالتين وهو يرد قول عب إن التحقيق اعتبار وسعه فقط .

تنبيه: إنما عبر في الرجل بالسعة دون الحال اقتداء بقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته **والبلد:** وليس بلد اليسر كغيره ولينفق عليها من صنف جرت عادة مثلها في ذلـك البلد بالإنفاق منه وقد قرر مالك بالمدينة مد هشام في اليوم وقدر ابن القاسم بمصـر و يبتين ونصفا في الشهر إلى ثلاثة وقال إن أكل الناس الشعير أكلته نقله جـب والويبة اثنان أو أربعة وعشرون مدا قاله في القاموس والأول هو الذي في ضـيح **والسـعر:** في ذلك الزمن فليس الرخص كالغلاء إذ يقنع في الغلاء بالقليل بخلاف الرخص .

تنبيه: من أدلة نفقة الزوجة ما في الحديث أن هند قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم إن أبا سفيان رجل مسيك فهل علي جناح ان ءاخذ من ماله ما يكفيني قال لها خـذي مـا يكفيـك وولـدك بالمعروف اهـ وفيه فوائد منها أن المرأة تخرج في حوائجهـا وأنها تستفتي العلماء وإن من منع حقه له أن يشكو من منعه وأنه يجوز القضـاء عـلى الغائب لأنه أجاز لها الأخذ من ماله ولم يكن حاضرا وإن الحاكم يقضي بعلمه فيما اشتهر إذ لم يطلب منها البينة على أنها امرأته وإن المرأة تكون ولية على ولدها إذا جعل ذلك إليها إذ قال لها خذي ما يكفيك وولدك وإن نفقة الولد تجـب عـلى أبيـه ونفقة الزوجة على زوجها وقوله خذي لك ما يكفيك يدل على وجـوب الـنفقة على قدر الكفاية وأنها غير مقدرة وقوله بالمعروف يدل على أن الكفاية على قدر ما جرت به العادة لا على مقدار أكلها ومنها أن من له حق له أن يـأخذ مـن غيـر جنس حقه لأنه أطلق لها أخذ **وإن:** كانت الزوجة **أكولة:** وهي مصـيبة نزلت به فيشبعها أو يطلقها وأما من استأجر أجيرا بنفقته فظهر أكولا فله الفسـخ كمـا يـاتي في الإجارة إلا ان يرضى الأجير بالوسط ولا يجبر عليه لئلا يضـر بـه **وتزاد المرضع:** على المعتاد **ما تقوى به:** في الرضاع إن كانت حرة وإلا فالـزيادة على سيدها لأن نفقة ولدها عليه **إلا المريضة:** ولو مشرفة بعد البناء **وقليـلة الأكـل:** إذا طلبا قوتا كاملا **فلا يلزم إلا:** قدر **ما تأكل على الأصوب:** عند المـتيطي فإنه قال فيمن تمرض فيقل أكلها وتطلب من الزوج فرضا كاملا أو من كانت قليلة الأكل يكفيها اليسير وتطلب فرضا كاملا أن الصواب عنده والأظهر في ذلـك أنه ليس لها إلا ما تقدر عليه من الأكل لا غير ذلك وذكر ابن الوقار أنها إذا

مرضت لا يلزمه أن يجاوز ما يلزمه لها في صحتها اهـ ونحوه ما ذكر عج أنها إذا زاد ما تأكله حين مرضها على صحتها فقدر صحتها اهـ وقيد عب المص بغير المقدر لها النفقة وإلا لزمه ما قدر وأنظره مع قول المتيطي تطلب فرضا كاملا هل معناه طلب ما فرض لها أو تطلب أن يفرض لها فعلى الأول يخالف ما قاله عب وما تأكله المريضة يشمل نحو سكر ولوز إن كانا غذاء لا دواء قاله عب ومنه يعلم حكم اللحم للحامل وتمييز ما يتداوى به المريض عما يأكله حال مرضه على غير وجه التداوي ومعلوم عند أهل الطب وربما علمه غيرهم **ولا يلزم:** عند مالك **الحرير:** ونحوه كالخز والوشي وإن كان غنيا قاله المتيطي **وحمل:** عدم لزومه **على الإطلاق:** في كل بلد وهو ظاهر قول ابن القاسم في الموازية **و:** حمله ابن القصار **على المدنية:** **فقط لقناعتها:** أي لأن أهلها فيهم قناعة وأما سائر الأمصار فعلى حسب أحوالهم كالنفقة وصوبه جماعة الشيوخ كما في ضيح وإنما يلزم عند التشاح الأعيان لا أثمانها ولذا قال **فيفرض الماء:** لشرب وطبخ وغسل وطهارة والزيت للأكل والوقيد والأدهان على العادة وكذا الخل فقد ذكر اللخمي أنه يفرض الخل **والزيت والحطب:** للطبخ والخبز ولها عليه أجرة الطحن والعجن والخبز إذا كان ممن لا يلزم بخادم قاله اللخمي **والملح:** لأنه مصلح **واللحم:** لمن اعتادته **المرة بعد المرة:** للموسر ومرة في كل جمعة للمتوسط ذكره سع واستظهر عج أن يفرض على الفقير قدر وسعه ولو في الشهر مرة ولا يفرض عسل ولا سمن ولا فاكهة ولا حالوم اللخمي وهذا يحسن في المتوسط لا في ذي اليسار اهـ وفي ضيح أن الحالوم لبن منعقد وفي القاموس أنه ضرب من الأقط ولبن يغلظ فيصير كالجبن وقيد عب السمن والعسل بأن لا يكونا إداما اهـ وهو صواب **و:** يلزم **حصير:** تحت الفراش قاله الميتطي **وسرير احتيج له:** لأجل براغيث أو فار أو عقارب وحيات ويزاد مع ذلك وسادة ولحاف وفي زمن الشتاء ما يدفع البرد ذكر ذلك اللخمي وغيره **وأجرة قابلة:** وهي التي تقوم بشان الولد عند الوضع فأجرها على الأب ولو كانت الأم مطلقة إلا الأمة فذلك على سيدها لأن الولد عبد له **وزينة تستضر بتركها ككحل:** فإن تركه يضر ببصر من يعتاده والمراد الاكتحال وإن لم يملكها ذات الكحل **ودهن:** لجسدها **معتادين:** أي الكحل والدهن لمشط رأسها وليس عليه الطيب والزعفران وخضاب اليدين والرجلين ذكره اللخمي والمتيطي **وحناء ومشط:** أي ما يمشط به الرأس من دهن وحناء فهو أعم مما قبله وأما ءالة مشط فلا تلزمه كما في ضيح وكذا أجرة متولي ذلك ذكره عج **وإخدام أهله:** أي الإخدام بأن كان موسرا وهي شريفة قال المتيطي ويكلف إخدامها إن اتسعت حاله لذلك ولا يلزم المعسر ذلك ولا يكلف إلا ما يقدر عليه **وإن:** كان الإخدام **بكراء:** لمن يخدمها **أو بأكثر من:** خادم **واحدة:** إن لم تكفها واحدة لكثرة مؤنها **و:** إن اختلفا في من يخدمها **قضى لها بخادمها إن أحبت:** وينفق عليها هو لأن خادمها أرفق بها من خادم الزوج وذكر اللخمي عن ابن القاسم أنه إن كان لها رقيق لم ينفق إلا على واحدة **إلا لريبة:** أي تهمة في دين الخادم أو سرقة ماله إن ثبت ذلك ببينة أو ظهر للجيران لا بمجرد دعواه **وإلا:** يكن أحدهما أهلا للإخدام **فعليها الخدمة الباطنة من عجن** له: ولعياله لا لأضيافه **وكنس:** لبيت **وفرش:** وطبخ واستقاء فقد ذكر اللخمي أنها إن لم تكن شريفة وليس في صداقها ما تشتري به خادما فعليها الخدمة الباطنة قال وكذلك إن كان الزوج مليا إلا أنه مثلها في الحال أو الشرف ولم يكن من أشراف الرجال الذين لا

يمتهـــنون نساءهم في الخدمة اهــ وأما إن كان منهم فعليه الإخدام وإن لم تكن هي من ذوات الأقدار قاله ابن رشد وفي ضيخ على المرأة خدمة مثلها فإن كانت ذات قـــدر فخدمـــتها الأمر والنهي في مصالح البيت وإن كانت دنية فعليها خدمة البيت **بخـــلاف:** خدمـــة ظاهرة مثل **النسج والغزل:** قال وينبغي أن محل المنع في النسج مـــن لـــم تعتده **لا:** يلزمه **مكحلة:** أي وعاء الكحل وكذا الآلة التي تمتشط بها قاله المـــتيطي **ولا دواء:** أي ما يتداوى به **و:** أجرة **حجامة:** خلافا لابن عبد الحكم وقد ذكـــر المتيطي أن عليها أجرة الطيب والحجامة وما تطيب به من شراب **و:**غيره **وثيـــاب المخـــرج:** التي جرت العادة أن تخرج بها لزيارة أو فرح وقيل إنها على الغني ذكره المتيطي **وله التمتع بشورتها:** بفتح شين معجمة وهي متاع البيت من غطاء ووطاء ويسمى جهازا فقد ذكر المتيطي أن له أن يمتهنه معها وفي ضيح أن هـــذا على المشهور أنه يلزمها التجهيز بصحافها وأما على الشاذ فلا وذكر ب عن ابن زرب أن له منعها من بيع الشورة حتى تمضي مدة انتفاعه بها والسنة في ذلك قليلة اهــ وهذا إن قبضت صداقها فإن لم تقبض منه شيئا وإنما تجهزت من مالها فـــليس له عليها إلا الحجر في التبرع بزائد الثلث قاله خع **ولا يلزمه بدلها:** إلا إذا خـــلقت إلا مالا بد منه وذلك في الوسط فراش ومرفقة وإزار ولحاف ولبد يفترشه في الشتاء وسرير لخوف عقارب ونحوها **وله منعها من أكل كالثوم:** والبصل مما لـــه رائحة تؤذيه إلا إذا أكله أو كان لا شم له **لا:** منع **أبويها:** خاصة لا جد وجدة **وولدهـــا مـــن غيـــره أن يدخلوا لها:** أي عليها لندب الشرع إلى المواصلة ولتفقد أبويها لحالها وتفقدها لحال ولدها **وحنث:** أي قضى بتحنيثه **إن حلف:** أن لا يدخلوا عـــليها وإن لـــم يحلف إلا تخرج إليهم قاله مالك وقال ابن حبيب لا يحنث إلا أن يحلف على الأمرين والذي للمتيطي أنه إن حلف لا تخرج إليهما ولا يدخلان عليها حنـــثه الإمام في دخولهما عليها لا في خروجها اهــ وفي ضيح أنه إن حلف على الأمرين فهل يجبره الإمام على تحنيثه بأيهما شاء أو على أحدهما ولا يحنث وهذا بـــناء على القول إن إكراه القاضي يمنع من الحنث وسكت المص عن أقاربها غير الأبويـــن والأولاد وذكر المتيطي وغيره أنه لا يمنعها من دخول ذوات رحمها من النســـاء وذوي محارمهـــا مـــن الرجال ولا يحنث في منعهم إذ لا يحنث في غير الأبويـــن **كمـــا يحنث في حلفه أن لا تزور والديها:** فإنه يقضى لها بذلك إذا كانا ببلدها لا إن بعدوا قاله عب **إن كانت مامونة ولو شابة:** وتحمل على الأمانة حتى يثـــبت خلافها قاله في ضيح فإن لم تومن لم تخرج ولو متجالة ولا يحنث في حلفه أن لا تـــزور ولدها من غيره فإن أعطته شيئا ليأذن لها في الخروج رجعت عليه فيمـــا يقضى لها به إن لم تعلم بلزوم ذلك فإن علمت لم ترجع لأنها كالمتبرعة ولا تـــرجع عليه فيما لا يلزمه وذكر المتيطي عن مالك أنه يقضى عليه بشهود جنازة أبويها وبزيارتهما في الأمر الذي فيه الصلاح والصلة وأما الحمام واللعب فلا أرى ذلـــك وذكر أيضا أن من غاب زوجها فمرض أخوها أو أمها أو أختها أن لها أن تعودهـــم وإن لم يأذن لها زوجها حين خرج **لا:** يحنث **إن حلف لا تخرج:** وأطلق ولـــم يذكـــر أبويها فلا يحنث ولو طلبت زيارتهما فإن نوى خصوصهما لأنه يظن مـــنه قصد الضرر بخلاف حالة التعميم قاله خع ولو زعم أنه لا يحل خروجها إلى أبويهـــا ولا إلى غيـــرهما ولـــم يـــرد فذلك ضرر لم يحكم عليه الإمام لخروجها ويدخـــلان عـــليها وليس له منعهما فإن منعهما حكم عليه بدخولهما ذكره المتيطي وغيـــره وذكر ح أن لها أن تدخل رجالا تشهدهم بغير إذن زوجها وهو غائب ولا

بـد أن يكـون معهـم محرم منها ابن رشد فإن لم يكن فرجال صالحون **وقضـى للصـغار:** مـن بينـها بدخولهم **كل يوم:** مرة لتفقد حالهم **وللكبار كل جمعة:** مرة **كـالوالدين:** فيقضي لهما في الجمعة بمرة **و: يدخلان مع أمينة:** تحضرهما حضر الـزوج بالبـلد أم لا كما عند ب **إن اتهمهما:** بإفسادها كما في ضيح لا على ماله لإمكـان التحرز منها بقفل قاله خع وهل أجرة الأمينة عليهما أو على الأب فقط أو عـلى الجميـع تـردد والأول اظهـر وإن استبعده د إذ يمنعان إلا مع أمينة **ولها الامتـناع:** إلا لشـرط مـن **أن تسكن مع أقاربه:** أو خدمه أو جواريه لتضررها بـالإطلاع عـلى أمرها ولا يلزم أم ولد ولا زوجة أن تسكن مع الأخرى كما في المعيار **إلا الوضيعة:** ومن قل صداقها فليس لها ذلك ولعله على ذلك تزوجها وفي المـنزل سـعة كـذا في ضيح والمتيطي وذكر عنه ب أن محل ذلك ما لم يثبت ضـررها فيعزلها عندهم اهـ ولم أره فيه **كولـد صغير لأحدهما:** فللآخر الامتناع من أن يسكن معه **إن كان له حاضن:** وإن بنى ولم يعلم به فله إخراجه **إلا أن يبني وهـو:** أي الولـد **معه:** عالم به فلا امتناع له فيجبر على بقائه كما إذا لم يكن له حاضن وإن لم يعلم به **وقـدرت:** النفقة أي زمنها إذا طلبت تعجيلها **بحاله:** بقدر ما يـرى أنه يقدر أن يقدمه **مـن:** نفقة **يوم أو جمعة أو شهر أو سنة:** وهذا في بيان مـدة ما يقدم وأما قدر النفقة وجنسها فبحالهما كما مر قال اللخمي يوسع في المدة إذا كان الزوج موسرا ولم يود إلى الضرر لأن الفرض إنما هو عند المقابحة وقلة الإنصاف ولدد الزوج وفي تقليل المدة عليها ضرر في تكرر الطلب عند لدده فإن كان موسرا فثلاثة أشهر وأربعة في ذلك حسن وإن كان متوسطا فالشهر والشهران وإن كان ذا صنعة فالشهر فإن لم يقدر فرض ما يرى أنه يستطيع أن يقدمه وأجاز ابن القاسم فرض سنة ومنعه سحنون لأن الأسواق تحول وظاهر كلامهم ان التقديم إن طلبـته واجـب وقـال عب إنه جائز ولم يسلمه ب **و:تفرض الكسوة:** مرتين **بالشـتاء والصـيف:** لأنها لا تتبعض وتكسى في كل زمن ما يناسبه فإن لم تخلق اكـتفت حتى تخلق وهي في كل بلد بحسب عرفه ويعتبر يسر الزوج وشرفها ولو بليت قبل الوقت الذي فرض فهل يكون حكما مضى كخارص تبين خطأه ومن أخذ دية عينه فبرئت قد اختلف في ذلك ورأى اللخمي انه يرجع إلى ما تبين لأنه حقيقة والأول ظنٌ **وضمنت:** نفقتها وكسوتها **بالقبض مطلقا:** أي ولو قامت بينة بالضياع قالـه محمد وهو ظاهر قول ابن القاسم فيها وأجرى اللخمي فيها قولا بأن مصيبته من الزوج ورده ابن بشير **كنفقة الولد:** فتضمنها الحاضنة بالقبض لأنها لم تقبض عـلى وجه الائتمان **إلا لبينة على الضياع:** في زمن مستقبل فلا تضمن إذ لم تأخذ لنفسـها وإنمـا أخذتهـا بحق الوكالة فضمانها ضمان تهمة قاله أبو الحسن فيسقط بالبينة كالرهن والعارية وأما ما أخذته لزمن ماض فإنه دين لها على الأب فتضمنه مطلقا وكذا ما أخذته بعد طلاقها في أجرة الرضاع .

فـرع:لـو قـاطع الأب الحاضـنة على نفقة ابنه مدة بثمن فغلا السعر في أثنائها فصـارت الـنفقة لا تقـوم بابـنه لزمه أن يكملها لأنه إنما قاطع على سعر وقت المقاطعـة إلا أن تبتاع الحاضنة تمام الوقت وقت المقاطعة فقد برئ الأب منه وإن رخص السعر وسكت الأب إلى تمام المدة فلا شيء له لأن سكوته توسيع على ابنه وإن تكـلم في المدة حسب لباقيها نفقة مثله وكان له ما فضل ولو ضمت الحاضنة النفقة وغلا السعر سقط قيامها على الأب في ذلك ذكره المتيطي وإنما يسقط قيامها

إذا كانت موسرة وإلا لزمه تمام النفقة ولا يتبعها بذلك ذكره س **و: يجوز للزوج إعطاء الثمن عما لزمه:** من نفقة وغيرها وظاهر هذا أن الأصل فيما يقضي به الأعيان لا ثمنها وذكر المتيطي انه يخير الحاكم في أخذه فما فرض من مأكول أو ملبوس أو بأثمانه ثم يدفع لها شهرا فشهرا أو عاما فعاما فيما يلبس وذكر في ضيح خمسة أقوال قيل يفرض الثمن وقيل بفرض العين وقيل يفرض الثمن فيما يباع قبل قبضه وإلا فالعين وقيل يخير وقيل الإمام يخير الزوج اهـ ولو دفع الثمن ثم غلا السعر فعليه أن يكمل وإن رخص فله أن يرجع بما فضل **و: تجوز له المقاصة بدينه:** عليها عما وجب لها عليه إن كانت ملية كما في المدونة وهذا إن فرض عليه ثمن أو كان دينه من جنس نفقتها كما في ضيح لأن من شرط المقاصة اتحاد الجنس **إلا لضرر:** ككونها فقيرة تخشى ضيعتها فيلزمه أن ينفق عليها ويتبعها بدينه قاله فيها **وسقطت:** النفقة المقدرة **إن أكلت معه:** لأنها رضيت بعدم الفرض ولو مولى عليها إذ لا حجر على السفيه في نفقته وإن أنكرت الأكل معه فالظاهر انه يصدق قاله عب **أو:** نشزت بأن **منعت الوطء:** منعا معتبرا لغير عذر وإن ادعته أثبتته بامرأتين **أو الاستمتاع:** بغيره لأن النفقة في مقابلة الاستمتاع وإنما لم يكتف بذكره لشموله للوطء ليلا يتوهم أن المراد به الوطء فيخرج غيره وأحرى ولو اقتصر على الوطء وظاهره أن المنع يسقط نفقتها ولو سكنت معه وقال الوقار إن سكنت معه فلها النفقة وإلا فلا ذكره المتيطي وذكر في نفقة الناشز روايتين وقال إن الأشهر أن لها النفقة لأنها من الزوجات والأخرى وهي الأظهر أن لا نفقة لها وذكر عن الأبهري أن ذلك مجمع عليه وفي الكافي أن ابن القاسم خالف جماعة الفقهاء في وجوب النفقة للناشز اهـ وذكر اللخمي أنه اختلف في ذلك والقياس لا شيء لها وفي ضيح أن السقوط اختيار الباجي واللخمي وابن يونس فعزو س القول الآخر لهم غلط وقال سحنون إن نشزت لأنها تدعي الطلاق فلا نفقة لها وإن نشزت لبغضه فلها النفقة كالعبد الآبق نفقته على سيده نقله أبو الحسن وغيره **أو خرجت:** ظالمة **بلا إذنه ولم يقدر عليها:** فإن قدر على ردها وتركها فلها النفقة لكنها تودب وإن كانت مظلومة ولم تقدر على حاكم ينصفها فلها نفقتها ذكره أبو الحسن وذكر عن الموازية فيمن غلبت زوجها فخرجت من منزله وأبت أن ترجع فأنفقت من عندها أن لها اتباعه بذلك قاله مالك ونقله المتيطي وزاد عن محمد أنها لو خرجت من مسكنه وسكنت سواه لم يكن لها عليه كراء قال وذلك لا يشبه النفقة اهـ والفرق أن المسكن تركته بعد أن مكنت منه والنفقة لم تسلم إليها فتركتها ذكره أبو الحسن **إن لم تحمل:** الناشز فإن حملت فلها نفقة الحمل لقوله تعالى: ﴿وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليه﴾ وحيث وجبت النفقة وجبت الكسوة **أو:** أي وكذا تسقط **إن بانت:** بطلاق زوج أو حاكم لأن البائن لا نفقة لها خلافا لأبي حنيفة لانقطاع الزوجية بخلاف الرجعية لأنها في حكم الزوجة فلها النفقة في كل طلاق يرتجع فيه سواء أوقعه الزوج أو هي أو الحاكم لإيلاء أو عدم نفقة إذا أيسر في العدة قاله ح وغيره **ولها:** أي البائن **نفقة الحمل:** لقوله تعالى: ﴿وإن كن أولات حمل﴾ الآية وفي ضيح أنه حيث ذكروا نفقة الحمل فالمراد نفقة حمل البائن لأن حمل غيرها لا نفقة له أما الزوجة والرجعية فحملهما تندرج نفقته في نفقتهما وأما المتوفى عنها فلا نفقة لحملها لأنه وارث **و: لها الكسوة:** إن بانت في أوله: لأنها تجب إذا وجبت النفقة **و: إن بانت في الأشهر: فلها قيمة منابها:** أي الأشهر الباقية فهو كقولهم عندي درهم ونصفه فيقوم ما كان يصير لتلك

الشهور من الكسوة لو كسيت في أول الحمل وتعطى تلك القيمة في أول الحمل كذا في ضيح ونحوه لابن سلمون وقد مر الخلاف إذا بليت كسوة الزوجة قبل الوقت الذي فرض لها **واستمر**: مسكن البائن **إن مات**: الزوج فيجب في ماله لأنه حق وجب عليه للمطلقة فلا يسقط بموته وإن لم يكن المسكن له ولا نقد كرائه وروى ابن نافع أنها كالمتوفي عنها فإنما يكون لها المسكن إن كان للزوج أو نقد كراءه ونسخة واستمرا بضمير اثنين للمسكن والنفقة إنما تصح في موت الحمل في البطن وقد أفتى فيه جميع الفقهاء بثبوت النفقة وخالفهم ابن دحون والشقاق ذكر ذلك ابن سلمون وكذا خالفهم البرزلي قاله ح **لا**: يستمر **إن ماتت**: المطلقة فليس لورثتها كراء المسكن **وردت النفقة**: بموت أحد الزوجين ولو فرضها قاض كان الموت بعد يوم أو شهر أو اكثر كما في المدونة كردها **في انفشاش الحمل**: الذي أنفق لأجله فإن تبين انه ريح أو علة فيرجع بالنفقة على المشهور لأنه انفق للحمل وقيل يرجع إن دفع بحكم لتبين أن الأمر على خلاف ما ثبت ولا يرجع إن دفع بلا حاكم لأنه متطوع وقيل عكسه لأن رجوعه مع الحكم كنقضه نقلهما في ضيح ويرجح ما للمص قول ابن حارث انه اتفق أن من اتخذ ما لا يجب بقضاء أو غيره ثم تبين أنه لم يجب أنه يرده ذكره ب وكذا ترد الكسوة ولو بعد شهر وإذا ادعى الزوج أنه انفش وادعت أنها ولدته صدقت بلا يمين كما يفيده تصديقها في انقضاء عدة الوضع قاله عب وللمسألة نظائر كمن أثاب عن صدقة يظن لزوم الثواب له ومن صالح عن دم خطئا يظن أن الدية تلزمه ذكره في ضيح **لا**: ترد **الكسوة**: لموت أحدهما ومثله الطلاق البائن قاله خع **بعد أشهر**: ثلاثة أو أكثر وإن كان أقل من ذلك فهي للرجل وقيل إن الوجه أن يكون له أخذها على أي حالة كانت وهو قول أكثرهم وقول مالك في هذا استحسان ذكره ابن سلمون وذكر انه إن تنازعا في كسوة عليها فادعاها كل منهما أن القول له بيمين إن كانت من كسوة البذلة وإلا فالقول لها بيمين وقال ابن دحون القول لها على كل حال **بخلاف موت الولد**: بعد قبض حاضنته كسوته **فيرجع**: أبوه **بكسوته**: وإن خلقة بفتح اللام أي بالية خلافا لقول المتيطي وأما الكسوة فلا شيء له فيها وإن كانت قد رثت اهـ أي بليت وما للمص كقول ابن سلمون وكذا ترد ما بقي من الشورة وإن رثت اهـ وهو من رث إذ بلى وصحفه ق وظنه ورثت من الإرث فاعترض به على المص ولم ينتبه لأن ردها مناف للإرث وتبعه عج وقال إنه إنما يرجع بقدر إرثه منها وإن الولد ملكها وهو غلط ومما اعترض به ق على المص قول ابن رشد في الهبة ما كسى ابنه من ثوب فهو للابن وجوابه أنه في كسوة تبع بها وما للمص فيما دفعه عما ظن لزومه ثم تبين سقوطه وكما ترجع للأب الكسوة ترجع له النفقة والمسكن **وإن كانت**: **البائن مرضعة فلها نفقة الرضاع**: أي أجرته **أيضا**: مع نفقة الحمل إذ لا رضاع عليها إلا أن تشاء فتكون لها أجرته قال تعالى: فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن وإن لم تطالب بها إلا بعد مدة فهي لها وليست كنفقة الولد تسقط بمضي الزمن عن أبيه ذكره جب وما نقل عن أبي الحسن من أن أجرة الرضاع لا تكون طعاما لم أره فيه وهو مخالف لما في المدونة من جوازه قال اللخمي ولا يدخل في النهي عن الطعام بالطعام لأنه طعام مخصوص بأعيان ومعلوم ان المراد بالنهي غير هذا **ولا نفقة**: للبائن **بدعواها**: الحمل **بل بظهور الحمل وحركته**: الواو بمعنى مع أو عطف تفسير قال في الكافي وإذا ادعت المبتوتة الحمل لم تعط نفقة حتى يظهر حملها لحركته وذكر ب وغيره أن المشهور أنه لا يعتبر ظهوره دون حركة

فـإذا تحرك أعطيت نفقته من أوله إلى ءاخره كما في الجلاب والكافي لكن يندرج ما قبل الطلاق في نفقة الزوجية ولا يظهر الحمل قبل ثلاثة أشهر ولا يتحرك قبل أربعـة قالـه ابن رشد وهو ظاهر حديث البخاري يجمع خلق أحدكم في بطن أمه أربعين يوما نطفة ثم أربعين علقة ثم أربعين مضغة ثم ينفخ فيه الزوج وحمله س على الغالب أي لا يخالف قول القرافي أنه يتحرك لمثل ما يتخلق له ويوضع لمثلي مـا يـتحرك وهـو يتخلق تارة لشهر فيتحرك لشهرين ويوضع لستة وتارة لشهر وخمسـة أيام فيتحرك لشهرين وثلث ويوضع لسبعة وتارة لشهر ونصف فيتحرك لـثلاثة ويوضع لتسعة ونقل مثله عن المقري **ولا نفقة**: للحمل إلا أن يكون لاحقا وحرا وأبوه حر ولذا لا تجب **لحمل ملاعنة**: إذا لاعن لنفسه لأنه لا يلحق به ولها السـكنى لأنهـا محبوسة لأجله فإن لاعن لرؤية وأقر بالحمل لزمته نفقته ذكره ح وحمـل **أمـة**: مطلقة لأنه ملك لسيدها فنفقته عليه لا على أبيه وإن كان حرا لأن المـلك أقوى من الأبوة لقوة تصرف المالك وحوزه الإرث إلا أن تعتق الأم فتلزم نفقته الأب إذ يعتق الحمل بعتقها فإن اعتق هو وحده فعلى أنه لا يعتق إلا بوضعه فالـنفقة عـلى السـيد وعلى أنه حر الآن وفيه الغرة فنفقته على أبيه وعلى القول الأول يحمل قوله إنه لو اشتراها الأب بعد عتق حملها جاز شراؤه وتكون بوضعه أم ولـد لأنـه عتق عليه بالشراء لا بعتق السيد إذ لا يتهم إلا بوضعه ولو ضربت فألقـته ميـتا ففيـه مـا في جنين الأمة ولو ضربت بعد شرائه ففيه غرة نقله ح واسـتظهر أن حمل أمة يعتق على سيدها نفقته على أبيه ولا تباع قبل وضعها لأن حمـلها حـر ولا يجوز أن يستثنى لأن ذلك غرر لأنه وضع من ثمنها بما استثنى وهـو لا يـدري أيكون أم لا فإن وقع فسخ إلا أن يفوت بوضعها فعليه قيمتها يوم قبضـها على أن ولدها حر ولا تكون به أم ولد لأنه قد عتق على جده ذكره ح **ولا عـلى عبد**: لحمل مطلقته حرة أو أمة إلا أن يعتق قبل وضعها فتلزمه النفقة لبقية الحمـل إن كانت حرة لا أمة إلا أن تعتق فينفق عليها من يومئذ **إلا الرجعية**: لأنها فـي حكـم الزوجة حرة كانت أو أمة **وسقطت نفقة**: الزوجة ومؤنها بالعسر فلا ترجع بها عليه إذا أيسر حاضرا كان أو غائبا كما في المدونة لقوله تعالى: ﴿ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما ءاتيه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما ءاتيها﴾ **لا**: تسقط **إن حبست**: في حق لزمها وكذا إن أسرت لأن المانع ليس من جهتها وإن منعها أهلها ظـلما فـلا نفقة لها ذكره ابن بشير وانظر إذا منعوها بغير طيب نفسها ولم تقدر عـلى مخالفتهم قاله س **أو حبسته**: في حقها أو حبسه غيرها لاحتمال أن له ما لا أخفاه يقدر به على خلاصه **أو حجت الفرض**: مع محرم أو رفقة مامونة ولو بغير إذنـه قـال ابن الجلاب ولا تسقط نفقة المرأة بحيضها ولا نفاسها ولا صومها ولا اعـتكافها ولا حجهـا ولا مرضـها ولا سجنها في حق عليها ولا بسجنه هو اهـ **ولهـا**: عـليه في حجها **نفقة حضر**: لا نفقة سفر وإن وجدت رخصا فله ما فضل من النفقة ذكره س وأما لو حجت تطوعا فلا نفقة لها عليه إلا أن يأذن لها كما في ضيح **وإن**: كانت الزوجة **رتقاء**: ونحوها من كل ذات عيب رضي به وما مر من الإطاقة محله حيث لم يرض **وإن اعسر بعد يسر**: ولم ينفق زمن يسره **فالماضي**: لازم له **في ذمته**: يطالب به إذا أيسر **وإن لم يفرضه حاكم**: لأن العسر إنما يسقط نفقـة زمـنه فقط **ورجعت**: على زوجها **بما أنفقت عليه**: في نفسه حال كونه **غير سـرف**: بالنسبة إليه وإلى زمن إنفاقها فالدجاج والخرفان سرف وكذا التوسعة في غيـر زمن الأعياد **وإن**: كان **معسرا**: حين الإنفاق إذ كأنها أسلفته والسلف يتبع به

المعسر قال فيها وإن أنفقت عليه في ذاته وهو حاضر ملي أو معدم فلها اتباعه إلا أن يرى أن ذلك بمعنى الصلة اهـ قال اللخمي وإن كان معسرا رجعت بما أنفقت عليه خاصة أي دون ما أنفقت على نفسها قال وهذا قول ابن القاسم وأرى ان لا ترجع لان ذلك من الزوجات على وجه المكارمة وقياسا على قوله إذا أسكنته في دارها اهـ أي في انه لا كراء لها ومن هذا المعني هبة أحدهما للآخر وفي ذلك ثلاثة أقوال قيل لا ثواب له إلا أن يرى أنه أراده وقيل لا ثواب له إلا أن يشترطه وقيل له الثواب وإن لم يظهر ما يدل على أنه أراده والأولان نقلا عن مالك ذكر ذلك أبو الحسن وفرق بعضهم بين الإنفاق والهبة لأن قيامها بنفقتها قيام بضروري أو حاجي والهبة قيام بزائد عليهما فأشبهت السرف في الإنفاق ذكره س وهو حسن **كمنفق على أجنبي**: فإنه يرجع عليه بغير السرف وإن كان معسرا **إلا لصلة**: في الزوج والأجنبي كما في المدونة وظاهرها كالمص أن الأصل عدم الصلة وقيل تحمل الزوجة على الصلة إلا بدليل ذكره س وظاهر المص والمدونة أن المنفق زوجة أو غيرها يرجع بلا يمين وذكر عب انه إن نوزع في قصد الرجوع حلف أنه أنفق ليرجع إلا أن يكون أشهد انه انفق ليرجع اهـ ونحوه ذكره أبو الحسن فيمن أسكنت زوجها أنها إنما ترجع بعد يمينها أنها أسكنته على أن تطلبه بحقها في ذلك أو: **منفق على الصغير**: وإن كان ربيبة كما في المعيار فإنه يرجع بشروط منها قوله **إن كان له مال**: حين انفاقه وإلا لم يرجع عليه وإن قال أنا أسلفه فإن أفاد مالا رجعت عليه كما في المدونة ومنها بقاء ذلك المال فإن تلف وأفاد غيره لم يرجع عليه فاله فيها ومنها أن يعسر إنفاقه من ماله بأن بعد أو كان عرضا فلو أسلفه وله نقد بيده لم يرجع عليه لأنه متطوع ذكره ح ومنها كونه **علمه المنفق**: حين أنفق ولا يعتبر علمه بعد ذلك ومنها كون إنفاقه غير سرف وأن يقصد الرجوع ابتداء **وحلف أنه أنفق ليرجع**: إن لم يشهد على ذلك ابتداء ولو كان أبا أو وصيا وذكر ابن سلمون أن الوصي يرجع بلا يمين وقيل عليه اليمين اهـ .

فرع :من أنفق على ولده وله مال ثم مات الأب فإن أوصى ان يحاسب ابنه بالنفقة حوسب كان المال عينا أو لا وإن نهى عن ذلك لم يحاسب ولا يشبه الوصية لأن الأب ينفق على ولده ولو كان له مال وإن سكت ولم يكتب نفقته لم يحاسب ابنه بها وكذا إن كتبها والمال عين بيده لأنه لا مانع له فلعله كتب يريد أن يلزمه ثم تركه وإن كان عرضا حوسب إذ يمنعه من إنفاقه النظر في بيعه وكتبه يدل على إلزامه إياه ذكره المتيطي عن ابن القاسم وذكر ح وذكر ابن رشد أن مال ولده إما أن يبقى بيده أو يستهلكه أو لم يصل إليه فإن كان عينا بيده وكتب بنفقته لم يوخذ إلا أن يوصى بذلك وإن لم يكتبها لم توخذ وإن أوصى بذلك وإن كان عرضا بيده أو لم يصل إليه عرضا أو غيره فإن كتب نفقته أخذت وإن أوصى بتركها لأنها وصية لأن كتبها يفيد أنه لم يتطوع بها وإن لم يكتبها أخذت إلا أن يوصي بتركها وإن استهلكه وصار في ذمته حوسب الابن بالنفقة كتبها الأب أو لا إلا أن يكتب لابنه بذلك وثيقة أشهد له بها فلا يحاسب وذكر المتيطي أنه إن مات الابن والأب حي ورثه معه غيره وادعى انه أنفق ليرجع فإن كان مقلا مامونا صدق بلا يمين وإن كان غنيا حلف إلا أن يشهد حين إنفاقه وسواء كان المال عينا أو عرضا اهـ والذي ذكره ح عن ابن رشد أن موت الابن كموت الأب في المحاسبة وعليه فليس العين كالعرض ولها: أي الزوجة **الفسخ**: بطلقة رجعية إذا لم ترض بالمقام معه

إن عجـــز عـــن نفقة حاضرة: لشدة ضررها ولأنها لا تجبر على دفع سلعتها بلا عوض لأن النفقة عوض الاستمتاع وذكر اللخمي عن أشهب أن العجز عن الكسوة كذلك **لا ماضـــية**: لأنها دين وينظر بها كسائر الديون ولا مستقبلة لأنهم إنما ذكروا أنه إن أراد سفرا فلها أن تطلبه أن يقدم لها نفقة قدر سفره ذلك أو حميلا بها ذكره اللخمي ونحوه في المدونة ولا يلزم من ذلك الطلاق **وإن**: كانا **عـــبدين**: أو أحدهما **لا إن علمت**: عند العقد **فقره**: فلا تطلق عليه خلافا لما في المدونة وكذلك إن أيسر بعد ذلك ثم افتقر فإنه يختلف في الطلاق عليه قال اللخمي ولا أرى أن تطلق عليه إن كـــان ممن يفتح عليه ولا يتكفف أي يتصدق عليه بلا سؤال **أو**: علمت **أنه من السؤال**: جمع سائل وهو من يتكفف وتحمل فيه على العلم لظهور حاله وفي غيره عـــلى عدم العلم **إلا ان يتركه**: أي السؤال فلها التطليق **أو يشتهر**: من علمت فقره **بالعطـــاء**: دون الســـؤال **وانقطع**: عنه فقد ذكر اللخمي انه إن كان لا يسأل وكان مقصـــودا مشهورا بالعطاء ثم تعذر ذلك عليه فلها أن تقوم بالطلاق اهـــ وهو يرد قول بهرام أنه ينبغي أن يكون معذورا **فيامره الحاكم**: إذا رفعت أمرها إليه وشكت الضـــرر وأثـــبت الزوجية **إن لم يثبت**: عنده **عسره**: بإقرارها أو بينة يحلف معها **بالـــنفقة والكسوة أو الطلاق**: أي يلزمه أحد الأمرين وإن ثبت عسره لم يأمره إلا بالطلاق **وإلا**: بأن امتنع وادعى العسر أو ثبت عسره هذا مفاد س و ح **تلوم**: وقيل يطلق بلا تلوم ذكره اللخمي وكلام المص لا يشمل من أقر بالملاء وذلك فيه أقوال قيل يعجل عليه الطلاق وقيل يسجن حتى ينفق وإن كان له مال ظاهر أخذت النفقة مـــنه كـــرها ذكر ذلك ب والتلوم يكون **بالاجـــتهاد**: دون حد على الأصح فيختلف بالـــرجاء وعدمه كما في المدونة وقيل يوخر اليوم ونحوه مما لا يضر فيه الجوع وقيـــل يتـــلوم الشهر ونحوه وقال أصبغ إن لم يطمع له بمال فالشهر إذا لم تجد ما تنفق ورأى اللخمي إن كان يرجى له ما تنفق منه ان يوجل الشهر ونحوه وكذا إن كسدت صناعته ويرجى نفاقها وإن كان لا يرجى لها شيء فالأيام فإن لم يجد طلق عـــليه قال ولو قيل يوخر الشهر إذا كانت فقيرة والشهرين إن كانت موسرة لكان وجها اهـــ ولا نفقة لها زمن التلوم إن ثبت عسره وإلا رجعت عليه ولو طلقت.

تنـــبيه :إن رضـــيت بالبقاء معه بعد التلوم ثم طلبت فراقه فلا بد من تلوم ثان لأن الأول إنمـــا هـــو اجتهاد بخلاف امرأة المعترض والمولي إن رضيت بالبقاء بعد الأجل لأن أجلها محدد شرعا لا يدخله اجتهاد فإذا حكم به وتم لم ينتقض بتاخيرها ما وجب لها ذكره س عن ابن رشد **وزيـــد**: في مدة التلوم **إن مرض أو سجن**: في المـــدة فمـــنعه ذلك من السعي فيما ياتيها وإن غاب مختارا طلق عليه قاله اللخمي وهـــذا إن رجـــي برؤه وخلاصه من السجن بالقرب وإلا طلق عليه **ثم**: بعد التلوم وعجـــزه عمـــا يلزمه **طلق عليه**: الحاكم وهذا ظاهر قولها فرق الإمام بينهما لكن فسره أبو الحسن بأن يمكنها من ان تطلق نفسها كما يقال قطع الإمام يد السارق إذا أمـــر بقطعهـــا ثم ذكر أن في ذلك قولين قيل يباح لها أن تطلق نفسها وقيل يطلق عـــليه الإمام اهـــ. وهذا كقول المص فيما مر وإلا فهل يطلق الحاكم أو يأمرها به إلـــخ **وإن**: كـــان الزوج **غائبا**: على المشهور وقال القابسي لا يطلق عليه لأنه لم يستـــوف حجـــته وقول جب حكم الغائب ولا مال له حاضر حكم العاجز اهـــ فيه نظر فقد قال ابن رشد إن من علم ملاؤه يفرض لها عليه على ما عرف من ملائه

وتتــبعه بذلــك دينا ولا تطلق يريد إن كان لها مال تنفق منه ولم تطل إقامته عنها وذكر ح أنه إن تطوع أحد بنفقتها لم تطلق وخالف في ذلك ابن الكاتب.

تنــبيه: إذا لــم يكن حاكم رفعت أمرها للعدول وتثبت عندهم ما تثبته عند الحاكم وتطلق نفسها ذكره ح وغيره والذي لابد من إثباته الزوجية وبقاء العصمة ومغيب الزوج حيث لا يعلم محله أو علم ولم يمكن الاعذار إليه وأنه لم يقدم من غيبته إلى الآن وأنــه لم يترك نفقة أو تركها ونفدت وأنها لم تسقطها عنه ولا أحالت بها ولا أقام لها كفيلا ولا رهنا ولا له عليها دين وأنه ما بعث إليها بشيء وصل إليها يشهد الشهود بذلك على العلم وتحلف هي على القطع ذكر ذلك أبو الحسن والمتيطي ولم يذكــرا مــا في ضيح من إثبات الدخول والدعاء إليه بل سوى المتيطي بين البناء وعدمــه ولــم يشترط البرزلي قيام البينة فقد قيل فيمن ادعت غيبة زوجها وخوف ضياعها وأراد التطليق بذلك أن لها ذلك ولو عدمت البينة وأقرت أن فلانا زوجها فيكشف عنه بقولها ويسأل عن هذا الاسم في البلد وما قرب إليه فإن لم يجده حلفها أنــه لــم تكــن لها منه نفقة ثم طلقها فإن جاء وأقر بالزوجية مضى الطلاق وإن أنكرها لم يضره ذلك ذكره ح وقال المازري في طارئة ذكرت للقاضي أن زوجها غــاب في بلد غيبة منقطعة ولم يعلم صدقها من كذبها وشكت الضيعة أن القاضي يتثبت فــي أمرها حتى ييأس من العثور على صدقها وكذبها من بلد يتعذر معه الكشف عن حال الزوج فتحلف أنها صادقة فيما ذكرت ويكتب لها أنه عليه الطلاق بشــرط أن يكون الأمر كما ذكرت ويسمى ذلك بالحكم المعلق على صدق الدعوى ذكــره ابن فرحون **أو:** أي وكذا يطلق عليه وإن **وجد ما يمسك الحياة:** لأن المقام معه ضرر شديد لا سيما إذا لم يرج تغير حاله إلا بعد طول **لا:** تطلق **إن قدر على القــوت:** التام ولو من خشن الطعام أو خبز بلا إدام وفيها أنه أن قوي على نفقتها دون صــغار ولــده لم تطلق عليه إذ لا تلزمه النفقة على ولده إلا في يسره اهــ وأبــوه كولده **وما يواري العورة:** أي بدنها كله ولو من صوف أو كتان غليظ ففي الواضحة أنه إن لم يجد غير الخبز وحده وما يواري عورتها ولو بثوب واحد من غــليظ الكتان لم يفرق بينهما نقله اللخمي **وإن:** كانت **غنية:** وذات قدر وقيل ينظر إلى قــدر حالها ولباس مثلها وفي الموازية وإن كان من خشن الطعام ولا إدام معه لــم تطلق عليه إلا أن تكون من أهل الشرف وممن لا تألف مثل ذلك ولا يستساغ لهــا ذلــك وإن جاعت لم يلزمه به وكذلك إذا كان لباس مثل ذلك معرة عليها لم يــلزمه وطــلق عــليه وإن لم تكن فيه معرة لم تطلق وإن لم يكن لباس مثلها نقله اللخمي **وله الرجعة:** في المدخول بها لا غيرها خلافا لما في الجلاب **إن وجد في العــدة يســارا يقوم بواجب مثلها:** واختلف في قدر ذلك فقيل إذا وجد ما لو قدر عــليه أولا لــم تطــلق وذكر اللخمي عن ابن القاسم أنه نفقة شهر فإن لم يكن إلا عشــرة أيــام وخمسة عشر فليس ذلك له لأن ذلك ضرر يرتجع ثم يطلق إلى أيام وقال عبد الملك إن أيسر برزق شهر وما تستوجبه من اللباس والوطء فله الرجعة قال اللخمي وأرى إن كان صانعا فعاد نفاق صنعته أن يُمكّن من الرجعة وإن أيسر بــرزق اليوم اهــ وفي ضيح تقييد جواز الرجعة بظن دوام قدرته بعد ذلك وذكر عــن ابن رشد أنه إن قدر على إجرائها مياومة فإن كان قبل الطلاق يجريها كذلك فلــه الــرجعة وإن كان يجريها مشاهرة فقولان وذكر أنها لو رضيت برجعته مع فقــره صحت وخالف في ذلك سحنون **ولها النفقة فيها:** أي في العدة إذا أيسر بما

يملك به الرجعة **وإن لم يرتجع**: لأنها رجعية لها حكم الزوجة وفي المدونة كل طلاق يملك فيه الزوج الرجعة فالنفقة عليه لامرأته وإن لم تكن حاملاً و: **لها طلبه عند: قصد سفره بنفقة المستقبل**: قدر سفره ذلك على ما يرى من إبعاده ومقامه **ليدفعها لها**: متجمعة أو **يقيم لها**: وكيلا **كفيلا**: يدفعها لها كما كان يدفعها كل يوم أو جمعة أو شهر وقال عبد الملك لا يقيمه لها وحمل على ظاهرها وحمل على المعدم فلا يكون خلافا ومن اتهم أنه يقيم اكثر من السفر المعتاد حلف أنه لا يقيم أكثر منه أو أقام حميلا قاله اللخمي وذكر أن البائن إن ظهر حملها فلها طلبه بالأقل من سفره ذلك أو باقي أمد الحمل فإن لم يظهر حملها وطلبت كفيلا خوف الحمل فلم ير مالك لها ذلك ورءاه أصبغ واختار اللخمي الأول إن قامت بعد حيضة لأن الظاهر البراءة وإن لم تكن حاضت أقام كفيلا بالأقل من مدة الوضع إن ظهر حمل **وفرض في مال الغائب**: ما يجب لزوجته عليه وفيها أنه إن لم يكن له مال يعدى فيه أي يحكم لها به فأنفقت من عندها حتى قدم فإن كان في غيبته مليا رجعت عليه وإلا فلا اهـ وقال ابن رشد إن من علم ملاؤه يفرض عليه على ما عرف من ملائه وتتبعه بذلك دينا ولا تطلق وهذا إن كان له مال تنفق منه ولم تطل إقامته عنها وقد مر ذكر هذا وفي ضيح أن لها أن تداين عليه ويقضى لها به وتحاص به غرماءه وأما من علم عدمه ومن جهل حاله فلا يفرض عليهما أما الأول فتطلق عليه بعد التلوم إلا أن تحب الصبر عليه فيكتب لها الحاكم أنها قامت عنده تطلب نفقته فإن قدم وعلم أنه كان مليا كان القول لها إنها أنفقت على نفسها من ذلك اليوم وأما من جهل حاله فينتظر وإن قدم موسرا فرض عليه نفقة مثله لمثلها وفي ضيح عن ابن حبيب أنها إن أحبت الصبر عليه أشهد لها الحاكم إن كان فلان زوج فلانة اليوم مليا فقد أو جبنا عليه فريضة مثله لمثلها و: **فرض لها في وديعته**: كما في المدونة وقيل لا يفرض فيها إذ قد تكون لغيره أودعها عنده أو أعارها أو رهنها ذكره أبو الحسن **ودينه**: على غيره و: **لها إقامة البينة على غريمه المنكر**: لدينه وإن لم تجد إلا شاهدا واحدا حلفت ذكره في ضيح ومفهوم المنكر أنه لو أقر لقضى لها لكن في الموازية أنه لا يقضي بإقراره إذ قد يقر الغائب ليثبت خلطة ثم يدعي عليه بأكثر مما أقر به ولذا ينبغي لمن أشهده مقر بكتاب فيه دين أن لا يشهد إلا بحضور من له الدين خوفا من هذا ذكره أبو الحسن وذكر ابن رشد أنه إن أراد الموثق التحرز من هذا كتب أقر فلان بن فلان بدين بغير محضر من المقر له فلان **بعد حلفها باستحقاقها** :أي النفقة وقوله بعد ظرف لقوله فرض قال جب وفرض منه بعد يمينها أنها تستحقها اهـ وهذا يغني عن قول المتيطي تحلف ما ترك لها نفقة ولا أسقطت عنه قاله في ضيح وذكر اللخمي أنها تحلف أنه لم يخلفها ولا بعثها **ولا يوخذ منها بها**: أي بنفقة أخذها من مال الغائب **كفيل وهو على حجته إذا قدم**: فإن أثبت مسقطا ردت له ما أخذت وكذا ترد له هي إذا طلقت إن أثبته ولو تزوجت ولا يفيتها الدخول كما مر في مبحث المفقود **وبيعت داره**: في نفقتها ففي المدونة أنها تباع فيها عروضه ورباعه إن لم يكن له عين اهـ وهذا عطف خاص على عام فقد قال عياض العرض بفتح العين ما عدا العين ونحوه في القاموس وقال أبو الحسن إنه قول أكثر أهل اللغة **بعد ثبوت ملكه وأنها لم تخرج عنه في علمهم**: أي لم يكن خروجها عنه في علمهم فالمجرور ظرف للخروج لا لنفيه إذ لو كان ظرفا لنفيه كانت شهادة قطع وهي لا تصلح في هذا **ثم**: بعد ما ذكر **تشهد بينة**: إما الأولى أو غيرها **بالحيازة**: تطوف

بالدار **قائلة:** لمن وجهه القاضي معها **هذا الذي حُزْنا هي التي شهدنا بملكها للغائب:** ونسخة شهد بضم الشين أولى إذ تشمل شهادة غيرهم فإن لم تقل ذلك جهلا منها أو من الموجه لم تتم الشهادة وكذا لا تتم الحيازة إن لم يكن الموجه يعرف العقار ويحده بحدوده كما في ضيح ولم يرد بالبينة هنا العدلين الموجهين إذ لا يقولان ما ذكر بل إستنابهما القاضي لشغله عن حضور الحيازة أو لمشقة ذلك عليه وإن اكتفى بواحد كفاه والاثنان أولى ولا إعذار فيمن وجهه كما لا إعذار فيه هو ولو ذكرت بينة الملك حدود الدار وجبر أنها على وجه الشهادة لم يحتج لبينة الحيازة ذكره عج.

تنبيه: كما تباع عروض الغائب في نفقة امرأته كذلك تباع في نفقة أبويه إلا عقاره فإن لم يكن له مال فلامرأته ان تداين عليه بخلاف أبويه والفرق أن نفقة زوجته تجب عليه ولو غنية بخلاف نفقة أبويه وأن الأولى واجبة حتى يعلم سقوطها والثانية ساقطة حتى يعلم وجوبها بمعرفة حياته وأنه ليس عليه دين محيط نقلته من ح باختصار ذكره قبل هذا وذكر هنا أن من قام بدين على غائب لا يباع له ملكه حتى يثبت دينه وملك الغائب وحيازته على أمر القاضي وثبوت الحيازة عنده وغيبة المدين وأنه بعيد بحيث لا يعلم ثم يحلف أنه ما قبض دينه ثم يحكم له ببيع الملك ويقضي دينه وترجأ الحجة للغائب فإن قدم وأثبت أنه قضاه فقيل لا ينقض البيع ويرجع على الطالب بما قبض من الدين وقيل ينقض البيع **وإن تنازعا:** بعد قدومه **في عسره في غيبته:** فادعاه ليسقط نفقتها وكذبته **اعتبر حال قدومه:** فإن قدم معسرا صدق بيمين وإلا لم يقبل قوله إلا ببينة أنه كان معسرا وليس له ذلك وكذا إن جهل حاله حين خرج فإن علم اعتبر ذكره اللخمي وفي ضيح عن ابن رشد انه متفق عليه ويفيده قول أبي الحسن انه لا إشكال في انه يحمل على حاله حين خروجه **وفي إرسالها:** أي النفقة في مغيبه **فالقول قولها:** بيمين قاله جب **إن رفعت:** أمرها **من يومئذ:** أي يوم الرفع **لحاكم:** سلطان أو نائبه من قاض أو غيره وكذلك إن اختلفا في إنفاقه على ولده الصغير ذكره اللخمي وأما المطلقة الحامل فالقول لها رجعية أو لا ذكره ح عن ابن رشد **لا:** إن رفعت **لعدول و جيران:** خلافا لما في الموطأ ابن وهب وقال اللخمي إنه أصوب لأن ذلك لا يعلم إلا من جهتها فلا فرق بين قولها ذلك للسلطان أو للجيران ولأن كثيرا من النساء لا ترضى الرفع إلى السلطان وتراه معرة وفسادا مع زوجها إن قدم فإن لم يسمع ذلك منها كان القول قولها ولا أرى أن يقبل قوله إن قال بعثت لأنه معترف أنه لم يخلف نفقة فعليه البيان مع من أرسل اهـ **وإلا:** ترفع أصلا أو رفعت لغير الحاكم مع يسره **فقوله:** في الإرسال بيمين وذكر ابن عرفة أن الذي عليه قضاة بلده أن الرفع للعدول معتبر دون الرفع للجيران **كالحاضر:** فإن القول له أنه كان ينفق عليها لأن العادة ان الأزواج ينفقون على الزوجات وأنهن إنما يسكن إذا كانت النفقة عليهن مجراة فقدم هذا الغالب على الأصل وقدم الشافعي الأصل ذكره أبو الحسن وذكر ح عن ابن رشد أن هذا إن ادعى بعد مضي المدة أنه كان ينفق عليها أو يدفع إليها نفقتها أو ما تنفق منه شيئا فشيئا أو جملة واحدة فإن ادعى انه دفع إليها مائة دينار عن نفقتها فيما مضى وأنكرت لم يصدق اهـ وفسره س بأنه يصدق في نفقتها في زمنها لا فيما دفعه عن نفقة ماضية ترتبت في ذمته **وحلف:** حيث القول له غائبا كان أو حاضرا **لقد قبضتها:** منه أو من رسوله إن كان غائبا

ويعتمد على كتابها أو رسولها ذكره أبو الحسن **لا:** يحلف لقد **بعثتها:** إليها لاحتمال عـدم وصـولها و: إن تنازعا **في:** قدر **ما فرضه:** من النفقة حاكم مات أو عزل **فقولـه:** أي الزوج لأنه غارم **إن أشبه:** أشبهت هي أو لم تشبه **وإلا:** يشبه **فقولها إن أشـبه:** قولهـا فقط **وإلا:** يشبها معا **ابتدأ:** الحاكم **الفرض:** للمستقبل ولها نفقة المثل فيما مضى قال عياض في قولها إذا لم يشبه ما قالا أعطيت نفقة مثلها وفيما يسـتقبل يفـرض لها القاضي نفقة مثلها اهــ أن الأصح رواية الواو فيما نقله في ضيح **وفي حلف مدعي الأشبه:** منهما وعدم حلفه اكتفاء بالشبه **تأويلان:** فقد حملها بعضهم على أنه يحلف ورجحه عياض وجعله حجة للحالف مع الشاهد على قضاء القاضـي وقيل مذهب ابن القاسم عدم حلفه إذ لا يحلف على حكم حاكم مع شاهد وذكـر ح أنــه لو أقام أحدهما شاهدا لجرى على الخلاف هل يثبت حكم القاضي بشـاهد ويميـن أم لا والأول هــو المشـهور في الأموال كما يأتي في الشهادات وبالثاني جرى عمل فاس قال ناظمه :

وإنما يثبت حكم القاضي لنا بعدلين وذاك الماضي

فـرع :لو كساها ثوبا فقالت هدية وقال بل بما فرض علي فالقول له إلا أن يكون مما لا يفرض لمثلها لشرفه وكذلك إن كان أدنى لا يلبسه مثلها بانفراده دون الذي فـرض لهـا فالقول لها بيمين ويحلف الزوج ويسترجع الأدنى ذكره اللخمي وبالله تعالى التوفيق .

فصـل: في وجوب النفقة بالملك والقرابة **إنما تجب نفقة رقيقه:** قنا أو ذا شائبة إلا المكـاتب فـإن نفقته سقطت بالكتابة وهي في الأصل عليه ولذا وجبت عليه زكاة فطـره ونفقة المخدم قيل إنها على سيده وهو الجاري على كون فطرته عليه وقيل علـى مـن له الخدمة وشهره ابن رشد وقيل إن قل زمن الخدمة فعلى سيده وإلا فعلـى الـثاني وللسيد أن يخص نفسه بطعام أجود من طعام عبيده ذكره ح وذكر فيمن استحقت من يده أمة حامل هل نفقتها عليه لأن ولدها حرا وعلى سيدها قولين ليحيـى ابن عمر وابن عبد الحكم **ودابته إن لم يكن مرعى:** يكفيها فإن كان فعليه رعيها ويجبر على ذلك كما في الكافي ونحوه قول ابن عرفة هل يقضى عليه بذلك لأن تـركه مـنكر وتغيير المنكر يقضى به خلافا لقول ابن رشد يومر بلا قضاء خلافا لعبد الملك نقله ح ومصب الحصر في قوله إنما تجب إن لم يكن مرعى ففيه تقديـم و تأخير وأصله إنما تجب نفقة دوابه إن لم يكن مرعى ورقيقه وقيل مصبه نفقـة رقيقـه أي لا رقيق رقيقه ولا زوج رقيقه ومثل دوابه هرة عنده عميت ولم تقـدر أن تتصرف فإن قدرت فله طردها ذكره ع وسكت المص عن القيام بالشجر وهـو واجب فلا يجوز تضييعها لكن لا يوجب بيعها ذكره ح **وإلا:** ينفق عمدا أو عجـزا **بيـع:** مـا يجوز بيعه أو ذبح ما يجوز ذبحه وما لا يجوز بيعه ولا ذبحه كالمدبـر والمعـتق لأجل ينجز عتقه إلا أن تكون خدمته تفي بنفقتها و عتقها وأم الولـد قبل تزوج وقيل تعتق ذكرهما س وذكر المتيطي عن ابن عتاب في أم ولد غاب سيدها انه يلتوم له شهرا ونحوه ثم ينجز عتقه وأم الولد قيل تزوج وقيل تعتق ذكـرهما س وذكر المتيطي عن ابن عتاب في أم ولد غاب سيدها أنه يتلوم شهرا ونحوه ثم ينجز عتقها ولا تحلف أنه لم يترك لها نفقة ولا أرسلها لها وقال غيره لا تعـتق وتسـعى في معاشها إلى ثبوت موته أو تمام تعميره اهــ وذكر ح في أمة

غاب سيدها وأثبتت فقره وأنه لم يترك لها شيئا ولا بعثه لها ولا مال له ولا لها في علم السيد أنها تباع ويوقف ثمنها عند ثقة وفهم منه ح أنه لو كان في خراجها ما تأكل منه لم تبع **ك**: بيعه لأجل **تكليفه**: أي المملوك عاقلا أو غيره **من العمل ما لا يطيق**: الدوام عليه إلا بمشقة فادحة لا ما لا يطيقه أصلا قاله ح وقيد ذلك في ضيح بما إذا تكرر ذلك منه اهـ فلمالك انه لا يكلف عبد صغير لا صنعة له الخراج ليلا يودي إلى أن يسرق وكذا الأمة لأنه يودي إلى أن تسعى بفرجها وقال إن عبدا خدم نهارا لا ينبغي أن يطحن بليل إلا الشيء الخفيف وفيها انه إن عمل في نهاره ما يجهده فلا يطحن في ليله إلا أن يخف عمل نهاره اهـ ولا يتعين ما يضرب على العبد من الخراج بل عليه بذل المجهود ذكره ح عن شس وذكر عن ابن العربي أنه لا خلاف في منع الحمل على البقر وإنما اختلف في ركوبه **ويجوز**: لمالك الدواب **من لبنها ما لا يضر بنتاجها**: وكذا لبن الأمة وفي ضيح أن النتاج إن بلغ سن العلف جاز حلب أكثر ويتم لها من العلف وأما المضر تحقيقا أو شكا فلا يجوز لأنه من ترك الإنفاق عليه الواجب و: يجب **بالقرابة على الموسر**: بمال أو صنعة ولو صغيرا أو أنثى رضي زوجها أو أبي **نفقة الوالدين**: ولو كافرين خلافا لرواية ابن غانم فالنفقة تلزم مع اختلاف الدينين لا مع رق الولد أو أبويه فلا بد من حرية الجانبين كما للخمي وغيره **المعسرين**: بنفقتهما ولو كان لأحدهما دار وخادم لا فضل في ثمنهما لم يسقط ذلك النفقة عن الإبن وإن كانت الدار لغير سكناه وهو في دار بإجارة لم يكن على الأب الإنفاق إلا بعد بيع الدار ونفاذ ثمنها وكذلك الخادم إذا كان في غناء عنها ولو كان الأب لا دار له وللابن دار يسكنها لم يكن عليه بيعها للإنفاق على أبيه قاله ابن القاسم ورأى اللخمي إن كان الابن صغيرا في كفالة أبيه أن تباع للإنفاق عليهما ولو كان في غلتها ما ينفق على الابن خاصة بيعت لحق الأب في الإنفاق قال وإذا كان للأب صنعة تقوم به وبزوجته جبر على علمها ولم يكن له أن يدع العمل ويكلف ولده الإنفاق وإن كانت تقوم ببعض ذلك عمل وأكمل الابن الإنفاق وليس له إذا كان له مال أن يتلفه بصدقة أو هبة وتعود نفقته على ولده وللولد أن يرد فعله ذلك ولو تصدق به على بعض ولده كان للآخرين أن يردوا فعله وإن كان للابن زوجة كان لأبيه ما فضل عن نفقة لابن وزوجته ولو كن أربعا كن أحق من أبويه وولده ذكره ح واختلف فيمن له أب وابن فقيران فيل يتحاصان وقيل يقدم الابن ورأى اللخمي أن يبدأ إن كان صغيرا لا يهتدي لمنفعة كان الأب صحيحا أو زمنا لأنه يقدر على النظر لنفسه والتحيل وإن كان الولد كبيرا ترجح القولان فيصح أن يقال يتحاصان لان لكل واحد منهما فيه حقا لو انفرد به أخذه ويصح أن يقال يبدأ الابن لأن نفقته بالقرءان ونفقة الأب بالاجتهاد ولأنه أقل صبرا عند الحاجة وكذلك الولد يبدأ الصغير على الكبير والأنثى على الذكر لأنها أضعف نظرا وأحوج إلى الصيانة و الستر و كذلك الأبوان تقدم الأم على الأب إذا كان لا يقدر إلا بنفقة أحدهما ذكر ذلك كله اللخمي.

فرع: من ألحق برجلين وأنفقا عليه حتى كبر ثم افتقر لزمته نفقة واحد يقتسمانها وإن افتقر أحدهما لزمه نصف ذلك نقله ح عن ابن رشد و: إن ادعى الولد يسرهما **أثبتا العدم**: ببينة **لا بيمين**: الباء بمعنى مع أي لا يحلفان مع البينة لأن تحليف الوالد عقوق ولذا لا يثبت عدمهما بشاهد ويمين على المشهور ذكره عج وما

لـــلمص ذكر المتيطي أن به القضاء وذكر قولا ءاخر أن السلطان يحلفهما استبراء للحكم وبه قال ابن لبابة **وهل الابن إذا خوطب بالنفقة:** وادعى العدم **محمول على الملاء:** فعليه إثبات عدمه أو **العدم:** حتى يثبت ملاؤه لأن الله خلقه لا يملك شيئا فدعوى يسره لا تقبل **قولان:** للمتأخرين محلهما إذا لم يكن معه ولد ءاخر فإن كان معـــه وجب على مدعي العدم إثباته لان أخاه يطالبه بالنفقة معه ذكره المتيطي وح وأمـــا الأب في نفقة ولده فإن لم يثبت أنه موسر فالقول له بيمين ومن ادعى يسره فعـــليه البينة نقله في ضيح عن ابن العطار و: نفقة **خادمهما:** أي الأبوين ولو كانا ملكا للوالد قال المتيطي وينفق على من له خادم من الأبوين عليه وعليهما اهـــ فلم يجعله موسرا بالخادم نظرا للحاجة وأما الأب فلا تلزمه نفقة خادم ولده ولو احتاج لـــه عـــند ابن القاسم فقد قال في ابنة لها خادم تحتاج لها إن نفقة البنت على الأب ونفقـــة الخادم على البنت وقال أشهب على الأب ان ينفق عليهما قال اللخمي وهو أبيـــن قياســـا على نفقة الابن على الأب إذا كانت له خادم لا بد له منها لان على الابـــن أن يـــنفق عليهما و: نفقة **خادم زوجة الأب:** إن تأهلت لذلك و:عليه **إعفافه بزوجة واحدة:** إن احتاج للنكاح قاله اللخمي وإلا ففيه قولان فقال مالك وابن القاسم ليـــس عليه ان يزوج أباه وقال أشهب ذلك عليه ذكره المتيطي وفي ضيح عن ابن رشـــد انـــه ينبغي أن لا يختلف في وجوب ذلك على ابنه إذا تحققت حاجته وإنما الخلاف في تصديق الأب فيما يدعيه من الحاجة اهـــ وذكر اللخمي أن على الابن أن يـــنفق عـــلى زوجة أبيه احتاج إليها في الإصابة أم لا لأنه إن أسن يحتاج إلى رفق من يقوم به ولان عليه مضرة ومعرة في فراق زوجته بعدم النفقة **ولا تتعدد:** النفقة لزوجتي أبيه **إن كانت:** إحداهما أمه وهي فقيرة قاله في ضيح ومثله للمتيطي ولـــم يقيدها اللخمي بالفقر فقال وإن كانت أمه وأجنبية انفق على أمه دون الأخرى **عـــلى ظاهـــرها:** أي المدونة بل ينفق على أمه الفقيرة إذ ليس عليه إلا نفقة امرأة واحـــدة قال اللخمي إلا أن تكون أمه قد أسنت والآخرة شابة وفي الأب بقية فعلى الابـــن أنـــه يـــنفق عـــليها اهـــ وقيل ينفق عليهما معا مطلقا أما أمه فلفقرها وأما الأخـــرى فلأنها لو انفردت لزمته نفقتها ذكره المتيطي ولو كانتا أجنبيتين لم يلزمه إلا واحدة عينها الأب ولو عين التي نفقتها أكثر إن كانت من مناكحه ذكره ح .

فرع: لا يلزم الولد إحجاج أبيه ابن رشد هذا على تراخي الحج وأما على انه على الفـــور فيـــلزمه كما يجبر على شراء الماء لغسله ووضوئه نقله ح **لا: تجب نفقة زوج أمـــه:** الفقير سواء تزوجته فقيرا أو طرأ فقره وقيل يجب إن طرأ فقره نقله في ضيح عن الإرشاد و: نفقة **جد:** ذكرا أو أنثى من جهة الأب أو الأم **وولد ابن:** ذكـــرا وأنثى **ولا يسقطها:** أي نفقة الأم **تزويجها بفقير:** لأنه كالعدم وكذا إن طرأ فقـــره فـــإن قدر على بعض النفقة كملها الابن وأما من التزم نفقة أمرأة فلا تسقط بتزوجها بفقير وتسقط بغني ولو طرأ فقره إلا لقرينة تفيده خلاف ذلك وانظر فيمن ينفق على زوجة أبيه وأم ليست في عصمة أبيه ثم تزوجها أبوه هل تستمر نفقتهما معـــا أو تســـقط نفقة غير أمه وهذا الأخير استظهره د **ووزعت:** نفقة الوالد **على الأولاد:** اتفاقـــا **وهل: توزع على: عدد الرؤوس:** ويستوي الذكر والأنثى أو ينظر لقدر اليسار كما لعبد الملك قال وإن كان منهم الغني والمسدّد والعامل بيده ولا مال له غير عمله وكان مال أقلهم لو انفرد لزمته النفقة كانت عليهم النفقة بالتسوية نقله الـــلخمي أو على قدر الإرث: فلا يستوي الذكر والأنثى وهو لمطرف وقيده بكونهم

صغارا فإن كانوا كبارا فعلى عددهم وهذا القول ذكره أبو الحسن **أو: قدر اليسار:** حيث اختلفوا فيه نقله اللخمي عن محمد وأصبغ وشهره البرزلي قاله ح **أقوال:** وهذه من مسائل اختلف فيها هل هي على الرؤوس أولا ومنها أجرة كاتب الوثيقة وكنس المرحاض وحارس الأندر وأجرة القاسم وشفعة وجبت لشركاء وفطرة عبد مشترك وصيد كلب لرجل وكلبين لآخر ووصية لمجهول من أنواع وأجرة سكنى الحاضنة والتقويم على معتقين في عبد مشترك ذكرها في ضيح.

فرع: من انفق على أبيه المعدم لا يرجع على اخوته إلا ملياء بشيء ولو أشهد أنه إنما انفق ليرجع على اخوته بمنابهم لأن نفقته ساقطة عنهم حتى يطلبوا بها قاله ابن رشد ويفيده قولها في الأبوين إذا انفقا ثم طلبا للولد أنه لا يلزمه ما انفقا وإن كان موسرا وأما لو طلبوها وفرضها الحاكم فله الرجوع إن أشهد انه يرجع وإلا حلف ورجع نقله ح عن ابن رشد **وتجب نفقة الولد الذكر:** الحر على أبيه الحر إن افتقر أو عجز عن الكسب أو في كسبه معرة فإن كان له صناعة لا تدركه بفعلها معرة تقوم بنفقته وكسوته سقطت نفقته عن أبيه إلا أن تكسد أو يمرض فتعود وكذلك صبية لها صنعة رقم أو غيره لا تدركها في عملها معرة ذكره اللخمي وذكر المتيطي خلافا هل للأب أن يواجر ابنه الصغير للنفقة عليه كان الأب غنيا أو فقيرا ولا يجوز له إن كان الأب أو الابن غنيا وهل للأب أن ينتفع بفاضل خراج ابنه الصغير على نفسه أم لا قولان الأول لأصبغ وابن لبابة والثاني لغير واحد من الموثقين اهـ وذكر ح عن شس أن المنفق لا يلزمه الكسب لأجل نفقة القريب اهـ وأما نفقة نفسه فيجبر فيها على صناعة له لا تدركه فيها معرة ذكره أبو الحسن **حتى يبلغ عاقلا قادرا على الكسب:** فإن بلغ مجنونا أو عاجزا لم تسقط نفقته عن الأب وإن قدر على بعضها كملها الأب **و: تستمر نفقة الأنثى حتى يدخل بها زوجها:** ولو غير مطيقة خلافا لتت أو يدعي إلى الدخول وهي مطيقة وهو بالغ قاله ح وشرط البلوغ يصح رجوعه للدخول والدعاء كما تقرر في الأصول فلا يختص بالدعاء كما توهم ب فاعترض به على عب في شرط بلوغ الزوج في الدخول واشتراطه فيه صرح به ابن جزي وغيره ولا يسقط نفقة الأنثى ترشيد الأب لها قاله المتيطي وفي وجوب إخدام الولد على أبيه قولان والمشهور انه إنما يخدمه ما دام في الحضانة إن احتاج والأب ملي **وتسقط:** نفقة القرابة **على الموسر بمضي الزمن:** فلو تحيل المعسر حتى ينفق على نفسه فلا رجوع له على قريبه الموسر **إلا لقضية:** فعيلة من القضاء وليست ياؤها للنسب أي إلا أن يفرضها قاض لأن فرضه كالحكم بها **أو ينفق:** على المعسر شخص **غير متبرع:** بل قصد الرجوع فلا تسقط في الوجهين ونحوه لجب واعترض بأن غير المتبرع إنما يرجع إذا أنفق بعد الحكم قاله ابن عرفة وسلمه ح في نفقة الأبوين دون نفقة الولد لان المنفق على صبي له مال أو أب موسر له الرجوع إذا انفق عالما بمال الصبي أو يسر أبيه **واستمرت:** نفقة البنت **إن دخل:** الزوج بالبنت حال كونها **زمنة:** أي ضعيفة واستمرت كذلك **ثم طلق:** أو مات بالغة أو غيرها إذ لا فرق في الزمنة بين بلوغها وعدمه **لا:** تعود نفقتها **إن عادت:** إلى أبيها بعد الدخول **بالغة:** غير زمنة لأن بلوغها عند زوجها قطع نفقتها عن الأب فإن طلقها قبل الدخول استمرت نفقتها وإن عادت صبية فعليه نفقتها حتى تبلغ فتسقط وقال سحنون لا حتى يدخل بها زوج ءاخر وقيل لا تعود أصلا ذكره في ضيح **أو عادت الزمانة:** بعد الصحة

ســواء بلغ زمنا أو صحيحا ثم زمن ولا فرق في ذلك بين الذكر والأنثى كما يفيده ما ذكره اللخمي عن ابن القاسم من أن الصبي إن بلغ زمنا لم تسقط نفقته وإن طرأ ذلك بعد بلوغه لم تعد النفقة على الأب وعن عبد الملك انه سواء بلغ زمنا أو طرأ له ذلك واختاره اللخمي ثم ذكر ان ذلك يجري في أنثى حدثت زمانتها بعد الطلاق **وعـلى المكاتـبة نفقـة ولدهـا:** الأرقـاء الذين معها في الكتابة أو حدثوا بعدها لإحرازها نفسها ومالها عن سيدها وليس لنا غيرها أنثى تجب عليها نفقة ولدها **إن لـم يكن الأب في الكتابة:** فإن كان فيها فعليه نفقة الأم والولد **وليس عجزه عنها:** أي الـنفقة الواجـبة **عجزا عن الكتابة:** لأن الكتابة متعلقة بالرقبة كالجناية والنفقة شـرطها اليسـار لأنهـا مواساة **وعلى الأم المتزوجة:** بأبي الرضيع **أو الرجعية رضاع ولدها بلا أجر:** على الزوج لجري العرف بأن المرأة تلي رضاع ولدها من غيـر تكليف الزوج أجرة والأصل فيه قوله تعالى: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن﴾ فلفظه خبر ومعناه الأمر كقوله تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾ وقيل لا رضاع عليها لأن الأصل براءة الذمة ومعنى الآية إخبار بأن أمد الرضاع حـولان ورد بأن ذلك معروف عندهم فحمل الآية على ما فيه فائدة أولى ذكره أبو الحسـن **إلا لعـلو قدر:** أو مرض أو قلة لبن فإن رضيت الشريفة بالإرضاع فلها الأجر قاله اللخمي وابن بشير وقيل لا أجر لها لإسقاطها حقا ولا كبير مؤنة عليها ذكـره في ضيح **كالبائن:** في انه لا رضاع عليها ولو دنية وكذا من تمت عدتها إذ لا نفقـة لهـا على الزوج **إلا أن لا يقبل غيرها:** أي من لا يلزمها إلا رضاع من شـريفة وبـائن فعليها بأجرة من مال الأب فإن أعدم فمن مال الصبي قاله سع **أو يعدم الأب أو يموت ولا مال للصبي:** فعليها إرضاعها دون اجر واحتج له سحنون بقوله عليه السلام للتي اعترفت بالزنى اذهبي فأرضعيه فأخر الحد لإرضاع ولدها فـلو لـم يجب لما أخر له الحد الواجب ذكره أبو الحسن وقيل لا يلزمها إرضاعه فيكـون من بيت المال قاله عبد الوهاب وأما إن كان للصبي مال فلها الأجرة منه وقـول عب إن الأب إن مات مليا فالأجرة من ماله لأنه يقدم على مال الصبي لم يسـلمه ب وهـو مخـالف لقول عج أجرة الرضاع كالنفقة يبدأ فيها مال الصبي **واستاجرت:** الأم في عدم الأب أو موته ولا مال للصبي **إن لم يكن لها لبان:** يكفيه لأنـه لما لزمها رضاعه فعليها خلفه وقال إسماعيل ليس عليها ذلك لأنه من النفقة وهـي لا تجب عليها وتبعه التونسي ذكره في ضيح ثم إن أرضعته أو استاجرت فـلا رجوع لها على من أيسر من الأب أو الابن نقله ح عن ابن رشد **ولها:** حيث لا يلزمها إرضاعه **إن قبل غيرها:** وقيده بذلك لأجل المبالغة **أجرة المثل:** أي مثلها من مال الأب **ولو وجد من ترضعه عندها:** أي عند أمه **مجانا:** أي بلا شيء وكذا بـدون أجرة المثل إن لم يجد **على الأرجح:** عند ابن يونس **في التاويل:** في قولها وإن قالت بعدما طلقها البتة لا أرضعه إلا بمائة درهم كل شهر وأصاب الزوج من يرضعه بخمسين قال مالك هي أحق بما يرضعه به غيرها اهـ وهو أن المراد بما يرضعه به غيرها أجرة مثلها لا خمسون واحتج له عياض بقوله ءاخر الكتاب إذا وجـد الأب مـن يرضعه باطلا وهو موسر لم يكن له أخذه وعليها إرضاعه بما يرضـعه له غيرها ويجبر الأب على ذلك وقيل إنما تكون أحق به باجرة المثل إذا لـم يقـبل غيرها أو لم يوجد من ترضعه عندها وأما إن وجد من ترضعه عندها باطلا أو بدون اجر المثل فلا يصح لها إلا أن تاخذه بمثل ذلك وفيها أيضا إذا كان لا صـبر له عـنها أو كان لا يقبل غيرها أو خيف عليه فأمه أحق به بأجرة مثلها

وفــي الواضحة عن مالك أن القول قول الأب إذا وجد من يرضعه باطلا أو بدون أجـرة المـثل وقـد ذكر ابن المواز القولين عن مالك واختلف هل الخلاف مطلق سـواء وجد من يرضعه عند الأم أم لا ومحله إذا لم يجده فإن وجده فلا قول للأم بـلا خـلاف وقال أبو الحسن إن الخلاف في الكل وذكر جب أنه إن قبل غيرها خيـرت فيه بأجرة المثل إلا أن لا يجد الأب من ترضعه عندها بدونها فتجبر بذلك اتفاقـا فـإن لم يكن عندها فقولان وإن وجد من ترضعه مجانا وهو موسر فقولان **وحضـانة:** الولد **الذكر:** من ولادته **للبلوغ:** باحتلام أو سن أو إنبات ولو بلغ زمنا أو مجـنونا خلافـا لابن شعبان وبقوله صدر جب وقيل إلى الاثغار ذكره اللخمي وابـن رشد والحضانة بفتح الحاء وتكسر ماخوذة من الحضن بالكسر وهو ما بين الإبـط والكشح وهو لغة الحفظ والصيانة وشرعا صيانة العاجز والقيام بمصالحه وهــي هـنا حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه ومضجعه وتنظيف بدنه و: حضـانة **الأنـثى كالنفقة:** أي إلى دخول زوجها بها ولو غير بالغ فإن طلقها قبل البـلوغ عادت حضانتها وكذا حضانة زمنة طلقت بعد البلوغ والدخول قبل الإطاقة يسـقط الحضـانة إلا أن يقصـد الأب بتزويجها فرارا مما فرض للأم من النفقة وإسـقاطها لحضانتها فلا يسقطان بالدخول حتى تطيق ذكره عب وتستمر حضانة الخنثى ما دام مشكلا ذكره عج **للأم:** وإن فارقت الأب ولو كافرة وإن اجتمعا فلهما معـا وإن قدمـت عـليه إن افترقا لأن المعهود من القيام بالأطفال في التربية إلى النسـاء لمـا جبـلن عليه من ذلك ولهن من الصبر فيما يحتاج إليه الولد ما ليس للرجال ولان الأب إن كان عزبا ضاع الولد لعجزه عن التربية وإن كان ذا زوجة فالمعـروف أنه يكله إليها والغالب منها الجفاء والقساوة بربيبها ولذا كانت الأخت والعمـة اولى مـنه إلا ان يكون ممن يلازم المسكن غالبا فيكون أحق قاله اللخمي وقيـل إن الحضـانة حـق للمحضون بدليل أنها إن تزوجت اخذ منها وإن لحقها الضرر بأخذه وصوب ابن محرز أنها حق للحاضن والمحضون ودليل كونها للأم قوله عليه السلام لها "أنت أحق به ما لم تنكحي".

فـرع: لو التزمت حضانة ابنتها فتزوجت فسخ النكاح قبل البناء حتى تتم الحضانة قاله ابن عبد الغفور وقال الأبهري الشرط باطل وتتزوج إن أحبت وأما منعها من الـتزويج مدة الرضاع ففيه خلاف فقيل يمنع إن شرط وقيل إن أضر بالولد وقيل مطـلقا وقيـل يجوز مطلقا ذكرها عج **ولو:** كانت **أمة عتق ولدها:** إذا لم يتسرها السـيد لأنها حينئذ كحرة تزوجت ورأى اللخمي أنه إن عتق الولد دون الأم أو الأم دونـه لا ينتزع وإن تزوجت لأن ذلك تفرقة بينهما **وأم ولد:** أعتقها أبوه فهي أحق بـه لان عـتقها فـرقة كـالطلاق وقال ابن وهب لا حضانة لها وإنما ذلك للحرة المطلقة ذكره في ضيح ولو اعتقها على ترك الحضانة فهل يلزمها الشرط كالحرة تخالع علي ذلك أو لا بل ترد لها قولان ذكرهما ح وأما أم ولد متزوجة فتدخل في قوله ولو أمة **وللأب:** أو غيره من الأولياء **تعاهده:** من غير اتصاله بحاضنة أجنبية **وأدبـه وبعـثه للمكـتب:** أو المعلم وله أن يختنه في داره ثم يرسله لأمه قاله أبو الحسـن ورجح أن زفاف البنت إلى زوجها من بيت أمها وذكر ب أن كل حاضنة كذلـك **ثـم:** إن ماتت الأم أو تزوجت بأجنبي **أمها:** لأنها كالأم في الشفقة **ثم جدة الأم:** أم أمهـا أو أم أبيها فإن اجتمعا فأم أمها أولى وإن عدمتا فأم أم أمها أو أمّ أمّ أبيها أو أم أبي أبيها أو أم أبي أمها فإن اجتمع الأربع فأم أم الأم ثم أم أبي الأم وأم

أم الأب منزلة واحدة ثم أم أبي الأب وعلى هذا الترتيب أمهاتهن ما علون قاله ابن رشد **إن انفردت:** الجدة **بالسكنى عن أم سقطت حضانتها:** على المشهور وهذا شرط في كل من انتقلت إليه الحضانة لأنها إذا سكنت مع أمهم لم يكن للأب تعاهدهم عندها بسبب ما يحدث فذلك مما لا يخفى قاله في ضيح **ثم الخالة:** شقيقة أو لأم أو لأب **ثم خالتها:** أي خالة الخالة إلا أن تكون الخالة لأب فلا حق لخالتها إذ ليست قريبة للمحضون ولذا فسرها في ضيح بأخت الجدة للأم وقال س إن جعل الضمير للأم وإن بعد ذكرها أولى من جعله للخالة وذكر ابن رشد بعد الخالات عمة الأم وإن اجتمع عماتها فعلى الترتيب المذكور وقول عب إنه لا حضانة لخالة الجدة ولا لعمتها يرد لأن كلا منهما ذات رحم محرمة وقد ذكر ابن رشد وغيره أن المرأة تستحق الحضانة بوصفين أن تكون ذات رحم وأن تكون محرمة فلا حضانة لمحرمة غير ذات رحم بصهر أو رضاع ولا لذات رحم غير محرمة كبنت الخالة وبنت العمة اهـ وقال اللخمي إن هاتين أحق من الأجنبي **ثم جدة الأب:** أي الجدة من جهته وهي أمه ثم أم أمه وترتيب قراباته من النساء كترتيب قرابات الأم قاله ابن رشد وبه يرد قول د أن جدة الأب لأمه لا حضانة لها.

فرع: إذا لم يكن للولد إلا دار وله جدة لأبيه وجدة لأمه فقالت أم أبيه أنا احضنه وأنفق عليه من مالي وتبقى له داره وأرادت أم أمه بيعها لتنفق عليه فهي أولى به على القول إن الحضانة حق لها وعلى أنه حق للمحضون فأم أبيه أولى به نقله ح عن ابن عرفة **ثم الأب:** أي أب المحضون **ثم الأخت:** أي أخت الولد شقيقة أو غيرها **ثم العمة:** أخت الأب أو أخت الجد وإن علا وأسقط المص هنا خالة الأب وخالة الجد كما يفيده أن ترتيب قرابة الأب كترتيب قرابات الأم **ثم هل بنت الأخت:** شقيقة أو غيرها **أو بنت الأخ:** أحق منها لقول ابن حبيب لا حضانة لبنات الأخوات **أو يقدم الأكفى:** أي الأرجح كفاية وذكر باعتبار الشخص **منهن:** أي حال كونه بعضهم فمن للتبعيض لا من الداخلة على المفضول التي لا تجمع مع ال **وهو الأظهر:** عند ابن رشد **أقوال:** ذكرها ابن رشد ولم يذكر اللخمي إلا ما لابن حبيب.

تنبيه: اختلف في ذي الحضانة إن نقلها لغيره هل يمضي ذلك على من هو أحق بها من المنقول إليه وذلك أنه اختلف في الحق في الحضانة والصلاة على الميت وولاية النكاح هل هي كحق مالي فلمالكه التصرف فيه ونقله إلى غيره أو ليس مثله لأنه إنما ملك بسبب موجود فيه لا يوجد في المنقول إليه ذكره في ضيح **ثم الوصي:** فيقدم على العصبة لأنه إنما ملك لسبب موجود فيه لا يوجد في المنقول إليه ذكره في ضيح ثم الوصي فيقدم على العصبة لأنه قدمه الأب باجتهاده ومن قدمه لولده فهو أولى من غيره إلا أن يعلم أن ذلك لشنئان بين الأب وجد الولد وأخيه فيقدمان على الوصي لأن عليهما معرة في تربية غيرهما لولدهما ولو كان الشنآن بينه وبين عم الولد وابن عمه لقدم الوصي لأنهما يتهمان في عدواته والإساءة إليه لعداوة الأب ذكره اللخمي وذكر أن حضانة الرجال للنساء ثلاثة أقسام ثابت وساقط ومختلف فيه فتثبت لذي محرم كالأخ وابنه والجد والعم وتسقط فيمن ليس محرما ولم يكن مامونا أو لا أهل له لقوله عليه السلام "لا يخلو الرجل بامرأة ليس بينه وبينها محرم" ويختلف إذا كان مامونا وله أهل فلمالك في الموازية

في الصبية تتزوج أمها ولها جد أو عم لهما أن ياخذاها وأما الوصي فليس بذي محرم وتكون مع زوج أمها لأنه صار محرما منها إلا أن يخاف عليها عنده فيكون الوصي أولى وقال أصبغ في العتبية الوصي أولى من الأم إذا تزوجت ومن العم والأخ بالإناث وإن كن قد بلغن أبكارا وصوب اللخمي قول مالك لأنه لا ينفك من ان تكون في كفالته أن يطلع منها على ما لا يحل لأن طول الصحبة والتربية سقط التحفظ وهذا فيمن بلغ منهن حد الوطء وفي الصغيرة نظر هل يكفنها الوصي أو الولي إلى أن تبلغ حد الوطء فتنزع أو بمنع ذلك لما عليها من التنقل من قوم إلى قوم ويشق عليها نقلها لمن الفته اهـ. وفي ضيح أن بعضهم حمل قولها الوصي أحق بالولد إذا نكحت الأم وليس له جدة ولا خالة على الولد الذكر لما في الموازية من أنه لا ياخذ الأنثى **ثم الأخ ثم ابنه:** وجعل جب الجد بينهما ومثلها ما في الموازية نقله ابن رشد قال فيحتمل أن يريد أن الجد وإن علا أحق من ابن الأخ ومن العم ويحتمل أن يريد أن أحق العصبة الأخ ثم الجد الأدنى ثم ابن الأخ ثم العم ثم ابنه وإن سفل ثم أبو الجد ثم عم العم ثم ابن عم العم وإن سفل ثم جد الجد فترتيب الحضانة في العصبة لا يجري على ميراث المال ولا ميراث الولاء لأن الجد وإن علا أرفع مرتبة في الميراث من الأخ إذ لا ينقص مع الأخوة عن الثلث ولا شيء لبني الأخوة معه وإن علا في ميراث المال وهم أحق منه في ميراث الولاء اهـ وإنما قدم عليهم في الحضانة لأن الجد أحق وأعطف على ولد ولده من ابن الأخ على عمه **لا جد لأم:** فلا حضانة له **واختار:** اللخمي **خلافه:** أي أن له حقا في الحضانة لأن له حنانا وعطفا ولذا غلظت الدية فيه وأسقط عنه القود ولم يختلف أنه داخل في قوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا ما نكح ءاباؤكم﴾ **ثم المولى الأعلى:** وهو المعتق وعصبته وقيده ابن محرز بالذكر واستظهر ابن عرفة تقديم المعتقة على الأجنبي **ثم الأسفل:** فله حضانة ولد مولاه إن لم يكن له حاضن **وقدم الشقيق:** في الذكور والإناث **ثم:** من كان **للأم ثم:** من كان **للأب في الجميع:** أي جميع من يمكن فيه ذلك كالأخوات والعمات والخالات وقيل إنه لا حضانة لأخ لأب ولا أخت لأب للتباغض عادة إن اختلفت الأمهات وما ذكره المص هو ظاهرها وبه صرح اللخمي وابن رشد.

تنبيه: إنما كان ترتيب التقديم على ما ذكر لقوة الشفقة في المقدم ولذا قدم جانب الأم على جانب الأب للمعهود في ذلك ولو علم ممن يقدم قلة الحنان والعطف لجفاء أو قسوة قلب أو لأمر بينه وبين أحد أبوي الولد وعلمت رأفة الأبعد لقدم عليه قاله اللخمي واعترض تقديم ابن القاسم خالة الخالة على الجد للأب وعلى الأخت لأن الأخت أعطف وأرأف من خالة الخالة ونقل ح عن ابن عرفة أن القسوة إن كان ينشأ عنها إضرارا للولد قدم الأجنبي وإلا فالحكم المعلق بالمظنة لا يتوقف على تحقق الحكم **و:** قدم **في المتساويين:** مرتبة **بالصيانة والشفقة:** فإن لم يجتمعا فالشفقة أرجح كما في ضيح فإن تماثلا فيهما فالأسن لأنه أقرب للرفق والصبر من غيره ويرجح بالصلاح على الأسن فقد ذكر اللخمي أنه إن تساوت منزلتهم فأولاهم أقومهم فإن تساووا فأسنهم **وشرط الحاضن:** ذكرا أو أنثى **العقل:** فلا حضانة لمن به طيش لا يحسن القيام ولا أدب محضونه فيخاف أن ينشأ الولد على مثل حاله قاله اللخمي **والكفاية:** أي عدم العجز عن القيام بالولد فلا يخشى عليه ضرر ولا فساد طبع أو معيشة **لا:** من ضعفت **كمسنة:** أو سقيمة أو زمنة

فمن بلغ بها السن أو السقم إلى لزوم الفراش أو تتصرف على مشقة فلا حق لها قاله اللخمي وكذا الأعمى والأصم والأبكم **وحرز المكان في البنت يخاف عليها:** بأن بلغت الوطء لا في صبي وصغيرة لم تبلغ الوطء كما للخمي وشرطه ابن عرفة فيهما لما في المدونة أن الغلام والجارية يتركان عند الجدة والخالة إلى حد ما يتركان عند الأم إذا كانا في كفاية وحرز نقله ح **والأمانة:** فيخرج من يخوف نفقة محضونه ومن لا يومن في دينه إذ يخاف أن يدخل على محضونه فسادا كذا في ضيح وفسر س الأمانة بالديانة ليلا يضيع قوله ورشد لأنه يفيد أمانته في النفقة وقيل إن الرشد لا يستلزمها فقد يكون رشيدا غير أمين يتهم على حوز النفقة لنفسه وتضييع حق المحضون **وأثبتها:** أي الأمانة فعليه إثباته كما لابن العطار وابن الهندي وغيرهما من الموثقين محتجين بقولها قد لا يكون الأب مأمونا فرب أب شريب يذهب ليشرب ويترك ابنته يدخل عليها الرجال فهذا لا يضم إليه شيء اهـ. وخالفهم المتيطي وقال إنه يحمل على الأمانة ولا يطلب ببينة حتى يتبين غير ذلك عليه ونحوه لابن سلمون وقد نقل المص في ضيح واعتمد هنا خلافه فاعتراض ب عليه كما لابن سلمون ساقط **وعدم كجذام:** أو برص أو جرب يدمي **مضر:** بريحه أو رؤيته ولو كان مثله إذ قد يزيد بانضمامه لمن به ذلك قاله خع قال اللخمي فإن كان خفيفا لم تمنع وإن كان متفاحشا منعت لما يدرك الولد من المضرة برؤية واحتراز ممن يقول إنه يخشى من طول الصحبة حدوث مثله بالولد اهـ.

تنبيه: قوله واحتراز ممن يقول إلخ نحو قول ابن حجر أن حديث لا عدوى ولا طيرة على عمومه وأما أمره عليه السلام بالفرار فمن باب سد الذرائع ليلا يتفق لمن خالطه شيء من ذلك بتقدير الله تعالى: فيظن أنه بسبب مخالطته فتعتقد صحة العدوى فيقع في الحرج فأمر بتجنبه نقله ب **ورشد:** فلا حضانة لسفيه ولا سفيهة وقسم اللخمي السفه إلى أربعة سفه في الدين لأنها غير مأمونة بخلاف أن تدخل على من تحضنه فسادا إن كانت صبية أو ينشأ على ما لا ينبغي إن كان صبيا وسفه في العقل لطيش وقلة ضبط لا تحسن القيام ولا أدب من تحضنه وسفه في المال فتبذر ما تقبضه بالإنفاق قبل أمده أو تخون فيه فهولاء لا حق لهن في الحضانة وسفيهة مولى عليها ذات صيانة لا تتلف ما تقبضه فهي على حقها في الحضانة اهـ وهذا يوافق فتوى ابن هارون بأن السفيهة لها الحضانة وذكر أبو الحسن أن غير البالغ الذي يحفظ المال له حق في الحضانة لأنه قد يكون له ضبط ويكون من يحضنه يحضن معه محضونه **لا:** يشترط فيمن يحضن **إسلام وضمت:** الحاضنة الكافرة **إن خيف:** على الولد أن تغذيه بخمر أو خنزير أو تقذف في قلبه شرا يعتقده **للمسلمين:** وفرض الكلام في الأنثى إذ هي الحاضنة غالبا ولا حضانة لرجل لم تكن عنده أنثى تحضن **وإن كانت مجوسية أسلم زوجها:** وأبت هي ففرق بينهما فإن الحضانة لها كما في المدونة وقال ابن وهب لا حق للكافرة لأن المسلمة الفاسقة ينزع منها الولد فكيف **بالكافرة:** واستحسنه اللخمي لأن من فارقت الأب وانقطع إليها الولد يخشى أن تقذف في قلبه شرا وتحفظ إلا فيما تدخله الأم عليه وهي في العصمة مثل المطلقة لأنه مع بقاء العصمة مترقب لما يجري في بيته **و:** شرط **للذكر:** وجود **من يحضن:** من الإناث وإلا فلا حق له لعدم صبر الرجال غالبا على أحوال الأطفال لأن علو همتهم يمنعهم الانسلاك في أطوار الصبيان وملابسة الأقذار والحضانة تفتقر إلى وفور الصبر على ما يعرض لهم من كثرة

البكاء والتضجر وغيرهما والنساء أصبر على ذلك من الرجال و: شرط **الأنثى الخلو عن زوج دخل:** ظاهره ولو غير بالغ وهو ظاهر قولها أن الولد ينزع من الأم إذا دخل بها زوجها لا قبل ذلك اهـ وذلك لأن الحق إن كان لها فقد رضيت بإسقاطه حين تزوجت أو للولد فالغرض حفظه وذلك يقل مع الزوج لاشتغالها به وإن لم يدخل بها لم تشتغل عن حفظ الولد وحضانته وذكر المتيطي قولا لمالك أنه لا يسقط حقها بدخوله إذا كان الولد في كفاية عندها اهـ وقيل لا يسقط حتى يحكم بنزع الولد منها وبنى ابن رشد على هذا الاختلاف اختلافهم فيما إذا لم يعلم أبو الولد بتزويجها حتى فارقها الزوج أو علم بذلك ولم تطل المدة هل له أن ياخذ ولده بعد تأيمها أم لا اهـ ومثل دخول الزوج تسري السيد بأمة حاضنة قاله ابن عرفة **إلا أن يعلم:** من تنتقل له الحضانة بذلك وبأنه مسقط **ويسكت العام:** بلا عذر فلا ياخذه منه لأنه يعد بذلك تاركا لحقه بناء على أن السكوت كالإقرار وأما إن سكت لعذر فله أخذه إلا أن يكون قد علق بها وفي نزعه منها عليه ضرر قاله أبو الحسن ونحوه للخمي وإن سكت دون عام لم يسقط حقه إلا أن تخلو الأم عن زوج قبل قيامه ففيه قولان كما في المقدمات **أو يكون:** الزوج **محرما:** للولد فلا ينزع منها وإن كان لا حضانة له كالخال والجد للأم وأحرى من له الحضانة كالعم والجد للأب فإذا تزوجت أمه بعمه وأراد عمه الآخر أخذه فكونه مع عمه وأمه أولى من عم مع أجنبية وكذا إن كانت الحضانة لخالة وزوجها عم الولد فأراد الأب أخذه فكونه مع خالته وعمه أولى من كونه مع أب وأجنبية لأن المعروف منها الجفاء وقلة العطف عليه والغالب من الأب انه يكله إليها.

تنبيه: قوله محرما لا يشمل محرما بالعروض كزوج أجنبي دخل بالأم كما توهم عب بل ذلك مقيد بكونه وليا كما يفيده قوله **أو:** كان **وليا:** أي له حضانة **كابن العم:** والوصي ما لم تكن حاضنة أقرب منها لا زوج لها فلو تزوجت خالة حاضنة بابن العم ثم تأيمت الجدة انتقلت لها الحضانة وإن كان المحضون أنثى فشرط الولي كونه يصير محرما بدخوله كابن عم تزوج بأم أو جدة وإن كانت الحضانة لخالة فتزوجت بابن عم الصبية انتزعت إن كانت الحضانة بعدهما لخالة أو أخت لا زوج لها قاله اللخمي **أو:** كان أجنبيا لكن **لا يقبل الولد الرضيع غير أمه:** لأن في نزعها منها هلاكه **أو:** يقبل غيرها لكن **لم ترضعه المرضعة عند أمه:** أي حاضنته وعبارة اللخمي أو يقبل غيرها وقالت الظئر لا أرضعه إلا عندي لأن كونه في رضاع أمه وإن كانت ذات زوج أرفق به من أجنبية يسلم إليها **ولا يكون للولد حاضن:** أي غير أمه المتزوجة فإن لم تكن له قرابة من الرجال ولا من النساء فإنه يترك مع أمه **أو:** له حاضن **غير مأمون أو عاجز:** عن الحضانة أو غير ذلك من الأعذار قاله اللخمي وهو يشمل غيبته وقول عب أن الذكر الغائب إن وكل أنثى تصح وكالته لم يسلمه ب **أو كان الأب عبدا وهي:** أي الأم المتزوجة **حرة:** ولا حاضن له سوى أبيه فليس له أن ينتزعه منها وكذا إن كانت الأم أمة والولد حر عند اللخمي إلا أن يكون مثل العبد القائم بأمر سيده أو التاجر الذي له الكفالة فهو أولى بولده إذا تزوجت الأم نقله اللخمي عن ابن القاسم وذكر أنه إن كان الأب والولد حرين والأم أمة كانت أحق به إلا أن يضن بها سيدها اهـ وإن كان ولد الأمة عبدا لم ينزع منها إذا تزوجت لأنه ملك لسيدها كان أبوه حرا أو عبدا **وفي الوصية:** على الولد إذا تزوجت بأجنبي روايتان: عن مالك فقال نرى

أن الولد ينتزعون منها لأن الزوج يغلب على جل أمرها حتى تفعل ما ليس صوابا وقال مرة إن جعلت لهم بيتا ولحافا وطعاما وما تصلحهم لم ينتزعوا منها إلا أن يخشى عليهم ذكره اللخمي في الأم الوصية وبهذه الرواية وقعت الفتيا واقتصر عليه ابن عرفة وكالأم في ذلك غيرها قاله خع ولم يسلمه ب وصوب قصر بهرام ذلك على الأم كما في العتبية.

تنبيه: هذه ست مسائل تبقى فيها الحضانة مع زوج أجنبي أو لها قولها ولا يقبل الولد غيرها و: من شرط بقاء الحضانة **أن لا يسافر ولي:** له السفر بالولد **حر:** أب أو وصي أو غيرهما مع عدمهما وأما إن سافر العبد فالأم أحق به لأنه لا مسكن له ولا قرار إذ يبيعه سيده أو يسافر به **عن ولد:** حر لا عبد فلا كلام لأبيه لأنه في نظر سيده حضر أو غاب و: إن كان الولد **رضيعا:** إن قبل غير أمه ولابن القاسم لا ياخذه حتى يفطم وقيل حتى يثغر وفي ضيح أنه إنما ياخذه إن لم يكن ثم ولي مقيم يساويه مرتبة وذكر س عن ابن عرفة أنه إذا اختلف الأولياء في المحل المنتقل إليه قدم الأقعد على الأب ولو كان محل الأبعد أرجح للولد اهـ وقد مر أن المذهب انه لا حضانة للوصي من الإناث خلافا لما في العتبية عن أصبغ **أو تسافر هي:** أي الحاضنة عن بلد الولي وفرضها في الأنثى لأن الغالب أن الحضانة لها والحاضن الذكر كذلك سفر نقلة واستيطان هذا قيد في سفر الولي وسفرها وإنما أسقط هذا السفر حقها لأن نظرها في أمر خاص ونظر الولي عام فقدم على الخاص ذكره في ضيح **لا:** سفر **تجارة:** ونحوها ممن كان على قصد العودة فلا يسقط حقها إن سافر فيه الولي أو هي فلا ينزع منها **وحلف:** الولي أن سفره لقصد استيطان وقيل إنما يحلف المتهم وعن سحنون انه يكشف عن حاله فإن تبين ضرره منع وإلا لم يمنع وقيل يستدل على صدقه بقرائن الأحوال كبيع ربعه ونحو ذلك والأصح أنه لا يلزمه إثبات الاستيطان كما لابن الهندي محتجا بقولها إن أراد الأب أن ينتقل إلى غير بلده فله أخذ الولد اهـ فظاهره أنه لا يكلف إثبات استيطائه لأنه جعل له أخذه بنفس إرادته وإن لم ينتقل فضلا عن ثبوت الاستيطان ومقتضى النظر يحلف إذ يمكن أن يقول ما لا يفعل ليتوصل لأخذ الولد من أمه ثم يحلف بعد ذلك ما قال ذكره أبو الحسن عن ابن الهندي ولم يذكر حلف الحاضنة أن سفرها للتجارة وليس في ضيح ذكره لكن ذكره عب ويصح أن يعلل بنحوه ما علل به حلف الولي **ستة برد:** وهذا ظرف لسفر الولي أو الأم القاطع للحضانة كما لمالك في الموازية ذكره في ضيح **وظاهرها:** أنه سفر **بريدين:** لقولها البريد ونحوه قريب حيث يلغ الأب أو الأولياء خبر الولد وأخذ منه أن البعيد بريدان كما لأصبغ في الموازية وعن مالك أيضا أن القريب ما لا ينقطع خبر الولد منه من غير أن يحده بأميال اللخمي وهو أبين فرب بعيد لا ينقطع خبر الولد منه واستعلام حاله لكثرة ترددها بين الموضعين ورب قريب تنقطع فيه معرفة حال الولد لقلة تصرف أهله فيما بين الموضعين فيكون له حكم البعيد اهـ وذكر س عن ابن رشد أن ذلك بالاجتهاد لقوله تعالى: ولا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده ولحديث إذا اجتمع ضرران نفي الأكبر الأصغر فالخروج بالولد يضر بالولي ومنعه يضر بالأم فوجب الاجتهاد ولذا وقع فيه الخلاف.

فــرع: لــو شرط الأب عليها حين انتقالها أن لا يترك لها ولده إلا أن تلتزم نفقته سـنين معـلومة فالـتزمت ذلك ثم ماتت لم ينتفع بذلك على الأصح وورثتها أحق بتركـتها وقيل ذلك دين يوخذ من تركتها ذكره أبو الحسن وإنما يجوز سفر الولي أو الحاضـنة بـالولد **إن سافر:** مريد السفر منهما **لأمن:** أي بلد مأمون **وأمن في الطـريق:** عـلى المال والحريم **ولو:** كان الطريق **فيه بحر:** لقولـه تعالى: ﴿هو الذي يسيركم في البر والبحر﴾ إلا أن يغلب عطبه وقيل لا يسافر به في البحر لأنه غـرر ذكره ابو الحسن فإن لم يحصل أمن البلد أو أمن الطريق لم ياخذه من سافر من ولي أو حاضنة إن لم تخف عليه وقبل غيرها.

تنـبيه: يشترط كما مر هذان الشرطان في سفر الزوج بزوجته ويزاد كونه مأمونا غير مسيء إليها وكونه حرا أو قرب البلد بحيث لا يخفى خبرها على أهلها **إلا أن تسـافر هي معه:** أي الولي فلا يسقط سفرها حقها فهذا مستثنى من مفهوم قوله إلا أن يسـافر ولي ولا تمنع من السفر معه كما في المدونة **لا إن:** سافر أحدهما **أقل:** من بريدين أو من ستة على الأشهر لأن القريب لا يمنع نظر الولي للولد فلا ياخذه إن قـرب سفره أو سفرها وحقه في النفقة باق على أبيه وفي ضيح أنه إن أرادت الخـروج لبلد بعيد فشرط الأب عليها نفقة الولد جاز ذلك وكذا إن خاف أن تخرج به بلا إذنه فشرط عليها إن فعلت ذلك فنفقة الولد وكسوته عليها **ولا تعود:** حضانة مـن تزوجت ولو لضرورة كما في ح **بعد الطلاق:** أو مات الزوج بل تستمر لمن انتقلـت لـه **أو فسخ الفاسد:** لأنه كالطلاق **على الأرجح:** عند ابن يونس وقيل أن الفاسد كالعدم فتعود بعد فسخه وإنما لم تعد بعد زوال مانعها وهو الزوج لتعلق حق مـن انتقلت إليه ولأن تزويجها كالرضى بإسقاط حقها جملة وفي المقدمات أن في تـزويجها ثلاثة أقول قيل تسقط حضانتها جملة لأنه كالرضى بإسقاطها وعليه فلا تعود أبدا وإن مات الحاضن وهي أيِّمٌ أي خالية من زوج وقيل إنما تسقط من جهة الحاضـن حيـن تزويجها لأنها إنما رضيت بإسلام ولده وعليه فلا تعود إلا بموت ونحـوه وهـي أيـم وقيل إنما تسقط مدة تزويجها فإن تأيمت رجع لها حقها لأن تـزويجها ليـس رضـى بإسقاطه بل هو أمر يحتاج له كالطعام والشراب فأشبه مرضـها فـإذا زال عادت الحضانة إليها وهذه إنما تجري على أن الحضانة حق للحاضن وأما على أنها حق للمحضون فعليها أن تاخذه متى تأيمت.

فرع: إذا رجعت من سفر فإن كان اختيار لم تعد لها الحضانة وإلا عادت كما تعود لهـا إن رجع الولي به من سفر نقلة ذكره ح **أو بعد الإسقاط:** لها بعد وجوبها فلا تعـود لهـا وإنما يجوز ذلك على القول بأن الحضانة حق للحاضن وأما على أنها حـق للمحضون فلا يجوز ولا تسقط وكالإسقاط سكوت عام بلا عذر كما مر بناء لأنـه كالإقرار فقد قال مالك في مطلقة تركت ولدها سنة عند أبيه بلا عذر أنها لا تاخذه من حائزه بعد موته وقيل لها أخذه إذ يحمل ذلك على إسقاطها للأب خاصة وكـذا جـدة قـامت بعد سنة فلا تاخذه ولابن القاسم فيها أنها تاخذه إلا أن تكون عرض عليها فأبت.

فـرع: لو خالعت الأم على أن تسقط هي الحضانة فإن سكتت الجدة لم يسقط حقها عـلى الـراجح وإن أسقطته حين الخلع فقولان على الخلاف في إسقاط الحق قبل

وجوبـــه والأصح لا يسقط وإن أسقطته بعد الخلع سقط لأنه حق وجب لها ومثله إسقاط الأم حقها للأب قبل الطلاق إذ لا يقال أن لا حضانة لها قبله لأنها إذا وجبت لها بعده فأحرى قبله ح إلا ما تسقط **لعذر كمرض:** أو عدم ابن أو حجها الفرض أو سفر الزوج بها مكرهة فلها أخذه إن زال العذر وكذا من جهلت أن الحضانة لها فلها أخـــذه كما في الموازية عن مالك فجعلها تعذر فيه بالجهل ذكره سم وحاصله أن كل مـــن أسقطت حقها لسبب دون اختيارها ثم زال السبب فهي على حقها وإن أسقطته باختيارها لم يعد ما عدا الأم فقد اختلف فيها **أو لموت:** أو نكاح **الجدة:** ونحوها ممن عـــليه الحضـــانة والأم خاليـــة من الموانع كزوج أو غيره فإن الحضانة تعود على الأصـــح من ثلاثة أقوال نقله ابن رشد وهذا مستثنى من قوله ولا تعود الخ.. وذكر الـــلخمي قولين فيما إذا تزوجت الجدة فطلقت هل تكون أحق بالولد من الأب أو هو أحق ولو كانت الجدة خالية والولد بيدها وطلقت الأم فردت الجدة الولد فليس للأب مـــنعه مـــن الأم لأنها أرفق به منه وله منعه من الأخت لأنه أقعد منها ذكره وهذا أحـــد قوليـــن في نقل الحضانة هل يمضي على من هو أحق ممن نقلت إليه أو لا يمضي لأن من له الحق فيها إن شاء أخذه وإن شاء تركه فإن تركه كان لمن يجب لـــه بعـــده ذكره ابن رشد وقد مر نقل هذين القولين في كل حق غير مالي هل هو كالمالي فلمالكه التصرف فيه أو ليس مثله **أو لـــتأيمها:** أي الحاضنة المتزوجة **قبل عـــلمه:** بـــتزويجها أي علم من تصير له الحضانة فإنها تستمر لمن تأيمت وزال المانع طالت المدة أم لا وأما إن تأيمت بعد علمه فإن سكت عاما بطل حقه كما مر وقـــد ذكـــر ابن رشد أنه إن علم ولم يقم حتى طالت المدة ثم تأيمت فلا ياخذه لان ســـكوته يعد تركا لحقه لكن الخلاف فيما إذا لم يعلم الأب حتى تأيمت أو علم ولم تطـــل المدة هل له أخذه بعد تأيمها **وللحاضنة:** أما كانت أو غيرها **اخذ نفقته:** وما يحتاج له من غطاء ووطاء وليس للأب أن يقول ابعثه ياكل عندي ثم يعود لك لأن ذلـــك يضـــر بهـــا إذ لا يضبط وقت أكله فربما جاع فتطعمه من عندها وليس لها موافقـــة الأب عـــلى ذلك لأنه يضر بالولد ويخل بصيانته لما فيه من كثرة ترداده ولســـحنون أن القول للأب إذا ادعى أن الخالة الحاضنة تاكل نفقة ولده وطلب أن يـــاكل عـــنده وفي ضيح أن الأول هو الأصل ولعله ظهر صدق الأب وفي العتبية فيمن طلق امرأته وله منها بنت فقال ما عندي ما انفق عليها ارسالها إلى أن تاكل معي انه إن علم صدقه ولم يكن مضرا قيل لها أرسليها تاكل مع أبيها و: لها على الأب كمـــا فـــي المدونـــة أجرة **السكنى:** فيما يخص الولد **بالاجتهاد:** راجع للنفقة والســـكنى فيجـــتهد الحـــاكم فـــي فرض النفقة وقبضها وقسم كراء المسكن على الحاضـــنة والأولاد قالـــه سحنون وقسم على عدد الرؤوس وقيل لا سكنى لها لأن الحضـــانة حـــق لها وما ذكره المص مشهور مبنى على أن الحق للمحضون ولا غـــرابة في مشهور مبني على ضعيف ورأى اللخمي إن كان الأب في مسكنه أو اكتراه ولو كان ولده معه لم يزد عليه في الكراء فلا شيء عليه وإن كان يزاد في الكـــراء أو عـــليهما لأجل الولد فعليه أقل الزيادتين اهـــ وذكر ابن بشير أنه على القـــول بوجـــوب الســـكنى عـــلى الأب فهل يجب عليه جميع كراء المسكن لشغل الحاضـــنة بالحضانة وإنما عليه ما ينوب ولده وهل بقدر الانتفاع أو عدد الرؤوس قـــولان على الخلاف فيما وجب بحقوق مشتركة هل يكون بقدرها أو بعدد رؤوس أهلها ومن ذلك أجرة كاتب وثيقة وكانس مرحاض وحارس وشفعة وجبت لشركاء وعـــبد مشـــترك **ولا شيء لحاضن:** في مال الولد **لأجلها:** أي الحضانة لأنها حق

لـــلولد فعليه القيام بها ذكره ابن رشد وقد قال مرة لا شيء لها وقال مرة لها النفقة ومـــرة تنفق بعد حضانتها إن لم يكن للولد بد منها فجعل لها في هذا القول الأجرة دون الـــنفقة واحْـــترز المص بقوله لأجلها وجود سبب ءاخر كأم فقيرة لولد موسر فإن لها النفقة في ماله وإن لم تحضنه ورأى اللخمي أن للأم إن تأيمت لأجل الولد فـــلها النفقة وإن زادت على الأجرة لأنها لو تركتهم وتزوجت لأتى من ينفق عليها فكـــان مـــن الـــنظر لهم كونهم في نظرها ولحدمتها وإن لم تتأيم لأجله فلها أجرة خدمتهم وإن كان لهم من يخدمهم وإنما هي ناظرة فيما يصلهم فقط فلا شيء لها.

خاتمة: سمع عيسى في رجل انقطع لآخر فقام في حوائجه أشهرا ثم مات المنقطع إليـــه فطلب المنقطع أجر ما أقام معه فقال إن كان يرى مثله إنما ينقطع إليه رجاء أن يثيبه في قيامه حلف ما أثيب بشيء ثم أعطي أجرة مثله وقال ابن رشد ويحلف مـــا كـــان قيامه إلا ليرجع إليه بحقه لما في سماع يحيي في أمة تركها سيدها عند أبيها الحر فقام الأب على السيد بما انفق عليها وقام السيد على الأب بما استخدمه فإنهمـــا يتقاصـــان بعد يمين الأب ما أنفق عليها احتسابا اهــ ولابن الحاج في أحد الشـــريكين في دين قبضه فطلب من شريكه أجرة قبضه أن له أجرة مثله بعد حلفه مـــا خرج لقضاء ذلك الدين تطوعا وسواء خرج بإذن شريكه أو بغير إذنه نقله س انـــتهى هذا الجزء والحمد لله وبحمده تتم الصالحات وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد رسول الله .

الفهرس

بســـم الله الرحمن الرحيم
و صلى الله على محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

<u>انتهى هنا الجزء الثاني من الميسر والحمد لله</u>
<u>ويليه الجزء الثالث بادئا بباب البيع</u>

ميسر الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل

للعلامة محنض بابه بن اعبيد الديماني الموريتاني المالكي

1185-1277 هـ

المجلد الثاني

صححه و راجعه بإشراف الناشر

العلامة:
أحمَدٌ بن التاه بن حمَّيْنـاً

وضع الفهارس العلامة:
محمدعبد الله بن الشبيه ابن ابُّوه

قدم له حفيده العلامة:
محنض بابه بن امَّيْنْ ابن محنض بابه

دار الرضوان للنشر

لصاحبها: احمد سالك بن محمد الأمين ابن ابُّوه

ص.ب:2823-هاتف:11 11 524 222 00-94 57 525 222 00 فاكس: 95 57 525 222 00
بريد الكتروني: dar-redwane@toptechnology.mr موقع الأنترنت: www.dar-redwane.mr

الإيداع القانوني رقم 739 بتاريخ 2003/6/16
لدى المكتبة الوطنية بوزارة الثقافة والتوجيه الإسلامي
انواكشوط – موريتانيا

الناشر : دار الرضون للنشر
لصاحبها : أحمد سالك بن محمد الأمين ابن أبُوه

الطبعة الأولى 1424–2003

الجُـزء الثالث

بَابٌ فِي البَيع

باب:في البيع وهو مما ينبغي الاعتناء به لعموم البلوى به وقول بعضهم يكفي ربع العبادات ليس بشيء إذ لا يخلو مكلف غالبا من بيع وشراء فيجب عليه أن يعرف حكم الله فيه قبل تلبسه به لخبر "لا يحل لأحد ان يقدم على أمر حتى يعلم حكم الله فيـه" ثم إن علم الحكم وجب عمله به ويتولاه بنفسه أو بغيره بمشورته ولا يتكل فـي ذلـك على من لا يعرف الحكم أو يعرفه ويتساهل فيه لغلبة فساد الزمان فإن أقدم جاهلا على محرم إجماعا أثم لإقدامه على ما لا يعلمه ولفعله وإن كان مختلفا فـي تحريمه فقال عز الدين إنه ءاثم من جهة أنه يجب عليه أن لا يقدم عليه حتى يعـلم حكمـه فهو ءاثم بترك التعلم واما تاثيمه بالفعل فإن كان علم قبحه بالشرع أثمـناه وإلا فلا نقله القرافي بعد ان تردد في إثمه لإقدامه وهو خلاف قول ب ان تـردده إنمـا هـو من جهة الفعل وأن إثمه من جهة الإقدام لا إشكال فيه و حكمة مشـروعية الـبيع التوصل إلىما بيد غيرك على وجه الرضى وذلك مود إلىعدم النزاع والسرقة والخيانة وحكمه الجواز لقوله تعالى:﴿ وأحل الله البيع ﴾ الآية وقد يجـب كـبيع مـا يضطر له من فضل طعام ونحوه أو يندب كمن حلف له ءاخر ليبيعن شيئا لا يضر بيعه به لأن إبرار الحلف مندوب أو يكره كبيع سبع لغير جلده أو يحـرم كـبيع مـنهي عنه والبيع لغة مصدر باع الشيء إذا أخرجه عن ملكه بعـوض أو ادخله فيه فهو من الأضداد لكن لغة قريش ان البيع للإدخال والشراء للأخـراج وعرف الفقهاء أن ءاخذ العرض مشتر وءاخذ العين بائع فإن تبايعا في عرضـين فكلاهما بائع ومشتر إلا ان يكون أحدهما جالبا فهو البائع وغيره مشتر وعـرف ابـن عرفة البيع الأعم بأنه عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة فخـرج الكـراء والإجارة والنكاح وتدخل هبة الثواب والصرف والسلم وزاد في الاخص وهو الغالب عرفا قوله ذو مكايسة أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة معين فيـه غيـر العين فخرج بالمكايسة أي المدافعة هبة الثواب وبقوله غير ذهب ولا فضـة الصرف والمراطلة وبقوله معين إلخ السلم لأنه تعمير ذمة بعرض والمراد بـالعين مـا ليـس في الذمة فيشمل غالبا ما بيع بصفة ويصح تعريف الأعم بأنه تعـاوض في ذوات الأموال فتدخل هبة الثواب والصرف والسلم وتخرج الإجارة والكراء والنكاح وتعريف الأخص بأنه عقد معاوضة بمكايسة في ذاتين غير نقدين ولا تعميـر ذمـة بغير العين **ينعقد البيع**:أي يحصل عقده **بما يدل على الرضا**:من قـول صـريح أو لا كخـذ وهات أو فعل كإشارة من ناطق أو أخرس الباجي كل إشـارة فهم منها الإيجاب والقبول لزم فيها البيع **وإن** كان **بمعاطاة**:خلافا للشافعي وهـي المناولة منهما أو من أحدهما فإن عريت من القول فبيعها منحل قبل قبض المـبيع وإن دفع الثمن كما لابن عرفة وليس مراده أنه ينعقد قبل القبض ولا يلزم إلا بـه كمـا توهم عج بل مراده أنه لا يتم إلا به كما بينه فإنه احتج بذلك لجواز الشـراء مـن عنب أو تين مختلف دون تعيين احد نوعيه وانه ليس من شراء احد طعـامين باختياره لأن البيع لا يتم إلا بالقبض اهـ ومفاده أن ما علم ثمنه ودفع يـلزم بيعـه بقبضه خلافا لفهم عج منه انه بقبضه يوجد العقد ولا يوجد لزومه إلا بدفـع الثمن فله قبل دفع ثمنه رده وله أخذ بدله ويرده أن البيع إن وقع من رشيد

طائع لزم كما يأتي والله تعالى أعلم و:إن **ببعني فيقول**:المخاطب **بعتُ**: أو يفعل ما يفيد رضاه وكذا لو قال البائع اشتر مني هذا أو خذه فرضي الأخر فالبيع يلزم بتقديم صيغة الأمر من أحدهما إذا قبل الأخر في المجلس ذكره في ضيح عن ابن القاسم وفي المدونة انه إن رجع حلف وبرئ فإن لم يحلف لزمه البيع قاسه على مسألة التسوق الآتية ورد قياسه بأن دلالة بعني ونحوه على الرضا اقوى لأنه أصرح في الطلب من دلالة قوله هبنى بكذا جوابا لمن قال بكم سلعتك إذ يحتمل أن يريد بكم اشتريتها أو بكم تبيعها بل قال ابن عرفة أنه لا دلالة له وذكر أن القولين رواهما محمد ورجح الأول **وبابتعتُ**:أي اشتريت بتقديم القبول وهذا من عطف الخاص على العام وهو ما يدل على الرضى أو بعتك بتقديم الإيجاب وهو الأصل **ويرضى الأخر فيهما**:أي الصورتين فإنه يلزم إن رضي في المجلس ولو بعد رجوع الأول كما لابن رشد وذكر ح أنه إن تراخى رضاه حتى تم المجلس أو حصل فصل يقتضي الإعراض لم يلزم إلا في بيع مزايدة فللبائع ان يلزم السلعة لمن أراد إن اشترط ذلك أو جرى به عرف .

تنبيه:لا ينعقد البيع إن علق إلا أنه اختلف في إقالة شيء على أنه إن بيع لغير المقيل فهو له بالثمن الأول فإن ذلك يلزم كما في العتبية إن بيع لغيره بالقرب وقيل إن الإقالة تفسد لأنها بيع وهو يفسد بذلك لأنه تحجير وشهره المازري نقله س وفي المعيار ان من قال من أتاني بعشرة فهي له أن من أتاه بذلك فليس له منعها منه إن سمع كلامه أو بلغه وإلا فلا نقله ب وأما تعليق اللزوم كأبيعك ولا يلزم البيع إلا بدفع الثمن فمعمول به بخلاف ما إذا عقداه ثم يقول البائع إن لم تات بالثمن لشهر فلا بيع فهذا الشرط يبطل ويلزم البيع قاله فيها وسيذكره المصنف **وحلف**:من لفظ بمضارع ثم لما رضي الأخر قال لا أرضى وإن صدقته قرينة لم يحلف وإلا:يحلف **لزم**:البيع من غير رد يمين لأنها يمين تهمة وذلك **إن قال**:البائع **أبيعكها بكذا**:فلما رضي المشتري قال لم أرد البيع أو:قال المشتري **أنا أشتريها به**:أي بكذا فلما رضي البائع قال لم أرد الشراء إلا أن يكون في الكلام تردد تماكسٍ كما لو قال له تبيعني بكذا فقال لا إلا بكذا فيقول انقص لي دينارا فيقول لا فيقول أخذتها بذلك فإن البيع يلزم اتفاقا لدلالة تردد المماكسة على انه غير لاعب نقله ابن عرفة عن ابن رشد ومحل ما ذكره المصنف حيث رجع بعد رضا الأخر فإن رجع قبله لم يلزمه الحلف وأما قول ابن رشد أن من رجع عما أوجبه قبل أن يجيبه الأخر لا ينفعه ذلك إذا أجابه الأخر بعد بالقبول اهـ فإنما هو في صيغة توجب البيع كبعت ونحوه لا في أبيعُ ونحوه لأنه وعد فقد ذكر ابن عرفة أن أبيعُ ونحوه يوجب اليمين لا العقد لأنه وعد اهـ واختلف هل الأمر كالأول وهو مامر للمص أو كالثاني وهو ما في المدونة وقد نظمت ذلك فقلت:

إيجاب بائع قبول مشتر تقديم كل منهما بيعا دري
إن كان بالماضي وفي الأمر اختلف وفي المضارع يرد بالحلف

أو **تسوق بها**:أي وقفها في سوقها **فقال**:شخص **بكم**:هي **فقال بمائة فقال**:الأخر **أخذتها**:فقال لم أرد البيع فإنه يحلف وإلا لزمه قاله فيها وله في العتبية أنه يلزمه

وفي ضيح عن الأبهري أنه إن كان الثمن قيمتها أو ما تباع به لزم البيع وإلا حلف وهـذا حيث لا تماكس فلو ما كسه حتى قال هي بكذا فرضي المبتاع فيقول البائع بدالـي فإن البيع يلزمه نقله ابن عرفة عن العتبية ومثله ما في ح عن الموازية أنه لـو ماكسـه فيهـا حتى تقف على ثمن فيقول أذهب بها أشاورُ فيقول الأخر افعل فيذهـب السائم بإذن ربها ليشاور فيأتي ويرضى ويقول ربها الذي وقع بيننا سوم وقـد بدالي فبعتها ممن زاد عليك ان البيع الأول لازم فإن لم يتسوق بها لم يلزمه اتفاقـا وحـلف أنـه كان لاعبا إلا ان يتبين صدقه بقرينة فلا يحلف قاله ابن رشد وقـول خـش إنه لو قال بكم تبيعها لي فينبغي لزوم البيع غير ظاهر إذ لو أجابه بأبيعكها بكذا لم يلزم إن حلف كما مر.

تنبيه:يمنع شراء ما علم أنه لغير بائعه لا إن جهل انه له واحرى إن علم انه له ثم إن اسـتحق رجـع بثمنه إن جهل أنه له وكذا إن علم انه لغيره على الأصح نظرا إلىسـبق ظـلمه فهو أحق بالحمل عليه قاله عب واما إن علم انه له فلا يرجع به عـلى المشـهور كما يأتي في قوله كعلمه صحة ملك بائعه **وشرط عاقده:**أي البيع **تمييز:**بان يفهم مقاصد العقلاء ويحسن جوابها فلا يصح عقد من لا يميز لصغر أو إغمـاء أو جـنون كما لشس ونحوه في التلقين ونقله ق عن العارضة والذي لابن عـرفة أن بيع المجنون موقوف ينظر له السلطان بالأصلح في إتمامه وفسخه إن كان مع من يلزمه عقده وكذا بيع من ليس في عقله لقول ابن القاسم في العتبية إن بـاع مـريض ليس في عقله فله أو لوارثه إلزامه المبتاع ابن رشد لأنه ليس بيعا فاسدا **إلا:**أن يكون عدم تمييزه **بسكر:**أي في حالة سكر حرام بأن ادخله على نفسه بمـا عـلم إسـكاره أيا كان فإن لم يعلمه فكالمجنون **فتردد:**هل يشترط تمييزه في صـحة بيعـه ام لا فالاستثناء من المنطوق يجعل الباء بمعنى في والتردد هنا في الـنقل لأن في ذلك طريقين فطريق شس أن في بيعه خلافا فقال ابن شعبان إنه لا يصـح كأنه من الغرر ويحلف بالله أنه ما عقل حين فعل وقال ابن نافع يلزمه بيعه وطـريق ابـن رشـد أنه ينعقد ولا يلزم وهذا مفاد ضيح وأنكر ح وجود طريق بانعقـاده وجعـل طريق ابن رشد عدم انعقاده وهو عنده وجه التشبيه في قول ابن رشـد فـي سكران لا يعرف الأرض من السماء انه كالمجنون اتفاقا والذي لابن عرفة أن وجه التشبيه عدم اللزوم ويدل له ما نقله ح عن ابن رشد في بيع مريض ليـس فـي عقله أنه ليس بيعا فاسدا وإنما هو بيع للبائع فيه الخيار من أجل انه لم يكن في عقله كبيع السكران على مذهب من لا يلزمه بيعه اهـ وحمل ح كلام ابن رشـد وابـن عرفة على من عنده شيء من التمييز وهو خلاف صريح قولهم في مـريض لا عقل له وسكران لا يميز وأما من له ميز فشهر فيه ابن رشد مانظمه عج بقوله:

لا يلزم السكران إقرار عقود بل ما جنى عتق طلاق وحدود

وذلـك كمـا فـي ضيح ليلا يتساكر الناس ليتلفوا أموال غيرهم ودماءهم و:شرط **لـزومه تكليف:**أي رشد وطوع كما في ضيح هذا إن باع ملكه فلو باع سفيه ملك غيـره بوكالة لزم على خلاف فيه قاله س لا: يلزم **إن أجبر عليه جبرا حراما:**أو

أجـبر على سببه بان طلب منه مال ظلما لأنه مكرهُ وله إلزام مشتر طائع بالثمن الأول ولـو اكرها معًا لم يلزم أحدهما ما ألزمه الأخر بعد زوال الإكراه ذكره ابن عـرفة وقـال ابن كنانة فيمن طلب منه مال ظلما فباع ملكه أنه يلزمه بثمن معتاد وعـليه اللخمي ورجحه قوم بأنه إذا لم يلزم في هذا الزمن الكثير الظلم لم يجد من يبيعه ما يزيل به ضغطه واما من باع ماله لضغط قريبه أو زوجه فبيعه لازم كما فـي ضيح إلا في ضغط ولده ذكره س وعج ومن تحمل عن المضغوط لم يرجع بما ادى عنه واما ما تسلفه مضغوط لفداء نفسه فيلزمه قضاؤه لأن السلف معروف قاله أصبغ قال فضل وعلى أصله يرجع الحميل لأن الحمالة معروف وفرق بأنه لم يدفـع ماله للمضغوط بخلاف المسلف ذكره ب ورد تشهير أبي الحسن عدم لزوم رد مـا تسلفه بما في ح أن ابن رشد لم يحك إلا لزومه **ورد عليه**:ماله مسلما كان أو ذميـا ولا يفوتـه بيع ولا عتق وسواء علم مشتريه بالجبر ام لا فإن لم يعلم فله الغلـةْ ولا يضـمن إلا ما أتلفه وإن علم فكالغاصب بإثم ويضمن ويرد الغلة وإن وطئ حـد ورق ولـده والحد ذكره ابن عرفة في الجَبْر على البيع وأما على سببه فذكر ب أن الخلاف الذي فيه شبهة تدرأ الحدود **بلا ثمن**:هذا في الجبر على سبب الـبيع وقيده سحنون بعلم المشتري بالجبر ويتبع بثمنه الظالم دفعه له هو أو البائع فإن لم يعلم بالجبر غرم له البائع الثمن وإن كان وكيل المشتري هو العالم فله طلبه بثمنه لأنه أتلفه بتعديه وللمكره تحليف من ادعى علمه ذكره ابن سلمون ولو قبض وكيـل الظالم الثمن أتبع المشتري أيهما شاء إن قبضه بإذن الظالم أو اوصله إليه وإلا اتـبع الوكيـل فقط ولا يعذر بخوفه من الظالم لقوله صلى الله عليه وسلم "لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق" فإن ثبت أن المضغوط صرف الثمن في منافعه أو بقـي بيده لم يأخذ ماله إلا بدفع ثمنه وإن جهل أمره حمل على أنه قبضه الظالم كما في ضيح واما في الجبر على مجرد البيع فيرد بالثمن إن وجد عنده أو أتلفه لا إن ثـبت تلفه بلا سببه وهل يصدق في ذلك قولان ولو اكره المتبايعان على العقد وقبض الثمن والمثمن ضمنهما الظالم ولكل منهما أخذ شيئه فإن تلف اتبع الظالم أو القـابض ومن غرم منهما لم يتبع الأخر ومن أقر من المتبايعين بالطوع ضمن ما قـبض ولم يضمن له ما دفع ذكر ذلك ابن عرفة **ومضى**:البيع **في**: جبر مباح مثل **جبر عامل**:أي وال جبره السلطان على بيع ماله لقضاء ما عليه سواء دفع السلطان الـثمن لأهل الحق كما هو الواجب أو أخذه لنفسه وكذا جبر من عليه حق من دين أو نفقه إلا معسر ألجئ لبيع ما يترك للمفلس وكذا بيع ارض لتوسيع مسجد جمعة كما في ق أو طريق أو مقبرة وبيع علج لفداء مسلم لا يفدى إلا به وبيع أمة وفرس طلـبها السلطان وإن لم تدفع له ظلم الناس وبيع فدان في رأس جبل يحتاجه الناس للتحصن من العدو وكالبيع لحامل أو منهوش أو مضطر لفضل ماء أو طعام وذكر س أن الطعـام إذا غلا جبر أهله على بيعه قال وإذا اضطر الناس ضرورة فادحة جبر الجالب على البيع بسعر وقته والمحتكر إذا اضر احتكاره بالناس يشترى منه بمـا اشترى به وإن لم يعلم ثمنه فبسعر وقته وفيها ان ما يضر احتكاره من طعام أو غيـره يمنع محتكره من الحكرة وإن لم يضر ذلك بالأسواق فلا باس به وذكر

س أنـــه يجوز في السعة شراء قوت سنة فأكثر وفي الضيق يمنع شراء ما يضيق عـــلى الناس وفي ح ان مشتري ما يضيق يوخذ منه بما اشترى به والمشتري في السـعة يوخذ منه بسعر وقته **ومنع بيع**:وهبة **مسلم**:صغيرا أو كبيرا **ومصحف**:أو جــزئه لكافر لما فيه من إهانتهما وانتهاك حرمة الإسلام وكذا كتب علم أو حديث قالــه س وفيها أنه لا يشتري منهم بعين نقش فيها إسم الله تعالى وأجازة ابن كنانة **وصـغير**:كافر كتابي أو مجوسي **لكافر**:كان معه أبوه أو لا على الأصح لأنه يجبر على الإسلام ومثله كبير مجوسي سبي وكذا يمنع ان يباع من الحربيين ءالة حرب مــن سـلاح أو كراع أو سرج أو غيرها قاله فيها وكذا الرايات والحديد والنحاس لأنه تعمل منه طبول مرهبة كان ذلك في هدنة أو غيرها ولا يباع منهم الطعام إلا فـي الهدنة وذكر اللخمي أنه لا يباع منهم الطعام في الشدائد إن رجي بمنعهم ان يـتمكن مـنهم اهـــ وكـــذا يمنع بيع دار لمن يتخذها كنيسة أو خمارة وعنب لم يعتصره خمرا أو نحاس لمن يتخذه ناقوسا وخشبة لمن يتخذها صليبا وكل ما قصد بــه ما لا يجوز كبيع الأمة لأهل الفساد الذين لا غيرةً لهم أو يطعمونها من حرام ذكـره س قال والحكم الجبر على الأخراج في الجميع و: إن بيع له ما ذكر **أجبر عـــلى أخراجه**:عن ملكه ولو اشتراه عبد كافر لمسلم لأنه له حتى ينتزعه سيده قاله فيهـا ولا ينقض البيع على المشهور لأن في نقضه ظلما على الذمي وهل يمضي بالــثمن أو بالقيمة قولان ذكرهما اللخمي وقيل ينقض ولا يفيته شراء مسلم وأصل سـحنون فـي كـل بيع حرام انه غير منعقد وضمان مبيعه من بائعه ولو قبضه مبــتاعه ذكره اللخمي وأخراجه يكون **بعتق**:ناجز **أو هبة**:ونسخة غ وإن بعتق أو هـبة وبالغ عليهما لأن البيع أحرى وإنما لم يذكره لوضوحه لكن لا يتولاه لأن في ذلك إهانة للمسلم بل يبيعه عليه الإمام ويجوز ان يتولى العتق والهبة إذ ليسا كالبيع ذكـر ذلك د **ولو**:هبةً كافرة **لولدها الصغير**:من مسلم لأن الصبي على دين أبيه أو من كافر وأسلم إن اعتبر إسلام الصبي **عـلى الأرجح**:بناء على أن اعتصارها يرد وقيل لا إذ لها ان تعتصر فلا تكفي هبتها وأما صدقتها عليه فتكفي كما في المدونة **لا**:يكفي أخراجه **بكتابة**:لأن المكاتب عبد ما بقي عليه شيء لكن تمضي وتباع من مسلم ولا بتدبير وعتق لاجل وإيلاد فالمدبر يواجر لمسلم وقيل إن دبره بعد إسلامه عـتق عليه والمؤجل تباع خدمته لمسلم وأم الولد ينجز عتقها و:لا **رهن**:لمسلم بل يـباع **وأتى بـرهن ثقة**: كالرهن الأول قيمة لأنه بدفعه الرهنَ الأولَ صار ملتزما لمثل ذلك قال فيها وإذا أسلم عبد النصراني فرهنه بعته عليه وعجلت الحق إلا ان يـأتي النصـراني برهن ثقة مكان العبد فيأخذ الثمن اهـ فمحل إتيانه إن أراد أخذ ثمـن العـبد وإلا فـلو عجلـه فـي الدين كان له ذلك قاله د وغيره هذا **إن علم مرتهنه**:حين الرهن **بإسلامه**:كما قيدها به ابن محرز وهذا لم يذكره ابن عرفة **ولم يعين**:العبد للرهن كما قيد به بعضهم وجمع المص بين القيدين **وإلا**: بأن فقد القيدان أي لـم يعـلم بإسلامه وعينه أو أحدهما بأن لم يعلم ولم يعين أو علم وعين عجل الحـق إن كـان عينا وإلا خير المرتهن في تعجيله إن كان من بيع كما صوبه ابن عـرفة ومفاده أن الفراض يعجل مطلقا وقيل يعجل الحق مطلقا وإن أتى برهن ثقة

وقيـل يـباع ويبقى ثمنه رهنا وهذا كقول اللخمي أنه لا يعجل الحق لأن ثمنه بدل منه ومحل التقييد عبد أسلم قبل رهنه واما إن أسلم بعده فللراهن أن يأتي برهن ثقة مطلقا لعدم تعديه قاله اللخمي **كعتقه**:أي الرهن فإنه يعجل الحق إن كان مما يعجل وإلا خيـر المرتهن في تعجيله وفيه الأقوال التى مرت **وجاز**:لمسلم **رده عليه**:أي على الكافر **بعيب**:بناء على أن الرد به نقض للبيع وَهُوَ الْمَذْهَبُ وقيل ابتداء بيع فلا يجـوز رده بل يلزم الأرش قاله عبد الملك وأشهب كما في ضيح **و**:إن أسلم عبد الكافـر **في خيار مشتر مسلم يمهل لانقضائه**:أي الخيار لسبق حقه على حق العبد ولأن العبد يجبر له الكافر إن رد له فله مندوحة **ويستعجل الكافر**:بما عنده من رد أو إمضـاء إن أسـلم العـبد فـي خياره بائعا كان أو مشتريا قال فيها وإذا تبايع الكافـران عبدا بالخيار فأسلم العبد في أيام الخيار لم يفسخ البيع وقيل لمالك الخيار اختر أو رد ثم بيع على من صار إليه **كبيعه**:أي كما يعجل بيع عبد الكافر **إن أسلم وبعـدت غيبة سيده**:كعشرة أيام قاله س فإن قربت كتب إليه كما في المدونة ليلا يكون أسلم أو يسلم الأن ذكره ق وجهل المحل كالبعد كما يأتي في الرد بالعيب ثم إن قدم سيده وأثبت إسلامه قبل عبده رد له ولو أعتق كالإستحقاق ذكره س وعلى ما في ق يكفي أن يثبت إسلامه قبل البيع.

تنـبيه:الإسلام الحكمي كالفعلي كصبي أسلم أبوه لأنه تبع له في الدين وتباع معه امـه لمنع بيعه دونها **و**:إن أسلم **فـي**:خيار **البائع**:المسلم **يمنع من الإمضاء**:إذ بيع الخيـار مـنحل على الأصح وعلى انه منبرم فالامضاء فيه تقرير ملك كافر على مسـلم ولم يتعرض المص لبقائه لأمد الخيار وقال ابن محرز إنه على خياره نقله ابـن عـرفة **وفي جواز بيع من أسلم**:وسيده كافر **بخيار**:للبائع كما في ق لأن فيه استقصـاء الثمن فلا يمنع منه وعدم جوازه لأن فيه بقاء مسلم في ملك كافر **تردد**: لـلمازري كمـا في ضيح ومفاد كلام اللخمي الجواز واما إن اشتراه مسلما فيمنع بيعـه بخيـار لتعديه في شرائه وذكر ابن عرفة انه لو باع الكافر مسلما من مسلم بخيـار مشـتريه ففي بقائه لمدته نظر للتونسي لبقاء حكم ملك الكافر عليه لأن له غلته وأجاب ابن عرفة بأن في ملكه خللا لتمكن المشتري من رفعه **وهل منع**:بيع **الصغير**:من كافر محله **إذا لم يكن على دين مشتريه**:فإن كان عليه جاز كما لمحمد بـناء عـلى أن العلة عداوة الأديان **أو**:المنع **مطلق**:بناء على أن العلة الجبر على الإسـلام وعـلى الخلاف فيه بنى المازري القولين في بيع صغير النصارى منهم فقال أشهب أنه لا يجبر وإن لم يكن مع أبويه نقله اللخمي **إن لم يكن معه أبوه**:قيد فـي الثاني فإن كان معه جاز لأن المنع إن علل بالجبر فالصغير على دين أبيه أو بـالعداوة فالأب يمنعه من إذاية سيده غالبا برفعه للحاكم **تأويلان**:لما فيها من منع النصـارى مـن شراء صغار الكتابيين دون كبارهم هل معناه صغار ليسوا على ديـنهم للعداوة بينهم واستبعده عياض لتفرقته بين الصغار والكبار أو معناه صغار لا ءابـاء معهم لأنهم على دين مشتريهم فإذا كان مسلما لم ينبغ له بيعهم من كافر مطـلقا كما في ضيح والمشهور المنع مطلقا **وجبره**:أي العبد على الإسلام كما في ضـيح ولا يـرجع لقوله وأجبر على أخراجه قاله غ **تهديد**:أي تخويف بالضرب

وضـــرب:لا بالقتل إذ لو كان به ما حل بيعه لأن المشتري دخل على ما لا يدري هـل يحيـــي أو يقـــتل قاله اللخمي ويقدم التهديد وينبغي كونهما بمجلس واحد ولا يشترط هنا ظن الإفادة قاله عب **وله:**أي الكتابي **شراء بالغ على دينه:**وللمسلم بيعه منه **إن أقام به:**أي شرط ذلك في العقد قاله عج وغيره لأنه إن لم يقم به كان دليلا على المسلمين وهو في النساء اخف قال فيها وإذا قدم الحربي بامان في شراء من ســبى منهم فلا يمكنوا من شراء الذكور بثمن وإن كانوا صغارا ولهم شراء النساء ما لم تكن صغيرة ويشتروا الزمني وأهل البلاء إلا من يخاف كيده وشدة رأيه فلا يفـــدى إلا بـــرجل مسلم **لا غيره:**أي غير من على دينه فلا يباع بالغ نصراني من اليهـــود لـــلعداوة بينهم **على المختار:**تبعا لابن وهب وسحنون وجوزه محمد لشفقة السيد على عبده غالبا نقله في ضيح والصغير غير الكتابي على الأرجح لعله على الأصح بالصاد لقول غ لم أر لابن يونس ترجيحا فيه قال جب وفي الكتابي يشتري غيره ثالثها يمنع في الصغير اهـــ أي لأنه يجبر والكبير لا يجبر وهذا نقله اللخمي عـــن العتـــبية والجواز مطلقا لمالك فيها والمنع **وشرط للمعقود عليه:**ثمنا أو مثمنا **طهارة:**ذاتية فلا يضر طرو نجاسة تزول كثوب نجس لكنه عيب فيما يفسده الغسل لا فـــي غيـــره لكنه يجب بيانة لمشتر مسلم ليلا يصلى به كما في ح **لا:**ما نجاسته ذاتيـــة **كـــزبل:** من محرم أو مكروه إلا لضرورة وجوز ابن القاسم بيعه فيها قاله أشـــهب والمبتاع في زبل الدواب أعذر من البائع اهـــ واما زبل البقر وبعر الإبل فطاهر عند مالك وفي بيع جلد ميتة دبغ قولان وَالمشهور المنعُ لأن دبغه لا يطهره خلافا لابن وهب فلو اشترى بثمنه غنما فنمت ثم تاب تصدق بالثمن لا الغنم إلا ان يجـــد المشـــتري فيرد ثمنه عليه ذكره ابن عرفة وذكر في بيعه قبل دبغه طريقين المـــنع اتفاقـــا والخلاف في بيعه والأنتفاع به والمشهور المنع و ما لا يطهر مثل **زيـــت تنجس:**إذ لا يطهر على المشهور ومقابله روي عن مالك وبه كان يفتي ابن اللـــباد وكذا ما يشبهه كمصحف كتب بمداد نجس فلا يصح بيعه كما في س وهل يدفن أو يحرق أو يغرق ويجوز النقل به للضرورة و:شرط له **انتفاع:**شرعي ولو مـــئالا كعبد صغير أو قل حقيقة كالماء والتراب أو حكما كالكعب والدمى للصبيان ونقـــل ابـــن فرحون أنه رخص في بيع البنات التى يلعب بها الجواري وعن مالك كراهيـــته ورأى ان الرخصـــة في اللعب بها وذلك إذا لم تكن مصورة لها اعضاء والمـــرخص ما نقش فيها بالمداد صورة الوجه اهـــ وأما نفع غير شرعي فكالعدم كآلـــة الـــلهو فيفسخ بيعها وتكسر ويؤدب بائعها ذكره ابن فرحون **لا:**ما لامنفعة له لأنـــه من اكل المال بالباطل **كمحرم أشرف:**على الموت لأنه لا نفع فيه واما مباح أشـــرف فيجوز بيعه إلا بجنسه أو طعام مؤخر لأنه كاللحم خلافا لأشهب والمذهب جـــواز بيـــع ذي مـــرض مخوف منه خلافا لابن الماجشون وابن حبيب ذكره ابن عرفة ويمنع بيع ما بلغ السياق وإن كان مباحا للغرر في حصول ذكاته واعتراض ب على المص بهذا غفلة إذ ليس المشرف كما في السياق وأدخلت الكاف لحما لا ينتفع به لنتنه وأحد عصافير لا يجتمع من مائة منها وزن اوقية لحما وكتاب كثير الخسارة لا تحمل هوامشه تصحيحه و:شرط له أيضا **عدم نهي لا:**ما نهي عن بيعه

سـوا‌ء حرم ملكه كخمر وخنزير وكل منهي عنه أو لم يحرم **ككلب صيد**:وحراسة على المشهور خلافا لابن نافع وابن كنانة وقال سحنون أبيعه واحج بثمنه وصححه ابـن رشـد لأنـه إذا جاز الأنتفاع به جاز بيعه نقله ق وفيه بحث لأنه قد يجوز الأنـتفاع بمـا لا يجوز بيعه كالمدبر والأضحية وذكر ق أنه يجوز اقتناء الكلاب للمنافع ودفع المضار .

تنـبيه:مـن قتل كلبا ما ذونا فيه ضمن قيمته ومثله في منع البيع ولزوم القيمة أم الولد والمدبر والمكاتب وزرع أو ثمر لم يبد صلاحه وجلد ميتة وأضحية أو عقيقة وبير ماشية فمجموعها عشرة وقد نظمتها بقولي:

عشـرة تـلزم فيهـا القيمـه وبيعهـا قـد بيـنوا تحريمه
مدبـر مكـاتب أم ولـد أضـحيـة عقيقـة فيمـا ورد
والـتمر والـزرع إذا لم يظهر صـلاحه وجـلد ميتـة دري
وبيـر ماشـية أو كـلب أذن فيـه وفـي الثلاثة الخلف زكن

وجـاز:أن يباع **هِرٌ**:وإن لذاته لأنه منتفع به كما في الكافي **وسبع للجلد**:فقط والقيد خاص بالسبع كما هو ظاهر قولها في الضحايا ويجوز بيع الهر ويجوز بيع الأسد والسـباع والفهـود والنمور والذياب إن كانت تذكى لأخذ جلودها اهـ ويوخذ منه جـواز بيـع جلد على ظهر الحيوان لأن السبع لا يوكل لحمه على المشهور فكان المـبيع جـلده وفيه خلاف قيل يجوز وقيل يمنع ويفسخ فإن فات بعد قبضه مضى بالقيمـة وقيل يكره وعليه فهل يمضي إن وقع أو لا يمضي إلا بالذبح وإلا بقبضه أو بفواتـه بعد قبضه أقوال كلها في ضيح وكبيعه لجلده بيع الفيل لنابه وقط الزباد لـزباده والقِطُّ السِّنُّورُ والزباد بالفتح وسخ طيب يجتمع تحت ذنبه و:جاز أن تباع **حامل مقرب**:لأن الغالب سلامتها ويوخذ جوازه من قولها وإذا ولدت الأمة في أيام الخيار كان ولدها معها في بت البيع ورده اهـ ونقل ابن عرفة عن ابن رشد وابن محـرز ان المذهـب جـواز بيـع ذي مرض مخوف وحامل ستة اهـ ومنع ابن الماجشـون بيعهـا كالمريض المدنف وقال ابن حبيب يمنع بيع ذي مرض مخوف ويفسـخ مـا لم يفت فتجب قيمته و:شرط له **قدرة**:لبائع ومشتر **عليه لا**:ما لا قدرة عليه لأنه غرر **كآبق**:ولو قربت غيبته كما لابن عرفة عن الأمهات فإن علم مكانه وقبض وسجن وعرفت حاله ولا خصومة فيه وقرب موضعه جاز العقد والنقد وإن بعـد جـاز العقد فقط وإن لم تعلم صفته لم يجز العقد إلا ان يقول إن وجدته على صـفة كذا أو على ما كنت أعرفه أو يكون بالخيار وإن لم يذكر صفة قاله اللخمي وجوز بيع الآبق بغير نقد على ان طلبه على بائعه فإن وجد على صفة كذا أو في وقـت كذا أو ما يقارب ذلك جاز إذ لا غرر في هذا أو أنه بالخيار ولا ينفذ اهـ ولابن عبد البر أنه يمنع بيعه إلا أن يدعي مشتريه معرفته فيشتريه ويوضع الثمن فـإن وجـده على ما يعرفه قبضه وإلا رد الثمن وضمانه من بائعه وإن كان عند مشتريه فإن علم بائعه حاله جاز البيع اهـ وكلامه يقتضي أنه لا يجوز بيعه على أن طلـبه عـلى بائعه بشرط أن يجده على صفة كذا أو على أنه على الخيار وهو

خـــلاف ما للخمي قاله في ضيح **وإبل أهملت:** في المرعى إذ لا يدري متى توجد ولعجـــزه عن أخذها وإن قدر بمشقة وكذا ما ند أو ضل وصعاب الإبل للغرر في أخذها فربما عطبت ولجهل ما فيها من العيوب وفي الكافي أن المشتري إن ادعى معـــرفة موضـــع الأبق والشارد والقوة على أخذ الصعاب والمعرفة بها جاز البيع عـــند أكـــثر الأصـــحاب ويتواضعان الثمن اهـــ ومن الغرر بيع السمك في الماء والطير في الهواء ونحل طائر فإن كان في جبحه جاز وإن جهل عدده إذ لا يمكن علمه عادة ويتبعه جبحه في الشراء كالعكس ولا يدخل العسل في الوجهين نقله عج عن ابن رشد **ومغصوب:**عند من لا تناله الأحكام أو تناله وهو منكر لأن المشهور مـــنع بيع ما فيه خصومة فإن أقر جاز البيع اتفاقا كما في ضيح وذكر أنه لا يباع لغيـــر غاصبه ولو قدر على خلاصه بجاهه لأنه يأخذه ببخس فيكون من اكل المال بالجـــاه ذكره ح **إلا من غاصبه:**فيجوز **وهل إن رد لربه مدة:**يتحقق بها الرد كستة أشـــهر أو يكفي عزمه على الرد **تردد:**في النقل والمذهب انه يكفي عزمه قال فيها ولـــو غصـــبك جارية جاز ان تبيعها منه وهي ببلد ءأخر غائبة وينقدك الثمن إذا وصـــفها لأنها في ضمانه اهـــ ولابن رشد أن بيعه من غاصبه إن علم عزمه على رده جاز وإن علم أنه لا يرده لم يجز اتفاقا فيهما وإن أشكل الأمر فقولان ذكره ح **وللغاصـــب نقض ما باعه أو:**وهبه **إن ورثه:**لأنه بالإرث يحل محل مورثه فيجب لـــه ما كان له وكذا من تعدى في وديعة فباعها ثم ورثها عن ربها فله نقض البيع إذا ثـــبت التعدي قاله فيها ولو سكت بعد إرثه سنة أو قربها بطل حقه والظاهر أنه لا يعـــذر بـــالجهل قاله ح وذكر أنه لو تعدى شريك في دار فباع جميعها ثم ورث حصـــة شريكه فله نقضه أو أخذ حصته هو بالشفعة **لا:**ينقضه **إن اشتراه:**من ربه عـــلى الأصح لتسببه في ملكه بخلاف الإرث لأنه جبري ويفهم من هذا الفرق أن قـــبول الهـــبة والصدقة كالشراء وبه جزم عج وفيها ان من باع جارية غصبها ثم ابـــتاعها من ربها فليس له نقض ما باع لأنه تحلل صنيعه وذكر اللخمي انه لو قدم قـــبل شرائه أنه يريد به ملكه ليتحلل صنيعه لكان له أخذه وأنه لو اشتراه من ربه بـــأقل من ما باعه به أو بمخالفه وقد كتم عنه لكان لربه أخذ الثمن الأول ولو باعه ربه من الذي اشتراه من غاصبه بثمن مخالف للأول جاز ويرجع المشتري بما دفع للغاصـــب **ووقـــف مرهونٍ:**باعه راهنه **على رضا مرتهنه:**إن قبضه وبيع بمخالف الديـــن أو بأقل منه فله أن يرده أو يجيز ويتعجل حقه كما يأتي في الرهن وأطلق هـــنا لأنه سيبينه **و:**وقف **ملك غيره:**أي البائع **على رضاه:**أي رضا ربه إن تعدى بائعه ويسمى فضوليا وبيعه يمنع ابتداء على الأصح وقيل إلا لقصد مصلحة للمالك وهو على المذهب منحل من جهة المالك لازم من جهة المشتري إلا أن يبعد المالك لأن الصـــبر إليـــه يضر المشتري لأن الضمان منه ذكره ح ثم إن امضاه المالك مضـــى **ولـــو علم المشتري:**بالتعدي خلافا لأشهب إلا في الصرف فلا يصح كما يـــأتي ونقـــل ابـــن عرفة عن المازري انه لو علم بغصبه فسخ البيع لعلم العاقدين فســـاده أي لأنـــه كبيع على خيار يعيد الغيبة ثم إن رد البيع فالغلة للمشتري إن لم يعلم بالتعدي أو علم وثم شبهة تنفي تعدي البائع ككونه حاضنا كام أو ممن يتعاطى

أمـــر المـــالك ويزعم أنه وكيل ذكره ح وذكر أنه لو حضرَ بيع ماله وسكت حتى قبضه المشتري وتم المجلس ثم قام وادعى عدم الرضا والجهل لم يعذر به وله أخذ الـــثمن إلا ان يطـــول سكوته فإن البائع يستحقه بالحيازة مع يمينه أو يدعي البائع المـــبيع لنفسه والأخر ساكت فإن سكوته إقرار بالملك للبائع إن كان لا يقدر على الغصب وكذلك إذا لم يحضر فبلغه أن البائع يدعيه لنفسه فلم ينكر ولم يشهد عدولا فلا حق له فيه ولا في ثمنه ذكره ابن سلمون وذكر أن من في بلد السيبة والغلبة لا يضـــره ســـكوته إن أشهد أنه لم يرض فعل غيره في ماله وأنه لا يقدر على أخذه وذكـــر عـــن مالك ان من بلغه بيع ماله فلم يقم بالقرب ولم يشهد على إنكاره فذلك رضا وعن ابن بطال أنه لا يضره سكوت كيومين ما لم تكثر الأيام وعن ابن زرب أنه لو سكت سنتين ثم قام فله الرد وفي ح عن البيان أن له الرد إلىسنة فإن مضت فلـــه الـــثمن إلىتمام مدة الحيازة وذكر أن ابن أبي زيد قال فيمن باع ملك زوجته فســـكتت عالمـــة إن لهـــا الرد بلا يمين إلا ان يدعي المشتري رضاها وإن علمت وســـكتت حـــتى بـــنى المشتري وهدم أو غرس فلا رد لها ولها الثمن هذا إن كانت رشيدة وإلا فللقائم نقضه وإن طال الزمن اهـــ ومفاده أن للولى رد ما علم به وسكت عنه وفيه قولان.

تنـــبيه:شراء الفضولي لغيره كبيعه فمن اشترى لزيد لزمه الشراء إن لم يجزه زيد ولم يكن للبائع رده ولا يرجع زيد على البائع بماله إلا ان يكون المشتري أشهد أن الشـــراء لـــزيد بماله والبائع يعلم ذلك أو يصدقه بأن الشراء لزيد أو تقوم بينة أن الثمن لزيد فإن أخذ زيد ماله ولم يُجز الشراء انتقض البيع فيما إذا صدق البائع ان الشراء له أو قامت بينة أن البائع يعلم ذلك ولم ينتقض مع قيام البينة أن المال لزيد بـــل يـــرجع الـــبائع على المشتري بجميع الثمن ويلزمه البيع هذا قول ابن القاسم وأصـــبغ نقلـــه ح و:**وقـــف العبد الجاني:**أي بيعه **على:**رضا **مستحقها:**أي الجناية **وحـــلف:**ســـيده أنـــه لـــم يـــرد حمل الأرش **إن ادعى عليه الرضا:**بتحمل الأرش **بالـــبيع:**الباء سببية متعلقة بادعى فإن نكل لزمه الأرش ولو أراد بيعه ودفع الفداء مـــن ثمـــنه لم يمكن من ذلك إلا ان يضمن الفداء وهو مامون أو يأتي بضامن ثقة فيوخـــر كيومين قاله فيها **ثم:**بعد حلفه **للمستحق:أو** وليه **رده:**أي البيع فيأخذ العبد **إن لـــم يدفـــع له الســـيد أو المبتاع الأرش:**فيخير سيده أولا في إسلامه وفكه فإن تركه نزل المبتاع منزلته **وله:**أي المستحق **أخذ ثمنه:**بأن يمضي البيع وهذا مقابل قولـــه ثـــم للمستحق رده ففيها أنه إن حلف ربه ما أراد حمل الأرش كان للمجنى عـــليه أخذ الثمن أو العبد اهـــ وكذا لو لم يدع عليه الرضا ولا حلفه قاله عج واما إن ادعى رضـــاه ونكـــل فالأرش لازم أخذه للمستحق ولا حق له في غيره **ورجع المبـــتاع:**على السيد **به:**أي بالأرش إن دفعه **أو بثمنه إن كان أقل:**أي يرجع بالأقل منهما وفيها أنه إن تركه ربه وأراد المجني عليه أخذه فللمشتري منعه بدفع الأرش وتـــبع ربـــه بالأقل منه ومن ثمنه اهـــ لأن حجة السيد في الأرش انه الذي يلزمه وفـــي الثمن انه الذي أخذ وذكر عج انه لو أسلم العبد للمستحق قبل دفعه للمشتري

ففـــداه المشتري رجع بثمنه ولو كان أكثر إذ يقول له أخذت مني ثمن عبد أسلمته في جنايته فادفع لي ما أخذته مني.

تنـــبيه:ولـــو جـــنى مـــرة ثانيـــة قبل إسلامه للأول فلربه إسلامه لأهل الجنايات فيتحاصـــون فيـــه قاله فيها وفيها أيضا أنه لو كان له مال فرقبته وماله في الجناية وأنـــه لـــو ولدت الأمة بعد أن جنت لم يسلم ولدها معها إذ يوم الحكم تستحق وقد زايـــلها قبله ولكن تسلم بمالها اهـــ ولو كانت يوم الحكم حاملا أسلمت بحملها ولو مـــاتت حـــتف أنفهـــا فالمال لأهل الجناية وإن قتلوها فالمال للسيد قاله في التقييد **وللمشـــتري رده:**أي العبد **إن تعمدها:**أي الجناية ولم يعلم بها المشتري لأنها عيب وذكر جب في الخطإ قولين وفيها أنه إن أفتكه ربه بالأرش فله إلزام المشتري إن كـــان أعلمه بجنايته وإلا فلا أي فللمشتري رده قال غيره هذا في العمد واما الخطأ فكعيب ذهب وجعله عبد الحق تقييدا لقول ابن القاسم وعليه فلا خلاف أن الخطأ لا يـــرد به قاله في ضيح **ورد البيع في:**حلفه بعتقه يمين حنث كقوله **لأضربنه ما:**أي ضـــربا **يجوز:**وذلك بقدر إساءته وطاقته وإنما رد لأنه لا يقدر على تسليمه لتعلق اليميـــن به وسواء أطلق في يمينه أو أجل فإن اطلق منع من بيع ووطء وإن أجل منع من بيع فقط ولو حلف على بر لم يرد البيع كما في ضيح **ورد لملكه:**ولا ينجز عتقه خلافا لقول ابن دينار لا أنقض صفقة مسلم إلا إلىعتق ناجز وعلى الأول إن ضـــربه بر وإن لم يضربه حتى مات عتق من ثلثه كما في المدونة لأنه لو ضربه فـــي مرضه بر فتركه له كعتقه فيه ولو ضربه في ملك غيره ففي بره قولان ولو كاتـــبه ثـــم ضربه بر عند محمد وقال أشهب لا يبر ويوقف ما يودي فإن تم عتق ورجـــع به لأنه تم فيه الحنث وإن عجز رق وضربه إن شاء واما حلفه على ما لا يجوز من ضرب أو غيره فيرد به البيع أيضا ويعجل عتقه بالحكم ولو ضربه قبل عتقه فإن شانه عتق بالمثلة وإلا بر يمينه وإثم وأجبر على أخراجه من ملكه ذكره عـــج ونحـــوه في ح **وجاز بيع عمود عليه بناء للبائع:**أو غيره برضاه وذكر هذا لدفـــع توهم أنه لا يقدر على تسليمه وإنما يجوز **إن انتفت الإضاعة:**بأن قدر على تعـــليق البـــناء أو كـــان يسيرا أو احتاج للنقض أو أضعف له في ثمن العمود كذا للخمي وهذا شرط جواز لا شرط صحة **وامن كسره:**أي العمود عند أخراجه وإلا لم يجز البيع ولم يصح لأنه غرر ويرجع في أمنه لأهل المعرفة **ونقضه:**أي البناء الـــذي على العمود **البائع:**هذا بيان للحكم لا شرط وهو كمن باع نصل سيف دون حليـــته ففي المدونة ان عليه نقضها وكذا من باع غنما دون صوفها أو أصلا دون ثمـــرته فعـــليه إزالة ذلك اتفاقا ذكره ابن عرفة وأما قلع العمود فقيل على مبتاعه وضـــمانه منه وقيل على بائعه لأن اتصاله بما تحته يمنع مبتاعه من أخذه ويصح حمل المص عليه بجعل ضمير نقضه للعمود .

تنـــبيه:لو باع الحلية دون النصل فهل عليه نقضها أوعلى المشتري قولان ورجح الـــلخمي الأول لأن عـــلى كل بائع أن يمكن مما باع وكذا اختلف في صوف على غـــنم أو ثمرة على نخل جزافا وشهر ابن رشد ان جز الصوف على مشتريه كمن

اشــترى زيــتونة عــلى القطع نقله ق و:جاز **هواء**:أي قدر منه **فوق هواء**:كبيع عشرة أذرع من هواء فوق ما تبنيه بأرضك واحرى هواء فوق بناء كعشرة أذرع فــوق بيــتك والصــورتان في المدونة وكذا هواء تحت هواء بأن يبني المشتري الأسفل والبائع فوقه ويجبر المشتري على البناء ليتمكن البائع **إن وصف البناء**:أي مــا يبنيه كل لأن رب الأعلى يرغب في ثقل الأسفل ورب الأسفل يرغب في خفة الأعــلى الــلخمي ويصــف عرض حيطان البناء ويبينه بالمعتاد من ءاجر وغيره وذكــر ابن عرفة انه يجب وصف بناء سقفها وما به يبنيه ومن حيث يصب ماؤه وفي ضيح ان الأعلى يملك ما فوقه ولكن لا يبيعه إلا بإذن البائع وأن فرش سقف الأســفل بــالألواح على البائع على الاصح إلا لشرط اهــ ويجري هنا قوله وهو مضــمون إلــخ كما يجري وصف البناء في قوله و:جاز **غرز**:أي إدخال **جذع**:**أو** أكــثر **فــي حــائط**:أي جاز العقد عليه ففيها جواز شراء موضع جذوع من جدار لــتحمل عــليه جذوعــك إذا وصفتها اهــ وان عين مدة فكراء ولذا قال **وهو**:أي الحــائط **مضمون**:لأنه اشترى منافعه أبدا فعلى البائع بناؤه متى انهدم واما إصلاح محل الغرز فعلى مشتريه وكالبائع وارثه والمشتري منه إن علم وإلا فله الرد قاله ح **إلا أن يذكــر**:حيــن العقد **مدة**:معينة **فإجارة تنفسخ بانهدامه**:فيما بقي ويحاسبه فيمــا مضــى التونسي لو اكترى موضع الجذع لزم ضرب الأجل وانفسخ الكراء بــانهدام الحائط نقله ابن عرفة و:شرط للمعقود عليه **عدم حرمة**:لتملكه وهذا يغني عــنه قــوله عدم نهي لكن ذكره لقوله **ولو**:كانت الحرمة **لبعضه**:كقلة خل مع قلة خمــر لأن الصــفقة إذا بطل بعضها بطل كلها قاله فيها وهذا إن علما أو أحدهما بالحــرمة وإلا بطــل مناب الحرام ولزم الباقي كما في المدونة إلا أن يبطل وجه الصفقة كما يأتي للمص في عبدين استحق أحدهما بالحرية.

تنــبيه:لو اشترى قلال خل فوجد بعضها خمرا فشغل عن ردها حتى صارت خلا سقط منابها من الثمن إن ثبت ذلك أو أقر به البائع قاله الأبياني وتأول على أن ما تخلل يرد لبائعه وقال المازري يمكن انه لم يرد هذا لأنها حين العقد خمر فلا ملك للبائع عليها فتخللها عند المبتاع رزق ساقه الله إليه ورده ابن عرفة بقولها في مسلم غصــب خمرا من مسلم فخللها ان لربها أخذها و:عدم **جهل**:فيضر الجهل **بثمن أو مــثمون**:ولو من احد المتبايعين كما في المدونة وظاهرها علم الأخر بجهله أو لم يعلم وعليه اللخمي وشهره عياض وقيدها ابن رشد بأن يعلم الأخر بجهله وإلا فلا يفســد الــبيع بــل يخير الجاهل نقله ح ويضر الجهل بجملة وتفصيل كبيع ما في صــندوق وشراء بزنة حجر مجهول بل **ولو**:هل **تفصيلا**:فقط خلافا لأشهب **كعبدي رجــلين**:أو ثوبيهمــا **بكذا**:إن كان لكل منهما واحد أو اشتركا في أحدهما أو فيهما بــتفاوت كثــلث ونصــف فــإن اتفق الحظ كثلث لأحدهما في العبدين جاز للعلم بالتفصيل وهو يكفي كبيع صبرة كل صاع بكذا وكذا إن قوماهما قبل العقد كما في ضــيح وإن وقــع مــع جهل التفصيل فسخ إلا أن يفوت فيمضي وهل بالقيمة كما للتونسي ورجحه في ضيح أو بالثمن ويفض على القيم قولان ذكرهما ح ومما يمنع شــراء نصــف شــقة على أخذ أي النصفين شاء أو ما وقع عليه السهم فإن أُبهِمَا

وللتجار عادة حملا عليها وإلا فإن ادعى كل أنه بين فمن حلف قضى له وإن حلفا أو نكلا فسخ وإن لم يدعيا شيئا اشتركا.

تنبيه:محل منع الجهل حيث تيسر العلم وإلا فلا فقد جوز فيها شراء الحاضر في البادية من الأعراب بمكيال يجهله وذكر س جواز عكسه أي شراء البادي بمكيال حاضرة يجهله ولا يجوز له ذلك في البادية كما لا يجوز للحاضر في الحضر شراء بمكيال بادية يجهله وفيها جواز شراء زيت أو سمن أو عسل كل رطل بكذا على ان يوزن بالظروف ويطرح وزنها إذا فرغ **ورطل من:**لحم **شاة:**مثلا قبل السلخ ذبحت أم لا كما في المدونة لجهل صفة اللحم لأنه مغيب إلا أن يشتريه البائع عقب البيع لأنه من الإستثناء وكذا إن دخلا على خيار المشتري بالرؤية كما يأتي في الزيت **وتراب صائغ:**أو عطار لجهل جملته وتفصيله إذ لا يدري هل فيه شيئ أم لا وعلى أنه فيه لا يدري أكثير أم قليل و:إن وقع بيعه **رده مشتريه:**إن لم يفت وإن فات بذهابه رد قيمته يوم قبض على غرره كذا في ضيح وذكر ابن عرفة انه لو قال ضاع مني أو لم يخرج منه شيء حلف وغرم قيمته **ولو خلصه:**فلا يفوت بتخليصه خلافا لابن أبي زيد **وله الاجر:**فيما خلص على الأصح وإن زاد عليه الأجر فهل له الزائد أم لا وغليه اقتصر ابن يونس قولان وعليهما الخلاف إن لم يخلص شيئا هل له الاجر ام لا وقيل ما خلص لا أجر فيه كقول عبد الملك في بيع ثمر لم يبد صلاحه إذا فسخ بعد سقيه وعلاجه وفي ضيح ان الخلاف في اجر تخليصه يجري على الخلاف فيمن اشترى شجرا بوجه شبهة فسقي وعالج ثم رد إلىربه أو اشترى ءابقا فأنفق على رده ثم فسخ البيع هل يرجع بالنفقة وأصل ذلك أن نفقة لها عين قائمة يرجع بها اتفاقا وما لا عين له فقال ابن القاسم يرجع وقيل لا يرجع **لا:**يمنع بيع تراب **معدن ذهب أو فضة:**لأنه حجارة مرئية يمكن حزرها فهو من الجزاف ويباع تراب أحدهما بعين الأخر كما فيها ولا يباع أحدهما بصنفه لأنه مزابنة واما نفس المعدن فلا يباع لأن من أقطع له إذا مات أقطع لغيره ولم يورث عنه قاله فيها **ولا:**يمنع بيع **شاة:**مذبوحة **قبل سلخها:**جزافا قياسا على بيع حي لا يراد إلا للذبح ويمنع بيعها وزنا لأنه لحم مغيب كرطل منها فكل ما يدخل في ضمان المشتري بالعقد فليس بيع لحم مغيب وما لا يضمنه حتى يوفي فهو بيع لحم مغيب قاله ابن رشد واما بعد سلخها فتباع جزافا ووزنا **وحنطة:**مثلا بعد يبسها **في سنبل أو تبن:**بعد درسه **إن:**كان البيع **بكيل:**فيهما نحو كل صاع بكذا نقدا أو مؤجلا ولو تأخر درسه لنصف شهر سواء بيع كله أو كيل منه معلوم ابن سراج هذا مستثنى من بيع معين يتأخر قبضه نقله ق و:بيع **قت:**أي حزم من قتهُ إذا جمعه قليلا قليلا **جزافا:**على المشهور لإمكان حزره ففي ضيح أنه اختلف فيه إذا كان حزما يأخذها الحزر وخص هذا بالقمح ونحوه مما ثمرته في رأس قصبته لا كفول مما ثمرته في جميع قصبته **لا:**يجوز بيعه جزافا حال كونه **منفوشا:**أي منشورا مختلطا بعضه فوق بعض ولو رأي المشترى ما في الأندر قبل حصده وهو قائم جاز لأنه على حزره وهو قائم ذكره في ضيح واحوال الزرع خمسة لأنه إما قائم أو محصود والثاني إما قت أو

مـــنفوش أو في تبن أو مخلص فإن بيع الحب وحده جاز بالكيل في كلها ولا يجوز جزافا إلا في المخلص وإن بيع السنبل بحبه جاز بيعه جزافا في القت والقائم دون المـــنفوش وما في تبنه و:يجوز بيع **زيت زيتون**:قبل عصره **بوزن**:نحو كل رطل بدرهم سواء بيع كله أو أرطال منه معلومة إن لم يختلف خروجه ولم يتأخر تمامه عـــن نصـــف شهر ويجوز النقد فإن اختلف منع **إلا أن يخير**:مشتريه إن رءاه أي دخـــلا على خياره ولا ينقد فيه لتردده بين السلفية والثمنية وأما شراء زيتون على ان يعصـــره البائع أو زرع على أن يحصده ويدرسه فيمنع وكأنه اشترى ما يخرج من ذلك وهو مجهول وأما شراء قمح على ان يطحنه فاستخفه مالك بعد ان كرهه لأن خـــروجه معـــروف ويجوز شراء ثوب على ان يخيطه بخلاف غزل على أن ينسجه وهذا كله في المدونة وضابطه أن ما يعلم خروجه يجوز وما لا فلا و:جاز بيـــع **دقيـــق حنطة**:قبل طحنها بكيل نحو كل صاع بكذا بيع كله أو ءاصع منه لأن الدقيق لا يختلف خروجه قاله فيها ولذا أخر المص هذا عن قوله إلا ان يخير لأنه لا يقيـــد بـــه خلافـــا لس وفي ضيح أن الأشهر الجواز لأن الطحن متقارب ورأى مقابلـــه أنه مما يختلف ولا يدري كيف يخرج و:جاز بيع **صاع**:**أو** أكثر من صبرة عـــلمت صـــيعانها أم لا **أو كـــل صـــاع من صبرة**:بكذا والمبيع كلها و:إن **جهلت صـــيعانها**:لأنـــه جهل يؤول إلى العلم وكذا ذراع أو كل ذراع من ثوب وفيها وإن اشـــتريت دارا أو ثوبا كل ذراع بدرهم ولم تسم عدد الأذرع فقلت قيسوا كل ذراع بدرهـــم فذلـــك جائـــز **لا**:يجـــوز ابيعك أو أشتري **منها**:كل صاع بكذا **وأريد**:بمن **الـــبعض**:لأنـــه مجهول إذ يقل ويكثر فإن أريد بمن الجنس والقصد أن يقول أبيعك هـــذه الصـــبرة كل صاع بكذا جاز كما في ضيح عن المازري وإن لم يكن قصد فاخـــتار ابن عبد السلام المنع قال لأن من هنا لا شك أنها للتبعيض وعن القاضي عبد الوهاب انه يحتمل ان تكون من زائدة وهو أولى من حمله على الفساد كذا في ضيح و:جاز بيع **شاة واستثناء أربعة أرطال**:من لحمها قال ابن القاسم ولم يبلغ به مـــالك الثـــلث اهـــ ومنه يفهم جواز ما دونه وفيها منع استثناء فخذ أو كبد بخلاف الصوف وقيده اللخمي بأن يجز لثلاثة أيام وقال إنه بخلاف بيع الصوف فإنه يجوز اشـــتراط بقائه لنصف شهر إذا لم يرد ببقائه زيادة نمائه **ولا يأخذ لحم غيرها**:بدلا مـــنها لأنـــه بيع حيوان بلحم وكذا لايأخذ غير اللحم لأنه بيع لحم مغيب إن قلنا أن المســـتثنى مبقى وبيع طعام قبل قبضه إن قلنا انه مشترى وروى مطرف فيمن باع جـــزورا مريضا واستثنى من لحمه أرطالا يسيرة أو رأسها وتركه المشتري حتى صـــح أنه لايجبر على ذبحه ويعطيه مثل ما استثنى واعتذر المازري بأن صحته كفوته نقله ابن عرفة .

فـــرع:مـــن وهب لرجل لحم شاة ولأخر جلدها فغفل عنها حتى ولدت فالولد لذي الـــلحم ولـــه استحياؤها ويغرم لذي الجلد مثله أو قيمته ولا شيء له في جلد الولد وكذلك في الناقة قاله فيها و:بيع **صبرة وثمرة**:جزافا **واستثناء**:كيل **قدر الثلث**:عند ابن القاسم وأشهب وأما وزن من لحم شاة فلا يجوز فيه الثلث خلافا لأشهب وفرق المـــازري بـــأن اللحم مغيب وطعام الصبرة مرئي نقله ق ولو كانت الثمرة أنواعا

واســتثنى مــن نوع أكثر من ثلثه وهو ثلث الجميع ففيه روايتان وبالمنع أخذ ابن القاسم وأشهب ذكره في ضيح ومثل استثناء البائع شراؤه عقب البيع فلبائع ثمرة أو صــبرة شــراء كيل منها قدر الثلث فأقل فإن كان قبض الثمن وتفرقا جاز مطلقا كاجنبي إلا أن يكونا من أهل العينة وهم من عادته دفع قليل لأخذ كثير فالتفرق لا يرفع تهمتهم إلا بعد طول وقيل يرفعها وصوبه ابن عرفة وإن لم يقبض الثمن جاز ان يقاصــه مــنه وأن ينقده إلا أن يكونا من أهل العينة فلا يجوز إلا مقاصة لأنهم يــتهمون في غيرها ولا يتهم في النقد غيرهم وسمع أصبغ من باع حديدا أو طعاما جــزافا نقدا ولم ينتقد فله شراء ثلثه فأقل مقاصة وإن انتقد وتفرقا فلا باس به على حال[1] إلا أن يكون بائعه عِينِيًا ذكره ابن عرفة وذكر ب عن ابن رشد أنه لو غاب مبــتاع الطعــام عليه جاز شراء بائعه ثلثه نقدا ومقاصة إلا أن يكون عينيا فيمنع مطــلقا ولــو كان بيعه لأجل جاز شراء ذلك مقاصة لا نقدا لما فيه من بيع وسلف ومــن طعــام وذهــب بذهب إلىاجل ولو غاب مبتاعه عليه حينئذ لم يجز الشراء مطلقا لأنه في النقد بيع وسلف في العين وفي المقاصة بيع وسلف في الطعام اهـــ.

تنــبيه:مـــا جاز استثناؤه جاز كونه قضاء عما بقي من ثمن الصبرة أو الثمرة دينا لأنــه قــبل نقــد الــثمن لايجــوز أن يشترى إلا الثلث فأقل **و:**جاز استثناء **جلد وســاقط:**وهــو الــرأس والأكارع **بسفر فقط:**ويمنع في الحضر كما شهره جب وأجــازه ابن وهب كما في ضيح وفيها وإن استثنى الجلد أو الرأس فقد أجازه مالك في السفر إذ لا ثمن له هناك وكرهه للحاضر إذ كأنه ابتاع اللحم والكراهة عــلى بابهــا عند أبي الحسن كما في ضيح ومنها يعلم أن السفر قيد في الجلد والساقط لا في الجلد فقط كما قيل وأنه لايختص بسفر المشتري دون البائع لأن قولهــا وكــرهه للحاضر يفيد أن ما قبله في بائع مسافر ومن سفر البائع قولها فيمــن وقــف بعيره فباعه من أهل المياه لينحروه واستثنى جلده واستحيوه ان عــليهم مثل جلده أو قيمته ومن سفر المشتري ما في ضيح انه صلى الله عليه وســلم "حين هاجر إلىالمدينة مر براعي غنم فاشترى منه شاة واشترط سلبها" يعني جلدها **وجزء:**شائع **مطلقا:**قل أو كثر في حضر أو سفر باع على الذبح أو الحيــاة ويكــون شــريكا بقــدر جزئه **وتولاه:**أي المبيع **المشتري:**بذبح وسلخ وغيــرهما لأن الشراء مظنة حاجة المشتري للمبيع وقد رضي البائع بذلك **ولم يجــبر على الذبح فيهما:**أي هذه المسألة والتى قبلها **بخلاف الأرطال:**فإنه يجبر فيهــا على الذبح إذ لا يتصل البائع لحقه إلا به لأنه لا يأخذ بدلها كما مر وأما فــي الجــزء فهــو شريك فإذا تشاحا بيع ووقع لكل منهما ثمن معلوم بخلاف الأرطــال إذ لا يعلم ما يقع لها من الثمن وإنما لم يجبر في الجلد والرأس لأن فــي ذلــك إفساد مال وشأن المستثنى يسير يقوم مثله أو قيمته مقامه فارتكب أخف الضررين **وخير:**إن أبى المشتري الذبح **في دفع:**مثل **رأس أو قيمتها:**وأنث ضــميره لأنه هامة وكذا الجلد فــفيها أنــه إن أبى المبتــاع ذبحهــا والبائع

[1] **هكذا في الأصول على حال، ولعله على كل حال والله أعلم.**

قد استثنى رأسها أو جلدها فعليه شروى أي مثل ذلك أو قيمته اهـ وإن ذبح تعين ما استثنى إلا أن يفوت فقيمته وهل يوم الذبح أو الفوات **وهي**:أي القيمة **أعدل**:لموافقة قاعدة المقومات وسلامتها من بيع لحم بلحم جزافا **وهل التخيير للبائع**:لأنه صاحب الحق أو **المشتري**:لأنه المخير أولا في الذبح وعدمه **قولان**:والثاني صوبه ابن محرز وهو ظاهرها قاله ابن عرفة.

تنبيه:أجرة الذبح والسلخ في مسألة الجزء والأرطال على الشريكين بقدر ما لكل وكذا عند ابن يونس أجرة الذبح في مسألة الجلد والساقط وصوب ابن محرز أنها على المشتري لأنه لا يجبر على الذبح وأجرة السلخ في مسألة الجلد على البائع عند اللخمي كبائع عمود عليه بناء وهذا بناه المازري على أن المستثنى مبقى وإن قلنا مشترى يختلف على من تكون كبائع ثمرة في شجر نقله ابن عرفة **ولو مات ما استثنى منه معين**:وهو ما ليس بشائع كجلد وساقط وأرطال **ضمن المشتري جلدا وساقطا**:لأنه لا يجبر على الذبح فيهما وله دفع مثلهما فكأنه في ذمته وقيل لا يضمن **لا لحما**:يعني الأرطال لجبره على الذبح فالبائع مفرط إذا لم يجبره و:جاز **جُزافٌ**:مثلث الجيم أي بيعه إذا صودف كذلك فلا يجوز اجزف لي أشتر منك **إن رئيَ**:حين العقد أو قبله ففيها جواز الشراء برؤية متقدمة اهـ سواء رئ كله أو بعضه كبعض ظرف مملو وظاهر صبرة إلا أن تعسر الرؤية كقلال خل مطينة يشق فتحها فيكفي وصف ما فيها إن كانت مملوءة أو علم قدر نقصها فال أصبغ لا باس به قد عرف حزره ابن رشد كما جاز شراء ثوب رفيع يفسده الفتح والنشر على الصفة نقله ق وأما شراء شيء من الأبزار يجعله العطار في كاغد من غير معرفة به ولا رؤية فمنعه ابن القاسم وأجازه ابن جماعة ومضى عليه الأشياخ ورشحه القباب بجواز تصديق البائع في بيع الإستئمان واما ما لا يدري المشتري أردي هو ام طيب ولا يعرف قيمته فيريه البائع له ويطلب منه ضعف قيمته فلا يجوز له ذلك لأنه استومن على الثمن والمثمون فعليه أن يراقب الله في ذلك ويبيع بما يباع به ذلك نقله ق **ولم يكثر جدا**:بحيث يتعذر حزره واما الكثرة فلا بد منها إلا في مكيل أو موزون **وجهلاه**:أي المتبايعان على وجه ما قصدا من كيل أو وزن أو عدد فإن لم يعتاداه أو اعتاده أحدهما لم يجز لأن الغرر يعظم وقد كان الصحابة اعتادوا ذلك فإن علماه فليس جزافا وسيأتي علم أحدهما **وحزرا**:بأن اعتادا الحزر لأنه لا يخطأ من اعتاده إلا يسيرا فإن لم يعتاداه ووكلا من يعرفه فهل يعمل بذلك أم لا والأول مقتضى التعليل قاله عج **واستوت أرضه**:في ظنهما فإن وجد ارتفاع خير المشتري أو حفرة خير البائع فإن علما أولا عدم الإستواء فسد لأنه غرر قاله شس **ولم يعد بلا مشقة**:وذلك بأن لم يعد أصلا لكونه مكيلا أو موزونا أو عد بمشقة فإن عد بلا مشقة لم يبع جزافا وفي الموازية لا يباع جزافا إلا ما يكال أو يوزن وقد يكون شيء مما يباع عددا يباع جزافا كالجوز والبيض والتين وذلك فيما كثر وشق عده **ولم تقصد أفراده إلا أن يقل ثمنه**:والضمير للجزاف كالذي قبله ففي ابن بشير أن المعدود إن قل ثمنه جاز بيعه جزافا وذلك لأن قلة ثمنه تقوم مقام عدم قصد أفراده كذا في ضيح ومثل له بالبصل والرمان واللوز والأترج والبطيخ اهـ

والحاصل أن ما تيسر عده يمنع بيعه جزافا مطلقا قصدت أفراده أم لا قل ثمنه أم لا وإن شق عده جاز إن لم تقصد أفراده فإن قصدت منع فيما له ثمن كالثياب وجاز فيما يقل ثمنه **لا**:يجوز جزاف **غير مرئي**:كغائب وقمح في تبنه إلا ما تشق رويته كقلال خل مطينة وصرح بمفهوم ان ريء ليرتب عليه ما بعده وفي ق عن ابن رشد انه يمنع شراء جزاف غائب لم تتقدم رؤيته ولم يبع بكيل وأنه يجوز على الصفة بكيل وفيها جواز شراء ثمر حائط غائب كيلا أو جزافا بدين مؤجل اهـ ولعله فيما تقدمت رؤيته ليوافق ما لابن رشد **وإن ملء ظرف**:فارغ ابتداء بل **ولو**:ملئه **ثانيا بعد تفريغه**:بأن يشتري ما فيه مع ملئه ثانيا لأن الثاني غير مرئي ففرقوا بين ظرف مملو وبين ملئه ثانيا كما في ضيح لأن الأول لم يقصد فيه الغرر بخلاف الثاني لأنه ترك شراءه بمكيال معلوم فاشتراه بمجهول وذلك لايجوز إلا مع فقد مكيال معلوم قاله ابن رشد ورد المص بلو قول المازري انه لا فرق بين ما جوزوه وما منعوه إذ لا يختلف حزر الحازر لزيت في قارورة أو لمقدار ملئها وفي ق أن ابن يونس خفف ذلك في القارورة لأنه كمرئي ولا يختلف ملؤها فليس فيه كبير خطر والغرر اليسير إذا انضاف إلىأصل جائز جاز بخلافه إذا انفرد .

تنبيه:إذا وقع البيع بمكيال مجهول فقال أشهب لا يفسخ وجعله بمنزلة الجزاف وقال غيره يفسخ لأن العدول عن المعتاد من المكيال إلىالمجهول غرر ذكره في ضيح **إلا**:أن يقع ذلك **في كسلة**:بفتح السين أي إناء **تين**:لأنه غير مكيل وكثر تقديره بالسلل فكان ذلك كالمكيال له ذكره في ضيح والإستثناء راجع للمبالغتين قبله وذكر س ان كذلك قربة الماء ونحوها مما جرى العرف ببيعه وأنه جرى العرف بأن ضمانه من بائعه إذا انشق قبل تفريغه **و**:لا **عصافير حية**:محبوسة **بقفص**: لأن بعضها يدخل في بعض فلا يمكن حزرها فإن ذبحت جاز بيعها جزافا كما في ضيح وغيره وذكر ق عن ابن حبيب أنه يجوز فيما كثر دون ما قل **و**:لا **حمام برج**:فإنه لا يجوز بيعه جزافا بل عددا قاله ابن نافع وفي الموازية لابن القاسم جواز بيعه مع برجه أو منفردا وسمعه أصبغ إذا عاينه وأحاط به نظرا ومعرفة نقله ابن عرفة وبه يرد قول تت إنه إنما يجوز بيعه مع برجه لأنه تابع وأما نحل الأجباح فيجوز بيعها جزافا لمشقة عددها كما مر عن ابن رشد **و**:لا ما تقصد أفراده ولم يقل ثمنه نحو **ثياب**:وعبيد وحيوان إلا صغار السمك كما مر **و**:لا **نقدان سك**: ومثله الفلوس كما في ضيح **والتعامل بالعدد**:كدراهم المغرب فلا تباع جزافا لأن المطلوب حينئذ الأحاد والمبلغ وفي ابن بشير أن المعدود إذا طلبت ءاحاده وجملته لا يباع جزافا لأن الغرر فيه من وجهين معرفة الآحاد ومعرفة المبلغ وإذا كثر الغرر منع البيع وإن طلبت الجملة دون الآحاد فالغرر من وجه واحد وإذا قل الغرر لم يحرم البيع **وإلا**:بأن لم يسك كتبر ومصوغ أو سك والتعامل بالوزن كدراهِمِ مِصْرَ قاله في ضيح **جاز**:بيعه بالوزن جزافا لأن المقصد مبلغها **وإن علم أحدهما أولا**:بعد العقد بعلم الأخر بقدره حين العقد خير لأنه غره هذا إن علم قدره المقصود وإلا فلا خيار كما لو علم وزن قمح لأن المقصود كيله

وإن أعلمه أولا بأنه عالم بقدره ورضي بشرائه جزافا **فسد**:البيع لدخولهما على الغرر لأنه اشترى ما يجهل قدره مع تيسر علمه فإن وقع رد المبيع لربه أو قيمته إن فات وأما إن فات مع تخيير المشتري فيلزم الأقل من الثمن والقيمة ومع تخيير البائع يلزم الأكثر منهما كما في ضيح **كالمغنية**:في انه إن علم بغنائها بعد العقد خير وإن اعلمه أولا فسد قاله سحنون وقيده في ضيح بأن يقصد زيادة الثمن لا إن قصد التبري وإنما شبه بالمغنية ليزيل إشكال فساد البيع بما قارنه دون ما طرأ عليه لدخوله في الأول على الفساد دون الثاني وأما غناء العبد فلا يوجب خيارا ولا فسادا وعلله عب بأنه لا يخشى منه عادة تعلق الناس به و:منع بيع **جزاف حب**:ونحوه مما أصله أن يباع كيلا أو وزنا **مع مكيل منه أو**:من **أرض**:مما أصله أن يباع جزافا كالثياب **وجزاف أرض مع مكيله**:وعلة منع الصور الثلاث الغرر إذ لا يدري قسط المكيل من قسط الجزاف وفي ضيح عن المازري انه اختلف في جزاف مع مكيل فمن أجاز رأى أن الغرر لم يكثر بإضافة المكيل إلىالجزاف ومن منع رأى أن اجتماع مظنون ومعلوم يصير في المظنون غررا لم يكن فيه **لا**:يمنع جزاف أرض **مع**:مكيل **حب**:لأنهما أصلان ومنعه ابن العطار والجواب لا بن زرب وأقامه من أجازته في المدونة أن يسلم في ثياب وطعام صفقة نقله في المقدمات والحاصل أنه إن اجتمع مكيل وجزاف فإن جاءا على الأصل جاز وإن خرجا عنه أو أحدهما منع وأما جمع مجهولين أو معلومين فيجوز مطلقا ولذا قال **ويجوز جزافان**:في عقد واحد كانا على أصلهما أم لا أو أحدهما على أصله دون الأخر **ومكيلان**:على أصلهما أم لا **وجزاف مع عرض**:لايباع كيلا ولا وزنا كحيوان كان الجزاف على أصله أم لا خلافا لابن حبيب فيما ليس على أصله نقله ابن رشد **وجزافان**:بيعا **على كيل إن اتحد**:فيهما **الكيل**:أي ثمنه **والصفة**:كصبرتيْ قمح كل إردب بدرهم فيهما فإن اختلفا منع اتفاقا أو أحدهما منع عند ابن القاسم دون أشهب كصبرتي نوع إحداهما كل أردب بدرهم والأخرى بدرهمين أو صبرتي قمح وشعير والكيل واحد لأنه يصير الثمن مجهولا إذ لايعلم قسط كل واحدة ولما فيه من ضم جزاف على كيل لغيره **ولايضاف لجزاف**:بيع **على كيل**:أو وزن **غيره**:عند ابن القاسم **مطلقا**:كان من جنسه أو لا سمي له ثمنا أولا لأنه مع التسمية قد يساوي أكثر فيغتفر للجملة ومع عدمه لا يدري مناب أحدهما ولذا لا يباع الزرع جزافا على كيل بأرضه ولا قربة لبن بزبدها على أن كل رطل منه بكذا لأنه جزاف على وزن جمع مع غيره وكذا لا تباع قربة لبن جزافا مع رطل زبد لأنه من جمع جزاف أصله الكيل والزبد أصله الوزن ذكره س ويجوز شراؤهما معا جزافين **وجاز**: البيع **برؤية بعض المثلى**: لأنه يكفي عن جميعه لتماثل ءاحاده كقمح وتمر سواء حضر بالبلد أو غاب كما في ضيح فإن خالف ءاخره أوله بكثير فله رد الجميع وليس له أخذ ما رضي بحصته من الثمن إلا برضا البائع قاله فيها ويوقف المرئي ليكون كالشاهد عند التنازع وظاهره أن المقوم ليس كذلك وهو ما في ضيح عن الشيخ أبي محمد وابن شبلون وعبد الحق وهو خلاف قو له في الكافي لا باس ببيع البز والقطن والكتان في أعداله بغير

بــرنامج إذا فتح ونظر لبعضه على أن يأخذه على صفة ما رأى فإن وجد فيه خلافا يسـيرا وصـنفه واحـد وأشبه بعضه بعضا إلا أن الأول أجود لزم البيع وإن جاء بخـلاف الصفة وتغير كثيرا فله الرد اهـ ونحو هذا لمالك في العتبية نقله في ضيح وذكـر عن عبد الحق إنما يلزم الباقي إذا كان الأول غير معيب وإلا فلا لأنه يقول اغـتفرت العيب فيما رأيت أولا لظني ان الباقي سليم اهـ وقيد بعيب تغلب سلامة الـباقي منه كسواد في أعلى مطمورة بخلاف عيب يستوي الأول وغيره فيه كسوس فـلا رد للمشـتري إن رءاه فـي الأول ذكـره عب و:رؤية **الصوان**:بكسر الصاد وضمها وهو ما يصون الشيء كقشر بيض ورمان ونحوه و: بيع ما في العدِل **على الـبرنامج**:بفـتح الباء وكسر الميم وهو دفتر مكتوب فيه صفة ما في العدل وقدره فيجـوز بيعه على الصفة لمشقة نشره وطيه إن لم يرضه المشتري بخلاف بيع ساج أي طيلسـان مدرج في جِرَابِهِ وثوب مطوي على الصفة قال في الموطأ فرق بينهما عمـل الماضـين وفي ضيح أن التفريق بينهما هو المشهور وقد أجازهما مالك مرة ومـنعهما أخـرى وقد مر عن ابن رشد جواز شراء ثوب رفيع يفسده الفتح والنشر عـلى الصـفة وهو مفهوم قول الرسالة ولايجوز شراء ثوب لا ينشر ولا يوصف ونحـوه في المدونة و:جاز البيع والشراء لغير الجزاف **من الأعمى**:خلافا للأبهري فيمـن ولد اعمى وهو الأكمه نقله في ضيح وذكر أن الخلاف في صفة لا تدرك إلا بالبصر واما ما يدركه بغيره فلا مانع وذكر س أنه لا تجوز معاملة الأعمى الأصم بخـلاف الأبكـم الأصـم و:جاز البيع لغائب ولو كان بالبلد **برؤية**:متقدمة **لا يتغير بعدهـا**:عـادة إلىحين العقد فإن كان يتغير بعدها لم يجز إلا بصفة مؤتنفة أو خيار الـرؤية قاله فيها وهو خلاف ما في الموازية أن من رأى عبدا منذ عشرين سنة ثم اشـتراه على غير صفة جاز ولا ينقد نقله ابن عرفة وقال إنه خلاف أصل المذهب **وحلف**: بائع **مدع لبيع برنامج أو**:مدع **موافقته**:أي ما في العدل **للمكتوب**:ونسخة أو العاطفة لأحد امرين هي الظاهرة وإن زيفها غ وغيره فهما.

فرعان:

الأول: نزاعهما هل البيع على البرنامج.

والثاني: نزاعهما في موافقة ما في العدل وهو ظاهر قولها انه إن أنكر البائع كونه مخالفـا للجنس المشترط أو قال بعتكه على البرنامج فالقول قول البائع لأن المبتاع صـدقه إذ قبض على صفته اهـ أي صفة ما كتبه وإنما صدق مدعي بيع برنامج لأنـه الشان فيماله برنامج فالظاهر أن المص فهمها على ان البائع إن ادعى ذلك فالقول له ولذا قدمه على دعوى الموافقة وفهمها أبو الحسن على أن ذلك اتفقا عليه وإنما اختلفا هل وافقه ما في العدل فجعلها مسألة واحدة والظاهر أنهما مسألتان كما في شامل بهرام ونصه ولو ذهب به قبل فتحه ثم ادعى انه مخالف للوصف أو أنه لـم يشـتره على البرنامج فالقول للبائع مع يمينه اهـ ثم إن ثبت انه مخالف بأن فتحه بالحضرة أو بعدها ببينة لم تفارقه أو أقر له البائع فله الرضا به أو رده قاله فيهـا وإن وجد نقص عدد فكالإستحقاق يرجع بمنابه من الثمن ولزمه الباقي إلا أن

يكـثر الـنقص فلا يلزمه البيع فلو كتب خمسين ثوبا فنقصت واحدا حط من الثمن جـزءا من خمسين جُزْءٍ وإن نقصت عشرة حط خمس الثمن وإن كانت انواعا من كـل نوع عشرة فوجد نوعا منها تسعة نظرت قيمته من قيمة الثياب كلها يوم البيع فإن كانت ربعا حط عشر ربع الثمن وإن وجد زائدا فقال مالك يرد ثوبا وقال مرة يكـون معه شريكا بجزء من واحد وخمسين واختاره ابن القاسم وذكر اللخمي أنه عـلى الأول يرد أيها أحب وعلى الثاني يرد واحدا بقيمته من الجملة بالقرعة فإن خـرج للبائع ما يساوي قيمته أخذه وما يزيد قيراطا حط عن المشتري قدر قيراط من الثمن وما ينقص قدره دفع قيمته **و**:مدع **عدم دفع رديء أو ناقص**:سواء دفع فـي صرف أو بيع أو فرض فيحلف من انكر ما رد عليه انه ما دفع إلا جيادا في علمه وانه لا يعرف هذا فيما دفع كما في الكافي وإن حقق حلف على البت ويأتي فـي الشـهادات انه يحلف في نقص بتا وغش علما وله رد اليمين فإن ردها حلف الأخذ بتا أنها من دراهم الدافع ووجب له البدل هذا إن قبض الأخذ على المفاصلة فـإن أخذهـا ليـريها غيره صدق الأخذ بيمينه لأنه أمين وإن ادعى أخذها ليريها وادعى الدافـع المفاصلة فإن أخذها ليريها غيره صدق الأخذ بيمينه لأنه أمين ولو اختلف النقاد لم يلزم الدافع ما لم يتفق على رداءته ولا الأخذ قبول ما لم يتفق على جودتـه نقلـه س عن أبي الحسن **و**:مدع **بقاء الصفة**:فيما بيع برؤية سابقة وزعم المشـتري تغيره **إن شك**:في بقائها لأنه الأصل وقال أشهب يصدق المشتري لأن الأصـل براءة ذمته من الثمن فإن قطع بكذب المشتري كقوله في زيت رءاه أمس أنـه تغيـر صـدق البائع بلا يمين وقال اللخمي إن القول للبائع إن قرب ما بين الرؤيتين بحيث لا يتغير وللمشتري إن بعد بحيث يتغير وقوله ما بين الرؤيتين هو ظاهـر قولهـا فإن رءاها فقال تغيرت فهو مدع اهـ وقد اعترضه ابن عرفة بأن ظاهـرها أن اخـتلافهما فـي تغيره فيما بين رؤيته والعقد وهذا يمنع تقسيمه لبعد لايـبقى المبيع فيه على حالة ولو تنازعا فيما بيع بصفة هل هي صفته الأن صدق المشتري بيمين ويرد إلا ان يذكر صفة لايشبه ما دفع به البيع ثمنها ذكره اللخمي وذكر شس أنه إن اختلفا في الصفة التي بيع عليها فالقول للمشتري وإن اتفقا عليها واختـلفا في كون المبيع عليها رجع إلىأهل المعرفة وفي ضيح أنه إن تنازعا في عيـن المبيع صدق المشتري بيمين اتفاقا لأنه لم يرد حَل بيع سلعة اتفق عليها **و**: جـاز **غـائب**:أي بيعه إن وصف بما تختلف به الأغراض لأنه المعتبر في السلم المقيس هذا عليه وقول جب بما يختلف به الثمن قاصر لأنه اعم من الأول فاله ابن عرفة بل **ولو بلا وصف**:وإنما قال أبيعك شيئا لكن **على**:شرط **خياره**:أي المشتري **بالـرؤية**:ليخف غرره وهو منحل من جهتيهما فإن كان باللزوم فسد وكذا لو سكتا بخـلاف الـتولية فإنها تفسد مع جهل المبيع باللزوم دون السكت وبيع الغائب إما بـرؤية سبقت أو بوصف أو دونهما وكلها يصح بخيار وبت إلا الأخير فلا يصح بـبت وما بيع برؤية سابقة إن كان بخيار لم يشترط فيه أن لا يتغير بعدها ولذا إن اجـتمع مع خيار الرؤية فالحكم للثاني واشترط اللخمي فيما بيع بوصف أن يكون مشتريه ممن يعرف ما وصف له أو:كان **على يوم**:وروى ابن شعبان منعه إن بيع

بوصف وإلى رده أشار المص بلو مقدرة **ووصفه**:بواو الحال قال غ وذكره ق بإن الشرطية **غير بائعه**:فإن ذلك شرط فيما بيع بوصف كما في الموازية والعتبية لأن البائع لا يوثق بوصفه إذ قد يزيد في الصفة واقتصر عليه شس وابن جزي ونقله ابن عرفة عن أبي حفص والذي في الكافي واللخمي والمقدمات أن ذلك لا يشترط وبه صدر في ضيح وذكر ان المدونة تأولت على القولين والظاهر حمل المص على ما لشس ولو جرى على الأخر لحذف لفظ غير وعطف بأو على ما في حيز لو وقد تكلف س وغيره حمل المص عليه بجعل الواو عاطفة لمصدر على ما بعد لو أي ولو بلا وصفه غير بائعه بأن وصفه بائعه **إن لم يبعد**:جدا **كخراسان من إفريقية**:هذا إن لم يبع بخيار بأن بيع بتا بوصف أو رؤية سابقة قال اللخمي ولا يجوز شراء الغائب إذا كان على بعد مما يرى ان لا يوجد على ما رءاه أوما وصف له **ولم تمكن رؤيته بلا مشقة**:لأن ما لاتشق رؤيته لا يباع بالصفة كما شهره جب لأنه عدول عن المعاينة إلىالخبر فهو من الغرر فإن بيع بخيار أو رؤية سابقة جاز وكذا يجوز بيع ما تشق رؤيته ولو قرب بالصفة على المشهور كبيع ما على يوم وبيع عدل ببرنامج وساج مدرج في حرابه لمشقة الحل والنشر قاله شس وبيع الساج بالصفة نقله ابن رشد عن أشهب وقيده بثوب رفيع يغيره ترداد نشره على السوام وذكر قولين في سلعة في البلد غائبة عن محل العقد هل تباع بالصفة إذ لم يقصد بشرائها إلىالغرر لغيبتها عن محل العقد أو لا لعدم تعذر رؤيتها ولم يشهر الجواز وهو في المدونة لقولها في الرد بالعيب إن ابتعت سلعة حاضرة بسلعة في بيتك أو بموضع قريب يجوز فيه النقد ووصفتها جاز ذلك وقولها في بيع الغائب أنه إن استأجرت منه دارا بثوب في بيتك وصفته جاز لكن ذكر شس أن ما فيها من تجويز العقد بالسوق على سلعة في البيت تأولوه على ما إذا كانت في رؤيتها مشقة وما في العتبية من بيع ما في صندوق عندهما على الصفة أخذ منه اللخمي جواز بيع حاضر بصفته ورده المازري باحتمال مشقة أخراجه كالبرنامج أو فساده برؤيته كساج مدرج وحمله بعضهم على غيبة مفتاحه فصار ما فيه كغائب ذكره ابن عرفة والجواز هو مفهوم قولها من ابتاع ثيابا مطوية لم ينشرها ولا وصفت له لم يجز وقول الرسالة ولا يجوز شراء ثوب لا ينشر ولا يوصف لكن المعروف المنع نقله ابن عرفة و:جاز النقد أي دفع الثمن عاجلا بلا شرط **فيه**:أي الغائب إلا أن يباع بخيار كما يأتي قال فيها وإن لم يشترط النقد في عقدة بيع الشيء الغائب جاز أن يتطوع به المبتاع بعد الصفقة وظاهرها كالمص جواز ذلك مطلقا وقيده اللخمي بثمن يجوز قرضه لأن تعجيله بلا شرط فرض بخلاف ما لا يجوز قرضه كدار ومنفعتها لتعذر المثل أو جارية لأنها إعارة الفروج أو جزاف إذ لا يعلم هل الثاني مثل الأول ونص فيها على جواز نقد العين والعرض و:جاز النقد **مع الشرط في العقار**:قرب أم لا خلافا لأشهب فيما بعد ويشترط أن لايباع بوصف بائعه كما في ضيح والمقدمات ولم يذكره المص اكتفاء بقوله فيما مر ووصفه غير بائعه ويشترط أيضا كونه جزافا لقولها من اشترى دارا مزارعة لم يجز النقد فيها وكذلك الحائط على عدد النخل

وضمانها من بائعها اهـ وقول عب إنه إن بيع بوصف البائع لم يجز النقد فيه ولو تطوعا لم يسلمه ب **وضمنه**:أي العقار **المشتري**:إن أدركه العقد سالما وبيع جزافا وإلا ضمنه بائعه كما مر عن المدونة و:جاز النقد بشرط **في غيره**:ولو حيوانا **إن قرب كاليومين**:والثلاثة كما في الكافي وليس فيه حق توفية ولاخيار ووصفه غير بائعه وقيل حد القرب يوم وقيل نصفه وإن بعد منع شرط النقد وفسد به العقد لأن ما نقد يكون تارة ثمنا وتارة سلفا وإنما يباع بثمن مؤجل أو حال يوقف بيد أمين كما في الكافي وغيره وما هلك زمن وقفه فمصيبته ممن يصير إليه وإن وقف ماله غلة فهي تبع له وكذا خراجه إن كان عبد خراج ونفقته الأن على بائعه فإن صار للمشتري طلبه بها ذكره اللخمي وفيها جواز بيع غائب بغائب ولا يضرب أجل لقبضهما أو قبض أحدهما إذ لا يباع معين إلىأجل إلا مثل يوم أو يومين وفي الموازية أنه إذا بيع حائط غائب فيه حيوان وعبيد جاز النقد في ذلك وضمانه من المشتري وإن بعدت غيبته ابن يونس لأن ذلك تبع للحائط نقله ق .

تنبيه:ما مر من شرط وصف غير البائع في غائب شرط نقد ثمنه ذكره ابن رشد وغيره وهو خلاف قولها وإن ابتعت سلعة حاضرة بسلعة في بيتك أو بموضع قريب يجوز فيه النقد ووصفتها جاز ذلك اهـ والله تعالى أعلم وأجاز اللخمي شرطه فيما بيع بوصف البائع إن عرف بالخير والعدالة وقلة الحرص ولا يجوز بوصف غير مامون ولو كان غير البائع **وضمنه**:أي غير العقار **بائع**:على المذهب وهو ءأخر قولي مالك والأول أنه يضمنه المشتري إذا أدركه العقد سالما ورجع عنه قاله فيها وإن قالا لا ندري أهلكت قبل البيع أو بعده فهي من البائع في قولي مالك **إلا لشرط**:فينتقل الضمان إلىحيث اشترط في عقار أو غيره وذكر ابن عرفة قولين في صحة اشتراط الضمان عقب العقد على من ليس عليه أو منازعة فيما يضمنه المشتري ففي الموازية أنه لو شرط البائع ضمان المبتاع إن أدركتها الصفقة فوجدها المشتري قد ماتت فقال البائع ماتت بعد الصفقة وقال المبتاع قبلها فالقول للمبتاع قال جب وعلى تضمين المشتري لو تنازعا فقولان لتعارض أصلي السلأمة وانتفاء الضمان اهـ وأما على تضمين البائع فالضمان منه بلا إشكال كما في ضيح **وقبضه**:أي الغائب **على المشتري**:فعليه الإتيان به على الأصح فإن شرطه على بائعه مع ضمانه فسد البيع لأن بعض الثمن وقع للضمان ومع ضمان مشتريه جاز وكان بيعا وإجارة فإن هلك قبل خروجه من محله أو في الطريق حط عن المشتري من الثمن بقدر الإجارة قاله اللخمي فشرط ضمان الغائب على بائعه في مدة إيصاله لا يجوز وإنما يجوز في مدة الوصول إليه كما مر وذكر ابن عرفة عن المازري انه على اعتبار قدر التسليم يرتفع الضمان عن البائع بمضي زمن الخروج لقبضه وبهذا وجه اختيار ابن القاسم من قولي مالك في ضمان الغائب ضمَانَهُ البائع وفي المحبوسة بالثمن ضمَانَهُ المبتاع لاجل عجزه عن التسليم في الغائب وقدرته عليه في المحبوسة **وحرم في نقد**: مسكوك أو غيره **وطعام ربًا**:وهو المقتات المدخر ومصلحه مثله **فضلٌ**:أي زيادة فيما اتحد جنسهِ **ونَسَاءٌ**:بالمد أي تأخير اتحدا لجنس أو لا وقوله فضل فاعل حرم لأنه كقول جب ويحرم الفضل

والنساء فيما يتحد جنسه من النقود ومن المطعومات الربوية ويحرم النساء فقط في طعـــام بطعام غير ربوي كفاكهة وبقل وخضر ومن الطعام العلك الماكول لما في الكـــافي أن ما يوكل تفكها وشهوة يحرم فيه النساء ولا يخفى أن العلك يوكل كذلك فـــي زمـــن الخصــب والشدة فيشمله قول ابن عرفة الطعام ما غلب اتخاذه لأكل ءادمي ولإصلاحه أو لشربه ولا يضر كون بيعه اغلب من أكله لأنهما غالبان وقد يكـــون الشـــيء غالـــبا وغيـــره اغلب منه وهذا واضح عند من يميز بين الغلبة والأغلبية وبالله التوفيق **لا دينار أو درهم** : بجر دينار بكاف وعطف درهم بأو قاله غ **وغيره**:أي مع غيره **بمثلهما**: فالضمير لدينار وغيره في صورة ودرهم وغيره فـــي أخـــرى يعني أنه إذا بيع عين بمثله لم يجز ان يضم لأحدهما شيء من غير نوعـــه خلافا للشافعي لأن كل عوض يقابل كل جزء من مقابله فإذا قدر[2] لم تحقق المماثلة وتوهم الربا كتحققه كما لا بن بشير ومنع مالك والشافعي بيع دينار وثوب بدينارين لأن الثوب يتقسط أي يتجزأ مع ديناره على الدينارين وهذه المسألة تعرف بمـــد عجوة لأنها تفرض فيمن باع عجوة ودرهما بدرهمين وجوز ذلك أبو حينفة ذكـــره ق و: **كصـــرف مؤخر**: بان تأخر قبضه عن العقد **ولو قريبا**:كقيام أحدهما إلىمحـــل ءاخـــر أو جلوســـهما ساعة ثم يتناقدان قبل تفرقهما كما في المدونة فلا يجوز تأخير ولا تفرق قبل التقابض كما في الكافي قال ابن عرفة وقبض عوضيه عقـــب عقده واجب ورد بلو ما في العتبية من جواز مفارقة قريبة لمصلحة كقيامه لحـــانوت ءاخـــر لتقليب ما أخذه أو وزنه وحمله اللخمي على الخلاف وتبعه جب والمص وحمله ابن رشد على الوفاق لأنهما في مسألة المدونة فاما قبل القبض بلا ضـــرورة وفـــي الأخرى إنما قاما للضرورة قال في المدونة وكره للصيرفي أن يدخـــل الديـــنار تابوته أو يخلطه مع غيره ثم يخرج الدراهم ولكن يدعه حتى يزن دراهمـــه فيأخذ ويعطي وحمل أبو الحسن الكراهة على بابها أو: كان **غلبة**:لهما أو لأحدهمـــا بنســـيان أو غـــلط أو سرقة ونحو ذلك على الأصح ومبنى الخلاف هل التـــناجز ركـــن في الصرف فيبطل بعدمه كيف كان أو شرط فلا يبطل مع الغلبة ذكـــره ابن بشير وتأخير بعض ما لأحدهما كثر أو قل إن عقدا عليه يبطل الجميع وكـــذا إن وقع بعد العقد قصدا ولمَ يقل فإن قل فالأصح يبطل الكل وقيل يبطل ما فيـــه تأخيـــر فقـــط فإن كان درهما نقض صرف دينار إلا ان يزيد عليه فصرف ديـــنارين وهكـــذا وإن وقع غلبة صح ما تناجزا فيه اتفاقا وفي غيره قولان فلابن القاسم ينقض صرف دينار إلا أن يزيد عليه فدينارين ولأشهب لا ينقض شيء إن تجاوز النقص ولا بن القاسم مثله في نقص يسير كدانقين من دينار وقاله أصبغ في درهم من ألف درهم وأما إن رجع بالنقص فيفسد إلا عند من يجيز البدل ويرى ان التأخير غلبة لايفسد الصرف وهذا كله ما لم يفترقا على معرفة ذلك ذكره ابن رشد أو **عقد ووكل في القبض**:وكذا عكسه فيشترط في الصرف أن يتحد عاقده وقابضه وهـــو ظاهر قولها ولا يصلح للرجل أن يصرف ثم يوكل من يقبض له اهـــ لكنها أولت بالكراهة إذ فيها أنه إن حضر لقبض موكله جاز قال ابن رشد وإلا فالأصح

---

[2] **في نسخة التصحيح القض وفي نسخة أخرى البعض و الصواب فض، و الله أعلم.**

المنع ولو كان شريكا له وفي شس أنه إن غاب الموكل حين القبض فسد الصرف وإن حضر صح وقد روي المنع مطلقا **أو غاب نقد أحدهما وطال:**ككونه في داره أو حانوته فإن لم يطل جاز كما لو حله من كمه أو تسلفه ممن إلىجنبه من غير تفرق الابدان قال فيها ولو كانت الدراهم معه واستقرضت أنت الدينار فإن كان أمرا قريبا كحل الصرة ولا يقوم إلىذلك ولا يبعث جاز ذلك ولم يجزه أشهب **أو:غاب نقداهما:**وإن لم يطل لأن فيها منع أن يتسلف كل منهما ممن إلىجنبه اهـ لكثرة التأخير في تسلفهما بخلاف تسلف واحد كما مر وهذا هو الصرف على الذمة وأما صرف ما في الذمة فهو صرف الدين وسيأتي **أو:كان بمواعدة:**أي معها فالمواعدة بالصرف تمنع على المشهور وقيل تكره وقيل تجوز ذكره ابن بشير ووجه المنع بأن ما في المواعدة ضربا من العقد فكأنه عقد فيه تأخير ثم إن وقع الصرف بعدها فقال ابن القاسم لا يفسخ وأصبغ يفسخ وحمل ابن رشد الأول على ما إذا لم ينصا على السوم وإنما قال له اذهب معي أصرف منك والثاني على ما إذا وصف السوم فقال اذهب أصرف منك ذهبك بكذا وكذا **أو:كان بدين إن تأجل:**منهما لأنه مقاصة بل **وإن من أحدهما:**إذ يقدر أنه نقد ليأخذ من ذمته عند الأجل فهو صرف مؤخر وقيل يجوز إذ يقدر كأنه عجل ما في ذمته فهو مسلف وأما لو حل الدين فالمشهور جوازه لأن صرف ما حل كصرف ما في اليد فلو حل لك على رجل دينار وله عليك دراهم جاز تطارح الدينين صرفا كما في ضيح وغيره وهذا هو صرف ما في الذمة وأما الصرف على الذمة فلا يجوز وهو ان لا يحضر نقداهما وبعض من لا يحقق لا يفرق بينهما **أو غاب رهن:**من عين **أو وديعة:**من عين فلا يصرفان ممن هما عنده لأنهما لم يتعلقا بذمته على الأصح **ولو سك:**كل منهما وقيل يجوز فيما سك لتعلقه بذمته لحصول المناجزة بالقبول **كمستأجر وعارية:**فإنه يمنع صرف ما غاب عنهما ويجوز فيما حضر ولايتأتى هنا ما سك لأنه تمنع إجارته وينقلب في العارية قرضا **ومغصوب إن صيغ:**فلا يصرف لعدم قبضه في الحال لأنه معين فلا يتعلق بالذمة فإن لم يصغ جاز صرفه منه لأنه في ذمته وما لا يعرف بعينه من مكسور وتبر كذلك ذكره ابن رشد **إلا أن يذهب فيضمن قيمته:**لأن المثلى إذا دخلته صنعة صار مقوما على المشهور **فكالدين:**الحال فيجوز صرف قيمته فيأخذ عنها من غير نوعها قاله س وقال ابن بشير إنه إن لم يعلم بقاؤه لم يجز صرفه لأن الواجب حينئذ قيمته وهي من جنس ما يصارفه به فقد يأخذ عنها أكثر أو أقل فيودي للتفاضل في نوع واحد و:حرم الصرف و: فسد **بتصديق فيه:**قدرا وصفة على المشهور رعيا للطواري إذ يحتمل ان يجد نقصا فإن قام به لزم التأخير وإلا لزم أكل المال بالباطل وقيل لأن العقد يصير مترقبا حله ثم شبه في منع التصديق فقال **كمبادلة ربويين:**نقدين أو طعامين ليلا يوجد نقص فإن قام به لزم التأخير وإلا لزم التفاضل وفي ح أنه أراد بالربوي ما يدخله ربا الفضل أو النساء فيشمل الطعام مطلقا مما يجوز فيه التفاضل أو لا يجوز لأنه طعام بطعام غير ناجز لأنه يختبر بكيله بعد التفرق نقله عن ابن يونس اهـ والذي في ضيح والطعام الربوي بجنسه وانظره مع قول خع

طعامين متحدي الجنس أو مختلفيه **ومقـرض:**بفتح الراء ليلا يجد أخذه نقصا فيغتفره لــلمعروف فيدخلــه ســلف بزيادة **ومبيع:** بثمن **لأجل:** ليلا يوجد نقص فإن قام به فــتعمير ذمتين وإلا فهبة مديان **ورأس مال سلم:** ويصح تعليله بعلة سابقة وذكر ابن بشير منع التصديق في السلف والبيع بنسيئة إذ قد يجد نقصا فلا يقوم به لكونه أسلفه أو ليوخره بالثمن فيصير سلفا بزيادة وفي ذلك هدية المديان وما ذكره المص خلاف قول الشيخين انه لا باس أن يسلم دينارا في طعام ويصدقه المسلم إليه في وزنه نقله ق وفي جواز التصديق في اقتضاء طعام من سلم قولان ذكرهما ابن بشير.

تتمة:البيع لأجل ما أجل و ثمنه العين والسلم ما أجل فيه غير العين وقد يطلق كل منهما على الأخر مجازا قاله ابن عرفة **ومعجل قبل أجله:**لأنه سلف فإن وجد نقصا فهــو مســلف بــزيادة وهو معنى ضع وتعجل وإن وجد زيادة دخله حط الضمان وأزيــدك و:حــرم **بيع وصرف:**أي جمعهما في عقد لتنافي أحكامهما إذ يجوز في الــبيع الخيار والأجل بخلاف الصرف أو لأنه يؤدي لترقب الحل بوجود عيب في الســلعة وأجــاز أشــهب جمعهما وعلى الأول إن وقع فسخ إلا أن يفوت لأنه من البيوع المكروهة ابن رشد وهو المذهب وقيل يفسخ مطلقا كالعقودَ الفاسدة هذا كله في ضيح وقد ذكروا عقودا لا يجتمع منها اثنان وقد نظمتها بقولي:

فصرف وقرض والقراض وشركة وجعــل نكــاح والمساقاة و البيع
ثمانية إن تعقدن بصـــــفـــقـــة على إثنين منها كلها يلزم المنــع

وفي جميع ذلك خلاف مبناه هل يتعدد العقد بتعدد المعقود عليه فمن نظر إلىاتحاد العقــد منع لتناقي احكام المعقود عليه ومن نظر لتعدده جعلها كعقود فأجازه والمنع مذهب المدونة قاله ابن بشير **إلا**[3]:أن يجتمعا في يسير **مثل ان يكون الجمع دينارا:** كشــاة ودرهميــن بديــنار ويجب نقد سلعة البيع والصرف **أو يجتمعا فيه:**أي في الديــنار ســواء تبع الصرف البيع كعشر شياه وعشرة دراهم بأحد عشر دينارا و صــرف الدينار عشرون أو تبعه البيع كثوب وثلاثين درهما بدينارين وقيل يجوز إن تــبع الصرف بأن قلت الدراهم التى مع السلعة كما في الكافي ولا تشترط عند ابــن عــرفة الشركة في دينار فيجوز أن يقابل الورق سلعة وذهب أقل من دينار لقولهــا إن اشترى ثوبا وذهبا بدراهم نقدا جاز إن كان الذهب يسيرا إلا ان يكون صــرفا أي صــرفا مقصودا و:حرم ان تباع **سلعة بدينار إلا درهمين:**من الدينار يأخذهمــا ربــه **إن تأجل الجميع:**إذ يدخله صرف مؤخر مع دين بدين إن لم تعين السلعة ومعين يتأخر قبضه إن عينت **أو السلعة:**فقط وعجل النقدان لأن ذلك يشعر بقصــد الصرف فيمنع تأخيرها مع النقد لأنه مثله قال فيها إن تأخرت السلعة عن الــنقدين لــم يصلح قال محمد إلا إن يتأخر الثوب لمثل خياطته أو الإتيان به وهو معيــن ذكره ابن عرفة **أوْ أحدُ النقدين:**وعجل الأخر مع السلعة لأن تقديم أحدهما يشعر بقصد الصرف فيمنع فيه الأجل الباجي إن عجلت مع احد النقدين أو أخرت معــه فالمشــهور المنع نقله ابن عرفة **بخلاف تاجيلهما:**أي النقدين لأجل واحد فلا

---

[3] **إلا أن لايجتمعا إلا في يسير مثل أن يكون والله أعلم.**

يضـــر لأن تعجيـــل السلعة يشعر بقصد البيع وظاهره كالمدونة انه يجوز إذا حل الأجل دفع الدرهمين وأخذ الدينار وقال ابن الكاتب لايجوز وإنما ينظر إلىصرف الديـــنار دراهم فيحط منه درهمان ويدفع له الباقي نقله ق وما ذكره المص رواية ابن القاسم وخالف فيه ابن عبد الحكم فمنع تعجيل السلعة دونهما لأنه صرف لاجل وديـــن بدين نقله ابن عرفة **وتعجيل الجميع**:فيجوز اتفاقا **كـــ**:جواز **دراهم**:مستثناة مـــن **دنانير بالمقاصة**:أي بشرطها في العقد وذكرهما بعده لغو كما في ضيح وهي أنه متى اجتمع من تلك الدراهم قدر صرف دينار سقط دينار **ولم يفضل شيئ**: عن صرف دينار كعشرة أثواب كل بدينار إلا درهما والصرف عشرة فيسقط دينار في مقابـــلة الدراهـــم فآل الأمر إلىبيع الأثواب بتسعة دنانير وهو جائز نقدا ومؤجلا و:الحكـــم **فـــي**:فضل **الدرهمين**:بعد المقاصة كاثني عشر ثوبا بمثلها دنانير كل إلا درهمـــا **كذلك**:أي كسلعة بدينار إلا درهمين فيجوز بتعجيل السلعة أو الجميع ويمنع فـــي غير ذلك **وفي**:فضل **أكثر**:من درهمين كثلاثة عشر ثوبا بمثلها دنانير كل إلا درهمـــا **كالـــبيع والصرف**:فيجوز إن عجل وإن نفيا المقاصة منع مطلقا وإن سكتا عنها جاز في درهمين فأقل نقدا أو مؤجلا وفي أكثر نقدا إلا أن يبلغ صرف دينار فيمنع مطلقا و:حرم **صائغ يعطي الزنة**:أي زنة المصوغ **والأجرة**:عن صياغته لأنه تفاضل سواء وجد عنده مصوغا أو وجد تبرا فقال صغه لي فيعطيه وزنه واجرته **كزيتون**: يعطى **وأجرته**:أي أجرة عصره **لمَعصرة**: بفتح الميم ويا خذ زيتا بقدر ما يخـــرج مـــن زيـــتونه فالمشهور منعه لاختلاف ما يخرج قدرا وصفة **بخلاف تبر يعطيـــه المســـافر وأجـــرته دار الضـــرب**:أي أهلها **ليأخذ**:منهم **زنته**:مضروبا أي مسكوكا فيجوز لضرر حبس ربه عن رفقته **والأظهر**: عند ابن رشد **خلافه**:أي انه يمنع إلا لضرر يبيح الميتة .

تنـــبيه:أخذ ابن يونس من الجواز هنا جمع أهل السكة ذهوب الناس ثم يعطي كل بقدر ذهبه وقد عرفوا ما يخرج ذلك للرفق بالناس نقله ق وذكر عن ابن لب جواز خلط اللبن وقسم جبنه وجوزه ابن سراج للضرورة بشرط أن يكال كل يوم **بخلاف درهـــم**:يـــباع **بنصـــف**:أو أقل **وفلس**:بالإفراد كما في نسخة ق **أو غيره**:أي الفلس كعـــرض أو طعـــام فيجوز وهي مسألة الرد على الدرهم والأصل فيها المنع لأنه فضة بفضة مع سلعة وكان مالك يكرهه ثم خففه للضرورة إذ لايجوز كسر الدرهم ومن شروطه كونه في درهم لا أكثر وكون المردود نصفا فأقل ليعلم أن المقصود مـــا مـــع الفضـــة وهي تبع و: منها كونه **في بيع**: ونحوه من كراء أو إجارة بعد اســـتيفاء المـــنفعة فإذا طلب الصانع أجرته فله دفع صغير وأخذ كبير إن لم يدخلا على ذلك في أصل العقد ولايجوز في صدقة ولا قرض فإذا أسلفه ثلثي درهم منع أن يـــأتي بدرهم صحيح فيعطيه بباقيه فضة ذكره ق ومنها كونهما **سكا**:أي الدرهم والنصف **واتحدت**: السكة أي تماثلت كذا لعياض ولم يشترط ابن يونس وابن رشد أن يسـك المـــردود نقله ق **وعرف الوزن**:فيهما فإن جهل كان فضة بفضة جزافا **وانـــتقد**:أي عجـــل **الجميـــع**: أي الدرهم وعوضه **كدينار إلا درهمين**:حيث يجوز تعجيـــل الجميـــع **وإلا**:بـــأن فقد شرط مما ذكر **فلا**:يجوز الرد ككونه في دينار أو

درهمين فأكثر أو رد أكثر من نصف أو في غير بيع ونحوه أو لم يسكا أو لم تتحد سكتهما أو جهل الوزن وهذا يغني عن قول ق ولعله وإلا فلا كدينار أو درهمين **وردت زيادة**:زيدت **بعده**:أي الصرف إن رد أصله **لعيبه**:لأنها للصرف زيدت فترد برده وكذا الهبة بعد البيع للبيع إن ردت السلعة بعيب أخذها قاله فيها **لا**:ترد **لعيبها**:لأنها لم يقع عليها الصرف قاله فيها **وهل**:لا ترد لعيبها **مطلقا**:عينت أم لا أوجبها الصيرفي على نفسه أم لا وهو ظاهرها **أو**:لاترد لعيبها **إلا ان يوجبها**:بأن يدفعها له بعد قوله نقصتني عن صرف الناس فزدني كما لمحمد فيقيد به ظاهرها فيتفقان وذلك لأنه إن ألحقه بصرف الناس فقد أوجب الزيادة وفي ق أن الإيجاب أن يلتزم ذلك ولم يعينه **أو**:لا ترد **إن عينت**:كأزيدك هذا لأنه لايلزمه غيره وأما إن لم يعين كأزيدك درهما فيرد لعيبه لأنه التزم جيدا ورد المازري هذا بقولها فزادك درهما نقدا أو لأجل لأن المؤجل غير معين **تاويلات**:ثلاث ولو قدم قوله إن عينت بعد قوله مطلقا كان أظهر لعطفه عليه لا على المستثنى **وإن رضي**: ءأخذ العين **بالحضرة**:أي قبل مفارقة وطول **بنقص قدر**:كذا في نسخة غ وهي كقول جب ونقص المقدار بالحضرة إن رضي به أو بإتمامه ناجزا صح وقال ابن عرفة ونقص القدر يعلم بالقرب إن رضي به أو أتم تم اهـ والقدر يشمل الوزن والعدد **أو رضي بكرصاص**: أو نحاس **بالحضرة**:أي حضرة العقد وما مر حضرة الإطلاع فلا تكرار أي انه اطلع بقرب العقد فرضي حين اطلع كقول جب إن رضي به أو بإتمامه ناجزا **أو**:رضى الدافع **بإتمامه**:أي العقد بأن كمل النقص أو بدل الرصاص بالحضرة أيضا لقول جب أو بإتمامه ناجزا أو **رضي**:الأخذ **بمغشوش مطلقا**:بالحضرة أو لا عين أو لا كما لابن رشد **صح**:الصرف وهذا جواب إن رضي وإنما صح في المغشوش مطلقا لقبض القدر المعقود عليه وإنما النقص في صفته فله الرضى به كسائر العيوب وأما في نقص القدر فلم يقبض العوض بتمامه ولذا شرط رضاه بالحضرة واما الرصاص ونحوه فالأصح أنه كالعدم لا كمغشوش ذكره في ضيح **وأجبر**:الممتنع منهما **عليه**:أي على الإتمام **إن لم يعين**:حين العقد ما وجد به العيب بل عقد على دراهم أو دنانير لم تعين فإن عين ففي الجبر عين السليم أو لا قولان للخلاف هل تتعين الدراهم والدنانير بالتعيين ذكره في ضيح وفي المقدمات أن المذهب تعيينها في الصرف إن عينت وإلا فقيل تتعين بالقبض وقيل بالمفارقة واما في البيوع ففي تعيينها إن عينت قولان **وإن طال**:ما بين العقد والاطلاع أو افترقا وهذا مفهوم الحضرة وفيه تفصيل **نقض**:الصرف في كل ما مر إلا في معين ما غش فسيأتي وتاتي كيفية النقض **إن قام**:واجد العيب **به**:ولم يرض وأخذ بدله فإن أرضاه رب الزائف واستغنيا عن البدل جاز ذكره ق فإن لم يقم به صح فيما غش اتفاقا وفي نقص الوزن دون نقص العدد على المشهور فيهما قاله في ضيح ولذا قال هنا **كنقص العدد**:شبهه في كون النقص مع الطول لا يفيد القيام ولذا أخره عنه وذلك لأنه لم يقبض حسا ولامعنى بخلاف غيره قال فيها وإن صرفت من رجل دنانير بدراهم أصبتها بعد التفرق زيوفا أو ناقصة فرضيتها جاز ذلك وإن لم ترضها انتقض الصرف وإن تأخر من العدد درهم لم يجز أن ترضى

بذلـك لوقـوع الصرف فاسدا وقوله ناقصة أي في الوزن وقيده اللخمي وعياض بـنقص وزن ءاحادها إذا عقدا على عدد فإن عقدا على وزن فنقصه كنقص العدد نقلـه أبـو الحسن **وهل مُعينٌ ما غُش**:كهذا الدينار بهذه الدراهم فيظهر غش بعد مفارقـة أو طول **كذلك**:فإن قام به نقض ومنع البدل كما في غير المعين ورجحه في ضيح للخلاف فيما سك هل يتعين إن عين **أو يجـوز فيه البدل**:بلا خلاف كما للخمي لأنهما افترقا ولا شيء في ذمة أحدهما للأخر وخصه بما عين من الجهتين وحكى فيما عين من واحدة قولين بالنقض وجواز البدل نقله في ضيح **تردد**:في النقل محله معين الجهتين **وحيث نقض الصرف**:وثم دنانير صغار وكبار والسكة متحدة **فأصغر دينـار**:هـو الذي ينقض مع مقابله **إلا أن يتعداه**:موجب النقض ولو بدرهم **فأكبر مـنه**:ليقل النقضَ ولا يجوز كسر مسكوك **لا: ينقض الجميع**:على المشهور خلافا لمـا في العتبية **وهل**:لا ينقض مطلقا **ولو لم يسم لكل دينار**:ما يقابله كهذه الدنانير بهـذه الدراهـم وأحرى إن سمى له كقوله كل دينار بعشرة أو إذا لم يسم له نقض الجميع وهو لابن الجلاب وعبد الوهاب **تردد**:في النقل حكى المازري فيه الخلاف سميا أولا وشهر أنه إنما ينتقض صرف دينار وحكى الباجي الإتفاق عليه إن سميا وانه المشهور إن لم يسميا فهو إما متفق عليه أو مشهور فالأصوب الاقتصار عليه وسـبب الخلاف كما في ضيح هل المقابلة بين الجملتين أو بين الاجزاء أو يفصل بيـن التسمية وعدمها لأنه إن سمى صار العقد كعقود **وهل ينفسخ**:عند النقض **في السكك**:المختلفة **أعلاها**:معاقبة لدافع المعيب لأنه إن علم به فمدلس وإلا فمقصر **أو الجميـع**:لاختلاف الأغراض في ذلك **قولان**:لأصبغ وسحنون والثاني مرجـح كما في ح وهذا إذا لم يشترط شيء وإلا عمل به وأما التبر فإنما ينقض منه قدر ما فيه زيـف من الدراهم وأما الحلي فإن تفاوت نقض الجميع إلا كأسورة متساوية نقض مـا يقـابل زوج أسورة إذ لا ينتفع بأحدهما منفردا إلا ان يتعداه موجب النقـض ذكـره ح وإن وجد عيب ببعضه فقال ابن القاسم له رده كله وقال أيضا يرد المبيع فقط فقيل خلاف والاول أصوب لأن الحلى يراد لعينه كالعرض وقيل وفاق فالاول فيمـا لـم يسـتو والثاني فيما استوى إذ لا يختلف فيه الأغراض ذكره ابن عرفة **وشـرط للـبدل**:حيـث جـاز بأن كان بالحضرة أو في مغشوش على أحد قولين **جنسية**:للمبدل منه فلا يوخد عن فضة ذهب لأنه تفاضل معنوي ولا يوخذ عرض إلا عـلى حكـم الـبيع والصرف **وتعجيل**:حذرا من ربا النساء **وإن استحق**: من المصـروف **معيـن سـك**:وكذا عند ح تبر **بعد مفارقة**:وإن بقرب **أو طول**:نقض الصرف لأن ما عين لايلزمه غيره وكذا فيما لم يعين لأنه يتعين بالقبض والمفارقة **أو**:اسـتحق **مصوغ**:كخلخال أو سوار **مطلقا**:افترقا أم لا طال أم لا **نقض**:الصرف لأن المصـوغ يـراد لعيـنه فـلا يقـوم غيره مقامه **وإلا**:يكن طول ولا مفارقة **صح**:الصرف إن أبدل ما استحق **وهل**:إنما يصح **إن تراضيا**:على البدل وإلا نقض ولا يجـبر مـن أبي كما لابن يونس واللخمي والمازري أو يصح مطلقا ومن أبى جبر كما لابن الكاتب وغيره تردد في النقل محله عن ح معين سك ومفاد ضيح أنه يجـري في مسكوك لم يعين فإنه ذكر أن ابن يونس قيد الصحة فيه بالتراضي وأن

ابن عبد الرحمن لم يسلم ذلك وذكر قبله قولا أنه يجبر على بدله بالحضرة إن كان معه ومفاد شس انه يصح بالحضرة فيما لم يعين وينقض بعدها فيما عين ويختلف فيــه بالحضــرة وفــي غيره بعدها وفي ضيح أن المشهور فيهما النقض وظاهر المدونــة أن مذهــب ابن القاسم نقضه فيما عين وغيره لكنه يجيز البدل بالحضرة وأشــهب يقــول بفســخه فيما عين فقط واما في غيره فعليه مثله ما لم يفترقا ابن القاســم ولو انه إذا استحقت ساعة صَارَفه قال له خذ مثلها مكانه قبل التفرق جاز ولــو طال أو تفرقا لم يجز فحملها ابن يونس وابن رشد على الخلاف فيما لم يعين فــابن القاسم يتعين عنده بالقبض وعند أشهب لا إلا بالمفارقة فعلى الأول لا يصح بدلــه إلا بــتراض وجعــل ابن الكاتب الخلاف بالحضرة فيما عين فابن القاسم لا يــتعين عنده فيلزم بدله إن حضر وأشهب يخالفه في ذلك ويتفقان على النقض بعد الحضرة عين أم لا وقيد نقض الصرف بمن لا عوض معه عين أم لا افترقا ام لا وقيده اللخمي بما عين ليوافق أشهب فينقض الصرف عنده في المعين إن لم يرضيا بالبدل ويلزم بدل غيره إن حضر فإن تفرقا نقض الصرف لمنع البدل فالبدل عنده يجــوز ويجــب ويمــنع ويكــره ذكــره أبو الحسن **وللمستحق**:لمصوغ أو غيره **أجازته**:أي الصرف وإن افترقا فلا تضر فرقة أحدهما إن أودع الأخر وحضر ما اســتحق وثمنه وأخذ المستحق الثمن مكانه من بائع أو مبتاع كما في المدونة وذكر أبــو الحسن أنه لو طاع المبتاع بدفع الثمن من عنده ليرجع به على البائع جاز **إن لــم يخبر**:بالتعدي والفعل بفتح الباء **المصْطَرِف**:بكسر الراء وهو المستحق من يده فتصــح الإجــارة إن لم يعلم بتعدي من صارفه بناء على ان الخيار الحكمي ليس كالشــرطي وإن عــلم لم تصح لأنه كشرط الخيار **وجاز**:بيع **محلى**:بنقد **وإن**:كان المحــلى **ثوبــا يخرج منه**:عين **إن سبك**:أي حرق فإن كان لا يخرج منه شيئ لم يعتبر لأنه مستهلك وذكر جب فيه قولين **بأحد النقدين**:الباء متعلقة بجاز ولا تنازع فيهــا كمــا قيل **إن أبيحت**:بأن كانت في مصحف أو سيف أو خاتم بخلاف سكين ولجــام وسرج فلا يباع ما حلي منها بعين إلا على حكم البيع والصرف ويمنع بيع ءانية النقد ويصح إن وقع وحمله عج على بيعها بعرض أو بغير نوعها مثلا بمثل يــدا بيد **وسمرت**:بحيث يعسر نزعها ومن ذلك عبد أنفه أو أسنانه من النقد فإن لم تســمر مــنع الــبيع بنقد إلا بغير صنفها على حكم البيع والصرف **وعجل**:كل من العوضــين **مطــلقا**:بيع بصنفه أم لا كانت الحلية تبعا أم لا وفيها انه إذا فات البيع بــأجل في ما حليته تبع لم يفسخ لأن ربيعة يجيز ذلك **و**:جاز بيعه **بصنفه**:من النقد بمــا مر من الشروط **إن كانت**:الحلية **الثلث**:من قيمة جميع المحلى لأنه تبع ويجوز بغير صنفه ولو زادت على الثلث **وهل**:يعتبر الثلث **بالقيمة**: كما في الموطأ فينظر لمــا زادت بــه قيمة المحلى ولاينظر لوزن النقد **أو بالوزن**:أي وزن النقد كما في نصــاب الــزكاة والســرقة **خلاف**: مبناه هل تعتبر الصياغة ام لا فإذا حلي سيف بعشــرين تســاوي صــياغتها ثلاثين وقيمة نصل السيف أربعون جاز على القول الثاني دون الأول **وإن حلي بهما**:أي النقدين تساويا أم لا **لم يجز**:بيعه **بأحدهما إلا أن تبعا الجوهر**:المحلى بهما بأن كانا ثلثا فدون فيجوز بأقلهما إن عجل اتفاقا وكذا

بالأكثر على ما في الواضحة ذكره في ضيح وأما بيعه بهما فمقتضى المذهب منعه إذ فيه ذهب وفضة بأحدهما مع غيره وأما حلي ركب من النقدين فقط فلا يباع بأحدهما إن تساويا اتفاقا وإلا بيع بصنف أقلهما عند أشهب ومنعه مالك وابن القاسم مطلقا ذكره في ضيح ولما فرغ من الصرف وهو بيع ذهب بفضة شرع في بيع أحدهما بمثله وهو بالوزن مراطلة وبالعدد مبادلة وتجوز إن اتفق الوزن وإلا منعت إلا فيما قل وإليه أشار بقوله **وجازت مبادلة القليل المعدود**:أي المتعامل به عددا وذلك يفيد أنه مسكوك فيمنع في تبر ومكسور **دون سبعة**:بان كانت ستة فأقل بأوزن منها بسدس سدس أي أن يزيد كل دينار أو درهم على مقابله بسدس فأقل لأن مايتعامل به عددا لايضر فيه تفاوت يسير فصار كرداءة وجودة وجواز التفاوت له شروط تفهم من المص وهي ان يعقدا بلفظ المبادلة في قليل مسكوك معدود واحدا بواحد وان يكون الفضل من جهة واحدة لأنه معروف لا من جهتين كما يفيده قوله **والاجود**:ذاتا حال كونه **أنقص**:وزنا من الأخر الردي **أو**: كان الناقص **أجود سكة**:مع مساواة العين **ممتنع**:في الصورتين لدوران الفضل من الجهتين **وإلا**:بأن كان الأجود ذاتا أو سكة مساويا في الوزن أو أوزن **جاز**:عند ابن القاسم ومنع مالك جمع نقص وزن ورداءة لأنه كنقص أكثر من سدسه وفي الكافي عن مالك أنه جوز الناقص الردي بالوازن الجيد على وجه المعروف **و**: جاز **مراطلة**:وهي **عين**:أي نقد سك أم لا **بمثله**:نوعا ووزنا وهي مفاعلة من الرطل الذي يوزن به **بصنجة**:بفتح صاد أو سين بأن تجعل في كفة والعين في كفة أخرى **أو كفتين**:بكسر الكاف وقد تفتح بأن توضع عين أحدهما في كفة وعين الأخر في الأخرى وأو للتنويع لا للخلاف **ولو لم يوزنا**:أي العينان قبل وضعهما في الكفتين **على الارجح**:خلافا لمنع القابسي له في ما سك قبل معرفة وزنه ليلا يودي لبيعه جزافا وقيده ابن بشير بما يتعامل به عددا وأما ما يتعامل به وزنا فالمذهب جواز بيعه **وإن كان أحدهما**:أجود كله من الأخر فيجوز اتفاقا لتمحض جهة الفضل أو **بعضه أجود**:وبعضه الأخر مساو فيجوز أيضا خلافا لسحنون قاسه على مدي شعير بمد قمح ومد شعير بجامع الذريعة أي التوصل إلىالتفاضل لأنهما لم يتبايعا على هذا الوجه إلا لقصد المكايسة وفرق اللخمي بأن الطعام قد تختلف فيه الأغراض **لا**:إن كان بعضه **أدنى**:من الأخر **و**:بعضه **أجود**:منه والأخر كله متوسط فيمنع اتفاقا لدوران الفضل فإنه اغتفر رداءة الادنى لجودة الأجود فيحصل التفاضل .

تنبيه:تصح كل مراطلة إلا ما بعضه اجود وبعضه أردى أو ما رجح فيه ذهب فأخذ له ورق أو عرض أو ترك مجانا ذكره في ضيح **والأكثر على تاويل السكة والصياغة كالجودة**:في المراطلة فلا تجوز مراطلة ردي مسكوك أو مصوغ بجيد تبر ولا دنانير سكتين بسكة متوسطة بينهما فإن كانت اجود منهما أو أردى جازت والذي في ضيح ان تاويل الأكثر عكس هذا ولفظها ويجوز في المراطلة بيع مصوغ الذهب بتبر الذهب أو بدنانير أجود من ذهب المصوغ أو أردى كيلا يدا بيد بخلاف الاقتضاء وصرح بعد ذلك بالغاء السكة والصياغة في المراطلة دون

الاقتضـــاء وحمـــلها الأكثر على ظاهرها وتأولها بعضهم على أنهما يعتبران وقيل تعتـــبر الصـــياغة فقط لأنها تزيد ثمنا بخلاف السكة وشهره ابن بشير **و: جاز في** مبادلة أو مراطلة **مغشـــوش**:كذهب فيه فضة أو نحاس **بمثله**:أي المغشوش وإن لم يتساو غشهما إذ يعسر تحقق تساويه قاله ح ولا يتقى فيه ما يتقى في ذهب وفضة منفصـــلين بمثـــلهما كما في ضيح **و**: مغشوش **بخالص**:إن اتحدت السكة لأن ذلك مكارمة والمذهب جوازه قاله ح **والأظهر**:عند ابن رشد **خلافه**:لما فيه من التفاضل وإنمـــا يجـــوز بيع المغشوش مطلقا **ممن يكسره أو**:من يعلم أنه **لا يغش به**: فيباع لأحد هذين باتفاق كما في ضيح عن البيان **وكره**:بيعه **ممن لا يومن**:ان يغش وفي بيعه ممن يجهل ما يصنع به قولان أجازه ابن وهب وغيره وكرهه ابن القاسم كذا فـــي ضـــيح ولفـــظ ابـــن عرفة ولم يجزه **وفسخ**:بيعه **ممن**:يعلم انه **يغش إلا ان يفـــوت**:بذهـــاب عينه أو تعذر رده فثلاثة أقوال أشار لها بقوله **فهل يملكه**:أي ثمن المغشـــوش رعيـــا للقول بعدم فسخه ولا يلزمه التصدق به بل يندب له **أو يتصدق بـــالجميع**:أي جميـــع الـــثمن وجوبـــا **أو**:يتصـــدق **بالزائد على**:ثمن **من لا يغش أقـــوال**:أعدلها الأخير قاله عج ويوافقه قوله في الإجارة وتصدق بالكراء وبفضلة الـــثمن عـــلى الأرجـــح **و**:جـــاز **قضـــاء قرض**:من عين **بمساو**:له صفة وقدرا **وأفضـــل**:مـــنه **صـــفة**: حيث لا شرط ولا عادة حل الأجل أم لا بدليل ما بعده لأن الحـــق في اجل القرض للمدين فلا يدخله حط الضمان وأزيدك بل هو حسن قضاء ومـــنه قضاء قمح جديد عن قديم مثله كيلا وسواء اتحد النوع أم لا إذا حل الأجل ففيها وإن أسلمت في محمولة أو سمراء أو شعير أو سلت أو أقرضت في ذلك فلا بـــأس أن تـــأخذ بعض هذه الأصناف قضاء من بعض بمثل المكيلـــــة إذا حـــل الأجل اهــ ولابن القاسم قول بأجازته من قرض قبل الأجل ورجحه سحنون وذكر ق عـــن شـــيخه ابن سراج جواز سلف الخبز من الجيران لأن الزيادة في الخبزة كـــزيادة صفة فقد لا يحسن بين الجيران رد خبزة وكسرة في خبزة السلف **و**:جاز **إن حـــل الأجل**:قضاؤه **بأقل صفة أو قدرا**:لأنه بعد الأجل حسن اقتضاء ويمنع قبله لأنـــه ضـــع وتعجل ومن الأقل صفة قضاء دقيق عن قمح مثل كيله لفضل القمح بـــريعه أي زيـــادة دقيقه ويجوز في القرض بعد الأجل كما في المدونة **لا**: قضاؤه **بأزيد عددا**:وأجازه أشهب كما في **الرسالة**:حيث لاشرط ولا عادة وصححه اللخمي نقلـــه ق ومحل المنع ما يتعامل به عددا فإن تعومل بالوزن جازت زيادة العدد إن اتفق الوزن نقله ق عن ابن يونس **أو**:أزيد **وزنا**:فيما يتعامل به وزنا وإنما منع هذا وما قبله لسلف بزيادة حل الأجل ام لا وأما حط الضمان فليس في الفرض كما مر إلا زيـــادة وزن يسيرة جدا **كرجحان ميزان**:على ميزان وجوز أشهب اليسيرة وإن لـــم تقـــل جدا ولا تضر زيادة وزن ما يتعامل به عددا فيجوز قضاء عشرة دراهم ناقصـــة أو أنصاف بعشرة دراهم كاملة بلا خلاف كما في ضيح **أو دار فضل من الجانـــبين**:كقضـــاء تســـعة محمديـــة عن عشرة يزيدية لاترك فضل العدد لفضل المحمدية فيمنع حل الأجل أم لا كما في ضيح **وثمن المبيع**:إن كان **من العين**:فمن لبيان الثمن **كذلك**:أي كالقرض فيجوز بمساو وأفضل صفة مطلقا وبأقل صفة وقدرا

بعد الأجل لا قبله أو دار فضل لكنه يجوز بأزيد عددا أو وزنا مما وقع عليه البيع لأنه حسن قضاء وإنما منع في القرض لأنه سلف جر منفعة وقيد الثمن بكونه من العيـن لأن قضاء الأفضل قبل الأجل في البيع يمنع في العرض والطعام لأن فيه حط الضمان وأزيدك قولا واحدا بخلاف القرض فإنه جائز إلا أن يكون الفضل في النوعية كأخذ سمراء عن محمولة قبل الأجل ففيه خلاف .

تنـبيه:قسـموا الدنانيـر إلىثلاثة انواع مجموعة وهي الناقصة تجمع في الوزن فالمعتبر وزن مجموعها لا آحادها وقائمة وهي الوازنة الجياد إذا جمعت مائة عددا زادت في الوزن مثل الدينار وفرادى وهي التي إذا جمعت في الوزن نقصت مثل الديـنار مـن مائة فهي أنقص وزنا من القائمة والمجموعة أكثر عددا من كلتيهما وأردى صفة فلا توخذ مجموعة من فرادى كالعكس لأن الفرادى أجود والمجموعة أكـثر عـددا فدار الفضل وتوخذ قائمة من فرادى كالعكس لا نفراد القائمة بفضل الـوزن وتوخـذ القائمـة مـن المجموعـة دون العكس خلاقا للخمي والفرق أن المجموعـة إذا ترتبت في الذمة فطالبها دخل على الوزن فقط لأن عددها لغو وإن ترتب غيرها فقد ترتب له عدد فإذا أخذ عنه مجموعة تشوفت نفسه إلىزيادة العدد فعـدد المجموعة إنما يعتبر إذا أخذت لتحقق وجوده وإن ترتبت في الذمة فهو لغو لعـدم تحققـه فالصور ست يمنع نصفها فقط فالحاصل منع المجموعة من غيرها وجـواز القائمـة عـن غيرها وجواز الفرادى عن القائمة لا عن المجموعة **ودار الفضـل:**فـي القضـاء **بسكة وصياغة وجودة:**فلا يوخذ سكي أو مصوغ عن تبر أطيـب مـنه اتفاقـا وفي سكي عن مصوغ وعكسه قولان في ضيح وفيها أن من أقـرض ذهـبا مصـوغا أو سكيا فلا يوخذ عنه تبرا أجود عينا ولا يأخذ حليا أو دنانيـر عـن تـبر أجـود ذهبا لأنه بيع لسكة أو صياغة بجودة ذهب قال وذلك بحضورها في المراطلة جائز وتلغى السكة والصياغة وتزول التهمة اهـ والفرق أن من تراطلا لم يجب لأحدهما على الأخر شيء فلا يتهم في ترك الأفضل لأجل ما أخذ وفي القضاء قد وجب له حلي أو دنانير فإذا أخذ منه تبرا أفضل اتهم بترك فضـل السكة والصياغة لفضل الجودة **وإن بطلت فلوس:**أو سكة أي قطع التعامل بها بعد سلفها أو بيع بها **فالمثل:**أي يلزم مثلها على المشهور وقيل قيمتها لأنه دفع منتفعا به فلا يظلم بدفع ما لا نفع له وقيل إنما يلزم المثل إذا لم يماطل المدين وإلا لـزمه ما آل له الأمر لأنه ظالم ذكره عج وغيره **أو عدمت:**في البلد **فالقيمة وقت اجـتماع الاسـتحقاق والعَدَمِ:** وذلك وقت وجود ءأخرهما وقال ابن يونس وغيره تعتبر القيمة يوم التحاكم نقله ح **وتصدق:**جوازا كما للخمي عن مالك **بما غش:**أدبا لـلغاش وقيل يراق اللبن وتحرق الملاحف الردية **ولو كثر:**وقيل إن كثر ترك لربه وإنمـا يتصدق بما قل وهو لابن القاسم واختاره ابن رشد لأن العقوبة بالمال كانت فـي أول الإسـلام ثم نسخت نقله ح وذكر س أنه يخرج من السوق إلا أن تتسع بحيـث يمكن ان يرجع و لايعلم به فأدبه بضرب أو سجن **إلا أن يكون اشترى:**أو ورث **كذلـك** أي مغشوشا فلا يتصدق به بل يباع ممن لا يدلس به نقله ق عن ابن رشد **إلا العالم:**بغشه فيشتريه **ليبيعه:**كذلك فهو كمن غش يتصدق عليه به إذا تعذر

رده وإلا رد لقولــه فيمــا مــر وفسخ ممن يغش والغش **كبل الخمر**:بضمتين جمع خمــار **بالنشــا**:وهو ماء الخبز كما للخمي وفي العتبية لا خير في خُمُرٍ تعمل من خــبز وترش بخبز مبلول لتشتد وتصفق وهو غش اهـ فإن كان المشتري لم يعلم ان شدتها من ذلك فله ردها فإن فاتت ففيها الأقل من ثمنها وقيمتها ذكره ابن عرفة **وسبك ذهب جيد بردي**:أي معه فيتصدق به عند مالك وعلى الأخر يكسر إن خيف الــتعامل به وروى محمد يعاقب من خلط طعاما بطعام دونه أو قمحا بشعير ويمنع مــن بيعه وإن باع وبين مضى وقد أساء نقله ابن عرفة أي أساء في خلطه إذ قد يغــش المشــتري بــه كمــا قــال ابن رشد فيمن خلط جيدا برديء من صنفه قال وللمشــتري رده وإن بين انه مخلوط إلا أن يبين قدرهما وصفتهما قبل الخلط وأما الصــنفان فمــا يمكن امتيازه كقمح مع شعير وسمن مع عسل وغلث مع طعام إن كــان أحدهما يسيرا تبعا للأخر جاز بيعه دون بيان لأن المشتري يراه وإن لم يكن تبعا فإن أمكن تخليصه كغلث في طعام وسمين مع مهزول لم يجز بيع كثيره حتى يخلصــا وإن قل المبيع جاز بيعه دون تخليص وإن لم يمكن تخليصه كسمن بعسل وقمــح بشعير ولبن أو عسل بماء ففي جواز بيعه مع بيانه ممن لا يغش ثالثها إن كــان خــلطها للأكل لا للبيع نقله ابن عرفة وذكر ان من الغش خلط لبن بقر بلبن غــنم لأخــراج زبدهما بضربهما معا فإن فعل لم يبع زبدهما ولا لبنهما إلا ببيان وذكــر س انــه لا بــاس بخلط اللبن بالماء لأخراج زبده وذكر الفاكهاني أن خلط لحمــي ذكــر وأنثى غش **ونفخ اللحم**:لأنه يغير طعمه ويظهر أنه سمين فإن علم بذلــك المشــتري فله رده وأما نفخ الذبيحة قبل السلخ فيجوز لأنه يحتاج إليه وفيه منفعة ذكره ح وبالله تعالى التوفيق .

فصــل:فــي تحقيق علة الربا في الطعام وفي تمييز الجنس من غيره وفي الصنعة الــتى تنقل أما علة النساء فمجرد الطعم اتفق الجنس ام لا فلا يباع طعام بآخر إلا يــدا بيد والطعام قال ابن عرفة ما غلب اتخاذه لأكل ءادمي أو لإصلاحه أو لشربه اهــ فخرج ما غلب اتخاذه أي استعماله لغير الأكل من دواء أو وَقيدٍ وليس البيع باستعمال كما توهم من يخرج العلك من هذا الحد ومفاد هذا الحد عند عج أن علة ربــا النســاء مطــلق الطعمية على غير وجه التداوي ومثله لخش في كبيره وفي القــاموس والصــحاح أن الطعام ما يوكل وفي المصباح أنه يقع على كل ما يساغ وفــي العــرف اسم لكل ما يوكل ثم قال بعد ذلك وقولهم الطعم علة الربا المعنى كونــه مما يطعم أي يساغ وقال المناوي الطعام لغة إسم لكل ما يساغ وعرفا إسم لكل ما يوكل وعند الفقهاء هو ما قصد للطعم اقتياتا أو تأدما أو تفكها وأما ما قصد لــتداو فســموه تــارة طعاما نظرا إلىما يطعم أي يوكل وتارة غير طعــام نظرا للعرف اهـ وهو يفيد أن الدواء طعام غير عرفي ونحوه ما في تحقيق المباني من ان الطعــام العــرفي يمــنع فيه التأخير وغير العرفي يجوز فيه ثم حصر الطعام بالنســبة إلىمنع التأخير وجوازه في ثلاثة أقسام ما يجوز فيه باتفاق وهو ما يراد للدواء وما لا يجوز فيه باتفاق وهو الطعام العرفي الذي يراد للأكل وما اختلف فيه والمذهــب المنع فظهر أن مراده بغير العرفي الدواء وبهذه النقول تعلم صحة كون

العلك طعاما وصحة قول الشيخ أحمد بن العاقل مما يعلم من الدين ضرورة أن ما يوكل لغير تداو كالعلك يمنع بيعه بطعام نسيئة اهـ وهو مفاد ما في الكافي أن كل ما يَوكل تمنع فيه النسيئة إلا ما يوكل على تكره وعلى غير شهوة وإنما يوكل على وجه العلاج من الادوية ونحوه قول ابن جزي إنه يجري الربا في جميع المطعومات إلا ما يتداوى به كالصبر والسقمونيا اهـ وأما علة ربا الفضل ففيها أقوال والمشهور ما قاله المص **علة طعام الربا:**المتقدم في قوله وحرم في نقد وطعام ربا **اقتيات:**بأن يقوم به البدن **وادخار:**بأن لا يفسده التأخير ويرجع في ذلك للعرف وقيل يحد بستة أشهر **وهل:**يشترط كون ادخاره **لغلبة العيش:**كما للقاضيين ابن القصار وعبد الوهاب أو لا كما للأكثر **تأويلان:**تأولها ابن زرب على الأول وابن رشد على الثاني وانكر اللخمي اشتراط ذلك هنا وقال إنما يشترط في وجوب الزكاة ولذا لم تجب في الجوز واللوز وإن حرم فيهما الفضل لأنهما مدخران وليسا بأصل العيش اهـ وقيل العلة الطعم فقط كما للشافعي أو مع الإدخار كما يفيده ما في الموطأ والرسالة من منع التفاضل فيما يبس من الفواكه فيدخر ويوكل وقيل الاقتيات فقط وقيل الادخار فقط وقيل الكيل وهو لأبي حنيفة والأصل في ذلك انه صلى الله عليه وسلم "نهى عن التفاضل في البر والشعير والتمر والملح" فاختلف في علة هذه الأربعة ليلحق بها مثلها وكل مقتات يدخر للعيش غالبا ربوي اتفاقا كالبر وما معه وما خلا عن هذه الأوصاف غير ربوي اتفاقا كبقل وخضر وفاكهة لاتدخر خلافا للشافعية وما فيه بعض الأوصاف يختلف فيه كالبيض والجوز واللوز والبندق والفستق والجراد وقد يكون الشيء طعاما في عرف بلد دون ءاخر قاله عج وغيره **كحب:**يعني القمح **وشعير وسلت:**بضم السين حب بينهما لا قشر له **وهي:**أي الثلاثة **جنس:**واحد فيَحرم التفاضل بينها كما في الموطأ عن سعد ابن أبي وقاص "أن البر والشعير صنف واحد" قال الشافعي صنفان وإليه مال السيوري وهو ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم "البر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد من زاد أو ازداد فقد أربى فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد" رواه عبادة بن الصامت فظاهره أن بين البر والشعير ما بينهما وبين التمر وأيضا فقد زاد بعض الرواة وبيعوا البر بالشعير كيف شئتم اهـ وهي من مسائل ثلاث حلف عبد الحميد بالمشي إلىمكة لا يفتي فيها بقول مالك هذه وخيار المجلس والتدمية البيضاء ذكره ح وغيره **وعلس:**حب مستطيل يقرب من خلقة البر عليه زغب تكون حبتان منه في قشرة **وأرز:**بضم الهمزة مع ضم الراء وسكونها وبفتح الهمزة أيضا ويسمى عندنا مَارُ بميم أوله وراء ءاخره **ودخن:**بضم الدال حب اخضر ويسمى مُتْر بضم ميم وسكون تاء بعدها راء **وذرة:**بضم ذال معجمة وتخفيف الراء وهي البُشنة **وهي:** أي الأربعة **أجناسُ:** فيجوز التفاضل بينها وقيل العلس مع ما قبله جنس والثلاثة بعده جنس **وقطنية:**بضم القاف وكسرها كل ما له غلاف كالفول والحمص واللوبيا والبسيلة والجلبان والعدس والترمس **ومنها كرسنة** :بكسر الكاف حب كالذرة[4] كذا في ضيح

---

[4] **لعله "تغليت"**

وهـــي أي القطاني **أجناس**:يجوز التفاضل بينها في البيع على المشهور وقيل جنس واحـــد كما في الزكاة وقيل الحمص واللوبيا جنس والبسيلة والجلبان جنسان ذكره ابـــن عـــرفة **وتمـــر وزبيـــب**:وهما جنسان **ولحم طير**:بري أو بحري **وهي**:كلها **جنس**:لتقارب منافعها وقيل اجناس لاختلاف لحومها لأن من الناس من ينفر طبعه لحـــم الغـــراب والرخم والحدإ **ولو اختلفت مرقته**:أي ما طبخ معه من عسل ولبن وخل خلافا للخمي وهذا لايختص بالطير لقولها والمطبوخ كله صنف ولو اختلفت صـــفة طـــبخه كقليه بعسل وأخرى بلبن **كدواب الماء**: فإنها جنس واحد من حوت وضـــفدع وســـلحفاة وتمساح وكذا آدمي الماء وكلبه إن قلنا بإباحتهما و:كـــ **ذوات الأربع**:من المباح **وإن وحشيا**:كالظباء وحمر الوحش وبقره فإنها جنس مع الأنعام فيمنع التفاضل في لحومها ولا يباع منها حي بمذبوح قاله فيها **والجـــراد**:فإنه جنس مفـــرد عـــلى أنـــه ربـــوي وقيـــل إنـــه مـــن جنس الطير ذكره في ضيح **وفي ربويته**:وعدمها **خلاف**:شهر اللخمي وغيره الأول لأنه يدخر وشهر المازري الثاني **وفـــي جنسية المطبوخ**:بناقل **من جنسين**:فلا ينظر لا ختلافهما ولا إلىاختلاف ما طـــبخا بـــه قاله شس وعدمها **قولان**: صوابه خلاف لأن الأول شهره جب والثاني اختاره اللخمي وابن يونس ويجوز الفضل بين مطبوخ وني من جنس أخر وكذا إن طـــبخا بمـــا لايـــنقل قاله خع ونحوه في د **والمرق**:إن بيع مع اللحم كاللحم اتفقت المرقة أم لا كقلية بعسل وأخرى بخل أو لبن فليس من بيع ربوي مع غيره بمثلهما وقـــول جب اختلف في ألا مراق باللحوم المطبوخة المختلفة والمشهور أنها جنس اهـــ الباء فيه بمعنى مع فليس مراده بيع لحم بمرق وحده وفي ضيح أن ما يطبخ مع اللحم إن كانت له بعد طبخه عين قائمة كاللفت فابن أبي زيد يجعله تبعا لحكم الـــلحم وقـــال غيـــره يمنع بيعه مع اللحم لأنه لحم وبقل بلحم وبقل ويجوز بعضه بـــبعض متفاضلا إلا أن يدخر وما لاعين له قيل له حكم اللحم وقيل له حكم الماء **والعظـــم**: المتصـــل باللحم كهو كان ما كولا أم لا كالأكارع بمنزلة النوى في تمر بـــتمر وهـــو ظاهر قولها لاباس برأس برأسين وزنا بوزن اهـــ وعند ابن شعبان يـــتحرى ما فيها من اللحم دون العظم **والجلد كهو**:أي كاللحم وقيل عرض ومنشأ الخـــلاف أن فيها جواز تحري المماثلة بين شاتين مذبوحيتن قبل السلخ فقيل معناه إذا اســـتثنيا جـــلديهما وإلا فهو لحم وعرض بمثلهما وقيل يجوز دون استثناء لأن أكـــلهما مســـموطتين معـــتاد فالجلد لحم كذا لا بن بشير ونحوه في ق ومفاده أن الخـــلاف فـــي جلد شاة قبل سلخه وأما بعده فعرض وفي ح عن الطراز أن الجلد الماكول له حكم اللحم اهـــ واما الصوف فلا بد من استثنائه لأنه عرض ولا يجوز لحـــم وعرض بمثلهما **ويستثنى قشر بيض النعام**:إن بيع بمثله أو بيض غيره لأنه عرض فلا يباع مع طعام بيع بمثله وعلى ربه أجرة كسره وكذا يستثنى شمع عسل بيـــع بمثله أو بعسل لا شمع له فإن كان البيع بعين أو عرض لم يجب استثناء قشر ولا شـــمع و: كـــــ **ذي زيت**:بالجر عطفا على كحب والمراد زيت يوكل في ذلك البـــلد **كفجل**:بضم الفاء أي بزره الأحمر إذ الأبيض لا يوكل ومثل بالفجل لأنه إنما يوكـــل زيـــته لاحبه فأحرى ما يوكل حبه وزيته كقرطم وزيتون وفي حب الكتان

قـولان وجوز ابن القاسم التفاضل في زيته لأنه لا يوكل وقال أشهب لا يباع قبل قبضـه ورجـح ح في حبه وزيته عدم الربوية وذكر عن الطراز ان ما يوكل من الـزيوت فله حكم الطعام وإن دخل في غير منفعة الأكل ومال اللخمي إلىأن دهن الـلوز غيـر ربوي لأنه إنما يستعمل غالبا عندهم للدواء ورده المازري بأن ترك أكلـه لغلائه نقله ابن عرفة **والزيوت**:التى توكل **أصناف**:لاختلاف منافعها كما في المدونـة فـي زيت الزيتون والفجل والجلجلأن ولابن القاسم في العتبية أن الزنبق والخيـري بكسـر خـاء قبل ياء تحتية صنف واحد يمنع التفاضل فيه لأن منافعه واحـدة اهـ والزنبق بفتح زاي قبل نون دهن الياسمين وبهذا رد ابن عرفة قول اللخمي إن دهن الورد والياسمين دواء لا طعام **كالعسول**:فإنها أصناف إن اختلفت أصـولها من نحل وقصب ورطب وعنب وكل صنف يمنع الفضل بينه لأنه ربوي كما يأتي **لا الخـلول**:فإنها كلها صنف وإن اختلفت أصولها لاتفاق المنافع إذ المراد منها الحمض الباجي تجمع الصنعة بين الشيئ وما ليس من جنسه كخل التمر وخل العسـل نقله ابن عرفة ويجوز الخل بأصله من عنب أو تمر متفاضلا لطول أمره والمدار على تباين المقاصد أو تقاربها قاله ابن بشير **والأنبذة**:جمع نبيذ فهي صنف وقيـل أصناف **والأخباز**:فإنها صنف واحد على المشهور **ولو بعضها قطنية**:وقيل أصـناف كأصـولها وقيـل خبز القطنية صنف وحده لأن الخبز غير معتاد فيها بخلاف غيرها من الحبوب **إلا الكعك**:المصحوب **بأبزار**:جمع بزر بكسر الباء فإنها تنقله عما لابزر فيها فيجوز الفضل بين خبز وكعك فيه أبزار ويمنع إن لم تكن فيه وذكر د أن الكعك وغيره في ذلك سواء ولعله خصه بالذكر لغلـبة جـعل الأبزار فيه اهـ ومثلها الزيت لأنه ينقل الطعم قاله اللخمي وذكر جواز الفضل بين الخبز والسـويق لتـباين مـنافعهما **وبيـض**: بالجر عطف على حب فهو ربوي على المشـهور ومبنى الخلاف أنه يدخر وليس أصلا للمعاش قاله ابن رشد وبناه جب عـلى أنه هل يقتات أم لا وهل يدخر أم لا فهو خلاف في حال وعلى ربويته فهو كله صنف وإنما يباع بمثله بتحري المساواة وإن ادى لمساواة بيضة ببيضتين ذكره ق **وسـكر وعسـل**:فهمـا ربويان وكل منهما صنف ويجوز السكر بقصبه وبربه وعسـله لـبعد السكر منها لأنه صنعة يطول أمرها والثلاثة الأخر جنس واحد فلا يباع بعضها بغيره منها للمزابنة إلا ما دخلته أبزار فيجوز الفضل بينه وبين ما لم تدخلـه مـنها ذكـره ابن عرفة **ومطلق لبن**:من حليب وغيره فإنه ربوي لاقتياته ودوامـه كادخـاره وهو صنف واحد من إبل وبقر وغنم وءادمي قاله س وغيره والظاهـر أن اللّـبأ من اللبن **وحلبة**:فهي ربوية لما في الموازية أنها طعام وذلك يلزمه انها ربوية **وهل**:إنما تكون طعاما **إن اخضرت**:واما اليابسة فدواء كما لأصبغ **تردد**:هل قول أصبغ تفسير للقولين فلا خلاف أو قول ثالث واعترض على المص بأن الخلاف هل هي طعام أو دواء وأجيب بأن الجزولي ذكر فيها ثلاثة أقوال منع التفاضـل فيها خضراء ويابسة وجوازه مطلقا وجوازه في اليابسة فقط ذكر ذلك د **ومصـلحه**:أي الطعـام ويصح رفعه مبتدءا حذف خبره أي كهو وجره عطفا على حب لأنه من الطعام لقول ابن عرفـة الطعـام ما غـلـب اتخـاذه لأكل ءادمي

أو لإصـــلاحه **كمـــلح:** فإنــــه ربوي لنص الحديث فلا يجوز فيه التفاضل ولا بيعه بطعـــام لأجـــل **وبصل وثوم:**فهما ربويان اتفاقا رطبين ام لا وهما جنسان كما في ضـــيح **وتابل:**بفتح الباء ومثل له بأمثلة فقال **كفلفل:**بضم الفائين **وكزبرة:**بضم كاف وبـــاء موحدة بينهما زاي **وكـــرويا:**بوزن زكرياء وتسمى قرنباذ بفتح قاف وراي وســـكون نـــون ءأخـــره ذال معجمة قاله س **وانيسون:**وهو الحبة الحلواء كما في ضـــيح **وشمار:**كسحاب **وكمونين:**أبيض وأسود والثاني هو الشونيز ويسمى الحبة الســـوداء **وهي:** أي المذكورات **أجناس:**على المشهور وهو رواية أشهب عن مالك وقال ابن القاسم الأنيسون والشمار جنس والكمونان جنس وانكره الباجي لاختلاف مـــنافعهما ذكره في ضيح **لا خردل:**فليس بربوي عند المص ولم أر ذلك لغيره بل عـــده جب مما اتفق على ربويته **وزعفران:**فليس بربوي إجماعا قاله سحنون كما في ضيح وغيره **وخُضَر:**بضم خاء وفتح ضاد وهي البقول كما في المصباح وابن ســـلمون ويفيـــده تمثيل بهرام وغيره بالخس بفتح الخاء والهندبا بكسر الهاء وفتح الـــدال والقطـــف ءأخـــره فـــاء بعد طاء وهي من البقول كما في القاموس وغيره **ودواء:**أي مـــا لا يوكـــل إلا للتداوي ولا يوكل شهوة ومنه الصبر بكسر الباء وقد تسكن مع فتح اوله وكسره وهو عصارة شجر ومنه بزر البصل والجزر والبطيخ بكســـر يـــاء فطاء مشددة والقرع والكراث فأبزارها هي الزراريع التى لا يعتصر مـــنها زيت قاله ق **وتين:**وهذا خلاف ما في ق عن مالك أنه ربوي واستظهره في ضـــيح **ومـــوز:**ليس بربوي على المشهور **وفاكهة:**لاتقتات ولا تدخر كبطيخ وقثاء وأترج كما في ضيح بل **ولو ادخرت بقطر:**كرمان وخوخ وتفاح واجاص وكمثري بفـــتح ميم مشددة وثاء مثلثة كذا في ضيح وهي وعيون البقر من الاجاص كما في الكافي وقال الشيخ في الرمان إنه ربوي لأنه يدخر الشهور وهو متفكه نقله اللخمي **وكبـــندق:**بضم باء ودال بينهما نون وهو الجلوز كسنور ومثله كل فاكهة تدخر ولا تقـــتات كـــالجوز والـــلوز والفستق بضم فاء وتاء وقد ذكر جب الخلاف في هذه الأربعـــة واقتصـــر اللخمي على ربوية الجوز واللوز ونقلها ق عن ابن يونس في الجوز والصنوبر والجلوز كسنور **وبلح إن صغر:**بأن لم يبلغ حد الرامخ لأنه غير طعـــام فيجوز بمثله متفاضلا وكذا بكبيره وببسر أو رطب أو تمر يدا بيد قاله فيها وإنمـــا اشترط ذلك إذا كان في شجره إذ لا يجوز بقاؤه وإنما يجوز على الجذ فإن كـــان مجذوذا جاز أن يسلم في تمر أو رطب بصفة معلومة نقله ق عن ابن يونس وأمـــا بـــلح كبير فربوي قاله فيها وثمر النخل له سبع مراتب طلع فإغريض فبلح فـــزهو فبســـر فـــرطب فتمر يجمعها قولك طاب زبرة فكل حرف أول اسم منها **وماء:**فليس بربوي ولا طعام على الأصح ولذا قال **ويجوز بطعام لاجل:**خلافا لابن نـــافع ويجـــوز بيعـــه قـــبل قبضه والتفاضل فيه إن لم يكن مع تأخير إذ لايجوز اجـــتماعهما فـــي شيء ما لأن ذلك سلف بزيادة إن عجل الأقل وضمان بجُعل إن عجل الأكثر **والطحـــن:** لقمح ونحوه لاينقل عن أصله خلافا للمغيرة محتجا بعدم حـــنث الحـــالف على القمح بأكل الدقيق **والعجن:**لاينقل عن قمح ولادقيق لأنه ضم أجـــزاء **والصـــلق:**للحب بنار لا ينقله عن أصله لكن لا يجوز مصْلُوقُ بمثله لأنه

مبــلول بمبلول ولا بيابس لأنه رطب بيابس وفي العتبية لا خير في بيض مصلوق بـــني منه ليس الصلق صنعة نقله ابن عرفة **إلا الترمس** : فصلقه ينقل لأنه يطول أمــره ويتكـــلف فيه مؤنة **والتنبيذ**:لتمر ونحوه **لا ينقل**:وهذا خبر الطحن وما بعده **بخــلاف خلــه**:أي خل ما ينبذ من عنب وزبيب وتمر فإنه ناقل عن أصل النبيذ لا عــن النبيذ فيجوز التفاضل بين التمر والخل لتباعدهما والنبيذ واسطة بينهما لقربه مــن كــل منهما فلا يجوز بالتمر على حال لأنه رطب بيابس ولا بالخل إلا مثلا بمــثل نقله ق عن ابن رشد وذلك لأن الصنعة إذا كثرت أو طال الزمن نقلت وإلا فــلا قالـــه جب ونحوه لابن سلمون **و**:بخلاف **طبخ لحم بأبزار**:جمع بزر بالكسر وهـــي الـــتوابل **وشـــيه وتجفيفه بها**:فإنها تنقل عما بدونها وعن النيء وما بدونها لايـــنقل كطـــبخ لحم بماء وملح وذكر ابن بشير أن الصنعة إن كانت بنار ونقصت المقـــدار ولامضاف إليها لم تنقل كشي اللحم وطبخه وتجفيفه بلا إضافة شيء إليه وإن أضـــيف إليهـــا شيء نقلت كتجفيف اللحم بالأبزار وطبخه بمرقة اهـــ ويشمل إضـــافة ثوم أو بصل إلىالماء والملح فلا يجوز قديد أو مشوى دون أبزار بالني لأنه رطب بيابس ولا قديد بمشوي دون أبزار أو فيهما أبزار فإن كانت في أحدهما جاز مثلا بمثل ومتفاضلا وفيها جواز لحم مطبوخ بقديد أو لحم غريض أو مشوي على نار بلا صنعة متفاضلا اهـــ وذكر عب أن طبخ أرز ولحم بالأبزاز ناقل عن أرز بغيـــر لحـــم ولو بأبزار ولا أرز طبخ بابزار عن أرز طبخ بدونها ومفاده أن طـــبخه بهـــا لا ينقل وهو خلاف قول ابن بشير أن الصنعة إن أضيف إليها شيء نقـــلت وذكـــر الـــلخمي جواز الفضل بين أرز لم يطبخ وأرز طبخ بلحم لأن ذلك يخرجه عن أصله لنقله عن طعمه وذكر عن محمد منع الفضل بين أرز طبخ بلحم وهريســـة فيهـــا لحم لأن الأرز والقمح وإن كانا صنفين فإضافة اللحم إلىأحدهما تخـــرجه عن أصله فصارت منفعتها متقاربة **والخبز**:بفتح الخاء مصدرا فإنه ناقل عـــن قمـــح ودقيق وعجين قال فيها لا باس بالخبز بالعجين أو بالدقيق أو بالحنطة متفاضـــلا لأن الخـــبز قد غيرته الصنعة وذكر ابن عرفة جواز الفضل بين الخبز والنشـــإ لأن صـــنعته أخرجته عن منفعة الأكل اهـــ وهو شيئ مصنوع من الخبز تلصـــق به الجلود فخرج بصنعته عن كونه طعاما ذكره د **وقلي قمح:أو** غيره من الحـــبوب فإنـــه نـــاقل إذ يزيل المعنى المقصود من الأصل ويغير طعمه بخلاف الطحن والفرق بين القلي والصلق أن الصلق لا يذهب معه جميع ما يراد له قاله د وان المصلوق قد يعود إلىأصله إذا يبس بخلاف المقلي **وسويق**:فإنه ناقل قال فيها لا بـــاس بالســـويق أو بالحنطة متفاضلا للصنعة في ذلك اهـــ وهذا لا يغني عنه القـــلي لأن المـــراد هـــنا مـــا طحن بعد صلقه وإن كان الصلق فقط والطحن فقط لاينقلان بخلاف جمعهما لأن الصنعة إذا كثرت نقلت **وســـمن**:أي تسمين ولعله تبع قـــول ابن بشير إن الصنعة والنار أخرجاه عن اللبن وذلك مردود لأنه إنما يجوز بلبن أخرج زبده وأما بلبن فيه زبد فلا يجوز قاله فيها وصوب ح أن قوله وسويق وسمن مسألة واحدة والواو بمعنى مع أي ان السويق إذا لت بسمن ينتقل عن سويق لـــم يـــلت **وجاز تمر ولو قدم**:بضم الدال **بتمر**: جديد متماثلا بكيل وقيل يمنع لعدم

تحقق المماثلة وأجيب بأن تفاوتهما يسير فيلغى وما ذكره عب من جواز تحري تماثلهما لم يسلمه ب وأما إن كانا قديمين أو جديدين فلا خلاف في الجواز و:جاز **حليب**:بمثله من أي لبن على المشهور وإن اختلف زبدهما **ورطب**:بفتح فسكون فإنه يجوز بمثله من كل صنف ويصح ضبطه بضم الراء وفتح الطاء أي أن رطب التمر وهو ما دخله إنضاج ولم يتتمر أي ييبس يجوز بمثله وهو المشهور ومنعه عبد الملك لقول النبي صلى الله عليه وسلم "أينقص الرطب إذا جف" واستحسنه اللخمي إذا كانا من صنفين كصيحاني وبرني لأنهما يختلفان في النقص إذا صارا تمرا **ومشوي**:من اللحم بمثله **وقديد**: بمثله وكذا مطبوخ بمثله وقال ابن حبيب لا خير في قديد بقديد لأن يبسه مختلف ولا في مشوي بمثله لأنه لا يعتدل وعلى قوله لا يجوز مطبوخ بمثله لا ختلاف تاثير النار قاله في ضيح وقال ان ظاهر المذهب جواز المطبوخ **وعفن**:بمثله إن اشتبها في العفن وإلا لم يجز كما في المدونة ويجوز مسوس بمثله وسالم على وجه المعروف نقله عن العتبية **وزبد**: بضم الزاي وسكون الباء **وسمن**:بفتح السين **وجبن**:بضم الجيم وسكون الباء وقد تضم فتشدد النون أو تخفف كما في ضيح **وأقط**:بفتح الهمزة وكسر القاف وهو لبن أخرج زبده وييبس وهو كقول عياض إنه جبن المخيض والمضروب **بمثلها**:راجع لحليب وما بعده فاللبن وما تولد منه يجوز منه كل واحد بمثله **كزيتون ولحم بمثلهما**:رطوبة وإن كان أحد الزيتونين أكثر زيتا من الأخر قاله اللخمي وقيد اللحم باللحم بأن ذبحا بوقت واحد أو متقارب وذلك يفيده قول المص **لأرطبها بيابسهما**:بضمير التثنيه ومنع لحم ني غريض بقديد يابس أو مشوي رجع إليه مالك بعد ان أجازه قاله فيها وفي نسخة ب بضمير مؤنث فيشمل ما قبل الكاف من تمر وجبن فلايباع رطب بتمر ولاجبن طري بيابس وفي ق عن ابن رشد أن ما منع التفاضل فيه يمنع رطبه بيابسه اتفاقا وما جاز فيه كتفاح وخوخ ففي رطبه بيابسه ثالثها إن لم يبن الفضل بينهما ورد فضل القولين إلىالثالث فلا خلاف قاله ابن عرفة وذكر أن الرطب باليابس من صنفين جائز مطلقا اتفاقا و :**لا مبلول**: بالماء من الحب **بمثله**:على المشهور لعدم تحقق المماثلة إذ من الحب ما يقبل من الماء ما لا يقبله غيره و: **لا لبن بزبد**:سواء أريد إخراج زبده أم لا وقيل إنما ذلك إذا أريد أخراج زبده **إلا أن يخرج زبده**:بمخض أو ضرب فيجوز بالزبد وفيها جواز لبن فيه زبده بمضروب أخرج زبده أو لبن لقاح لا زبد فيها مثلا بمثل لا تفاضلا اهـ وذكر اللخمي الخلاف فيما أخرج زبده بزبد أو غيره من أنواع اللبن وبناه على الخلاف في التفاضل فيما أخرج زبده لأنه لا يدخر وقال إن من منع التفاضل فيه منع بيعه بشيء مما ذكر ومن أجازه فيه أجاز بيعه بذلك وقال ابن بشير إنه لم يجد ذلك الخلاف في المذهب لأن اللبن مقتات وإن لم يدخر فدوامه كادخاره ولذا جرى الربا في لبن الإبل اتفاقا وإن لم يعمل منه ما يدخر اهـ وذكر ق في جبن بمضروب قولين بالجواز لأنه لايخرج منه جبن والمنع لأنه يخرج منه أقط وبيع الأقط بالجبن لايجوز فيه تفاضل اهـ وظاهره أنه يجوز إن تماثلا ومن كون الأقط يخرج من المضروب والمخيض يوخذ منع بيعه بأحدهما والحاصل أن

اللــبن ومـــا يخرج منه سبعة أنواع حليب ومضروب ومخيض وزبد وسمن وجبن وأقــط وكــل منها يجوز بمثله متفاضلا كما مر ويمنع غير المخيض والمضروب بخلافه لمنع التفاضل وتعذر التماثل إلا في جبن بأقط على ما مر ابن عرفة اختلف فـــي جــبن بمضروب فكره وأجازه ابن القاسم وأما المخيض والمضروب فيجوز أحدهما بالأخر إن تماثلا وبغيرهما مطلقا إلا بجبن أو أقط على خلاف في ذلك كما مــر ءانفــا **واعتبر الدقيق**:أي قدره تحريا **في خبز**:بيع بمثله إن منع التفاضل في أصلهما كخبز قمح وخبز سلت وفي الموطأ جواز قرص بقرصين إذا كان يتحرى تماثــلهما وإن لم يوزنا اهــ وفي ق عن ابن يونس أنه لا يجوز بمثله وزنا إن منع تفاضــل أصهلما إلا لأهل البيوت يستقرضون الخبز بالوزن لأنه معروف وتحرِّي الدقيــق يصعب اهــ وإن كانا من جنسين كقمح وأرز فإنما يراعي وزن الخبزتين لا تمــاثل الدقيقيــن نقله ق عن ابن يونس وابن رشد فإن كانا أو أحدهما من غير ربــوي لــم تعتــبر المماثــلة أصــلا وكلام عب فيه شيء **كعجين**:بيع **بحنطة أو دقيــق**:فإنــه يتحرى الدقيق من جانبي عجين بحنطة ومن جانب عجين بيع بدقيق وذكــر الــلخمي ان العجين بالدقيق لايجوز على تفاضل ويختلف إذا تحريا **وجاز قمــح بدقيــق**:بشــرط الــتماثل لأن الطحــن لا ينقل ونقل المنع عن مالك أيضا **وهــل**:محل الجواز **إن وزنا**:لا إن كيلا كما لابن القصار **تردد**:لابن بشير هل قولا مــالك عــلى إطلاقهما أو يفسران بما لا بن القصار ويرده نصها على جواز قمح بدقيــق كيــلا وإن كان للقمح ريع بعد طحنه كما جاز قمح بشعير وإن كان القمح أكــثر ريعا فاللائق بالمص الاقتصار عليه إذ لا وجه للتردد **واعتبرت المماثلة**:في ربوي بمثله **بمعيار الشرع**:من كيل أو وزن فلا يعدل في شيء عما ورد فيه ككيل الــتمر والحــبوب ووزن الــنقود إذ لو عدل عنه لأمكن التفاضل لو قدر بمعياره والمعتبر كيل ووزن وضعهما السلطان لا عين المكيال والصنجة الكائنين في زمن الشــارع **وإلا**:يحفظ فيه عن الشارع معيار **فبالعادة**:كوزن اللحم والجبن في كل بلد وما اختلف فيه البلاد كالسمن واللبن والزيت والعسل قدر بعادة بلده ولو اعتيد في بلد بوجهين قدر بأحدهما إن تساويا وإلا فبالأكثر وما لاكيل فيه ولا وزن كالبيض والجــوز فبالــتحري وإن اقتضى مساواة بيضة لبيضتين كذا ذكر ابن عرفة وفي ضــيح ان الــزيت حفــظ فيه الوزن **فإن عسر الوزن**:لعدم ميزان كسفر أو بادية وخــص الوزن لأن الكيل لا يعسر ولو بحفنة **جاز التحري**:في المماثلة وقيل يجوز مطلقا وهو ظاهر قولها يجوز اللحم باللحم تحريا والسلم فيه تحريا وقيل يمنع ولو عــدم الميزان إلا في طعام يخشى فساده بتأخيره وهذا في بيع أو مبادلة ويمنع في اقتضاء طعام إلا لفقد ميزان قاله سحنون واستظهر ابن عرفة جوازه إن حل الأجل لأن خطــأ تحــريه إنما يودى إلىحسن قضاء أو اقتضاء دخلا عليه وفي المبايعة يــؤدي إلىالربا فهو في الاقتضاء أجوز **لا**:يجوز تحري ما يوزن **إن لم يقدر على تحــريه لكــثرته**:جدا قاله ابن القاسم وقال ابن حبيب إنما يجوز فيما قل ذكره ابن عرفة وذكر أن الباجي شهر جوازه في الموزون دون غيره وبناه على قول من لا يجيزه إلا لفقد الميزان وأما على جوازه مطلقا فيجوز في المكيل والمكيال قد يعدم

كمـــا يعـــدم الميزان ونقل عن ابن رشد أن لا خلاف في منع تحري ما يباع كيلا لاوزنا مما يحرم فيه التفاضل لا في بيع بعضه ببعض ولا في قسمه واما ما يجوز فيـــه التفاضـــل مـــن طعام أو غيره ففي العتبية انه يجوز فيه التحري مطلقا وقيل يجـــوز فيمـــا يباع وزنا كالفاكهة أو جزافا كالبقل لا ما يباع كيلا وقيل يمنع مطلقا وهو ظاهر قولها لايجوز أن يقسم البقل حتى يجز **وفسد**:بيع **منهي عنه**:لأن النهي يقتضـــي الفساد بدليل قوله عليه السلام "من احدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد" **إلا بدليل**:يدل على الصحة فيخصص القاعدة كما في النجش وتلقي السلع وبيع المصراة وتفريق أم من ولدها وقول عب إنه فاسد لاينقض رده ب بأن عدم النقض دليل الصحة ومثل المص للفاسد بامثلة منها قوله **كحيوان:** مباح من ذوات الأربع أو غيرها بيع **بلحم جنسه**:لنهي النبي صلى الله عليه وسلم كما في الموطأ عن بيع الحيـــوان بالـــلحم وحملـــه الشافعي على عمومه ومالك على الجنس الواحد خوف المزابنة لأنه معلوم بمجهول فيجوز بيع الطير بلحم الأنعام كالعكس وبيع حيوان لا يوكل باللحم لعدم المزابنة في ذلك وخص ابن القاسم اللحم بالني وتبعه المص فقال **إن لـــم يطبخ**:خلافا لأشهب وذكر ابن بشير ان من راى أن اللحم يتناول المطبوخ مـــنع ومن رأى أن الطبخ يصيره جنسا ءأخر أجاز وظاهره أن المراد طبخ ناقل عن اللحم وبه صرح س ويفيده قول ضيح وإذا كان اللحم ينتقل بالطبخ عن جنسه فـــلأن يجـــوز بالحيوان من باب أولى اهـــ وهو كنقل ابن عرفة عن التونسي ان الطبخ أخرجه عن كونه لحما بحيوان فيجوز نقدا اتفاقا كلحم بمطبوخ نقدا لكن نقله عـــن الباجي أن المنع في اللحم الني يفيد أن مطلق الطبخ كاف وهو ظاهر المص وظاهره ان المنع جارٍ في كل حي أريد للقنية أو للحم وهو قول مالك وابن القاسم لظاهـــر الحديث وخصه الأبهري وعبد الوهاب بحي لايراد إلا للحم لأن المزابنة إنمـــا تحصـــل فيه وفي ضيح انه متجه لظهور قصد المزابنة في هذا النوع دون غيـــره اهـــ قال اللخمي وإذا سلم أن المنع لأجل المزابنة جاز إذا كان الحي يراد للقنية اهـــ والأول أظهر وأشهر لأن المزابنة تحصل في كل حيوان مباح وشمول الحيوان للمقتنى أبين من شموله لغيره **أو:** حيوان بيع **بما لا تطول حياته**:من جنسه كحـــي أشـــرف على الموت وطير ماء فلا يباع بدجاج كما انه لا يباع بلحم دجاج ولمـــالك قولان فيما لا تطول حياته هل هو كحي وبه أخذ أشهب أو كميت وجعله ابـــن القاســـم مع اللحم حيوانا ومع الحي لحما حتى في شارف تطول حياته وهو أحـــوط والأول أقيـــس لأن عدم طول حياته لا يخرجه عن حكم الحي قاله اللخمي وعـــن مالك ليس كل شارف يمنع إنما ذلك إذا شارف الموت أي لا ما يقبل ويدبر ويـــرتع ومـــنعه ابن القاسم جملة قاله اللخمي **أو:** بما **لا منفعة فيه إلا اللحم**:خلافا لأشـــهب ومنه خصي معز كما في ضيح والشارف وما دق عنقه أو صلبه كما في المدونـــة فهـــو يشمل ما قبله **أو قلّت**:منفعته كصوف خصي ضان حيث لا يقتنى لصـــوفه كما لا بن القاسم وذكر اللخمي ان المقتنى ما يتخذ للبن أو ولادة أو إنزاء أو صـــوف أو تيـــس يراد لشعره ومثل ذلك وذكر ابن عرفة في متخذ لمزيد لحم وسمن قولين لأصبغ وابن القاسم وأن ظاهر قول مالك أن ذلك معتبر كقول أصبغ

وذكر أن خصي الضأن إن رغب فيه لصوفه فلا باس به وإن كان للحمه فهو محل الخلاف اهـ فصور بيع حي بحي من جنسه عشر تجوز منها واحدة اتفاقا بيع ما كثر نفعه بمثله ويمنع تسع على المشهور بيع ما كثر نفعه بما لا تطول حياته أو لا نفع له أو قل وبيع ما لا تطول حياته بمثله أو بما لا نفع له أو قل وبيع ما لا نفع له بمثله أو بما قل نفعه وبيع ما قل نفعه بمثله **فلا يجوازن**:أي ما لا تطول حياته وما لأنفع فيه أو قل **بطعام**:لحم أو غيره **إلىأجل**:لأنهما كاللحم فلا يباعان بطعام إلا يدا بيد ولا تكرى بهما أرض ولا يوخذان قضاء عما اكتريت به **كخصي ضأن**:لأنه كاللحم خلافا لأشهب فلا يباع بطعام لاجل على المشهور إلا ان يقتنى لصوفه كما لا بن القاسم نقله ق وضيح **وكبيع الغرر**:فقد نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم كما في الموطأ وغيره وحده ابن عرفة بأنه ما شك في حصول أحد عوضيه أو مقصود منه غالبا وفي الكافي أنه ما يدخله الخطر والقمار وجهل المبيع والإحاطة بأكثر صفاته فإن جهل منها اليسير أو دخلها غرر في القليل ولم يقصد فليس مما نهى عنه وذكر جب أنه ذو جهل أو خطر أو تعذر تسليم وفي ضيح أن الخطر التردد بين السلأمة والعطب كمريض في سياق وشارد وءابق وثمر لم يبد صلاحه ومثل لتعذر التسليم بطير في الهواء وسمك في الماء قال وقد يجتمع اثنان في محل واحد كالطير في الهواء وتعقب ابن عرفة جب بان الجهل صفة العاقد والغرر صفة المبيع وأن تعذر التسليم حكمة في تعليل المنع بالغرر والجواب عن الأول أن المبيع إن جهل فهو ذو جهل بوصف به بمعنى انه مجهول وعن الثاني أن تعذر التسليم لايوجد في زنة حجر مجهول ولا في ثمر لم يبد صلاحه ثم إنه لا خلاف في منع كثير الغرر كطير في الهواء وسمك في الماء وءابق وشارد ولا في جواز يسيره كبيع دار جهل قدر أساسها وحبة جهل حشوها وإنما الخلاف فيما يختلف في كثرة غرره ويسارته **كبيعها**:أي السلعة **بقيمتها**:أي بما تساوي عند أهل المعرفة وقد جهلاه **أو على حكمه**:أي العاقد من بائع أو مشتر **أو حكم غير**:أي اجنبي **أو:على رضاه**:أي من ذكر من عاقد وغيره لجهل الثمن في الجميع والحكم لمن يعرف القيمة والرضا لمن يجهلها كذا فرق السراج شيخ ابن عاشر نقله ب ورد ما فرق به عج من أن المحكم يلزم البيع جبرا عليهما ومن له الرضا لايلزمه بأنه يناقض قوله بإلزام لأنه راجع لما بعد الكاف إذ لو كان بالخيار صح في الجميع **أو توليتك**:لرجل **سلعة**:اشتريتها **لم تذكرها**:له **أو**:ذكرتها ولم تذكر **ثمنها بإلزام**:لمن وليته ويصح بالخيار والسكوت قال فيها وإن كان على غير الإلزام جاز وله الخيار إذا رءاها وعلم الثمن وهذا من ناحية المعروف يلزم المولِّ ولا يلزم المولىَّ حتى يرضى بعد الرؤية وعلم الثمن كان الثمن عينا أو طعاما أو عرضا أو حيوانا وعليه مثل صفة العرض بعينه أو الحيوان ونحوه قال ابن يونس يريد والمثل حاضر عنده ليلا يدخله بيع ما ليس عنده نقله ق **وكملامسة الثوب**:أي لمسه دون نشر وعلم ما فيه أو ابتياعه ليلا ولا يعلم ما فيه قاله في الموطأ والملامسة تقع من واحد قال تعالى:﴿ أو لامستم النساء ﴾ ومنها كما في الموطأ بيع ساج مدرج في جرابه أو ثوب مدرج في طيه فلا يجوز بيعهما حتى ينشرا وينظر إليما في

أجوافهمـــا وزاد في الكافي البيع بالليل لما يحتاج إلىرؤيته وتقليبه ولم يمكن ذلك وبيع الأعمى على اللمس بيده وفي الرسالة أنه لايجوز شراء ثوب أو دابة **في ليل** مظـــلم وفــي الفاكهاني أن المقمر كالمظلم وذكر عج ان هذا قول ابن القاسم وأن أشـــهب يجيز بيع ما يوكل لحمه بالليل لأن لمس اليد يدرك به السمن والهزال واما نحـــو الحميـــر فيـــباع فـــي ليل مقمر وذكر عن مختصر البرزلي انه إذا وصل إلىمعـــرفة المبيع ظاهرا وباطنا بالقمر مثل النهار جاز البيع **أو منابذته:** بأن تنبذ إليـــه ثوبا وينبذ إليك أخر بلا تأمل منكما قاله في الموطأ فيلزم البيع فيهما فلو كان بخيار رؤية جاز **وكبيع الحصاة** :فإنه منهي عنه كما أخرجه مسلم عن أبي هريرة **وهـــل هـــو بيع:**قدر **منتهاها:**أي ما تنتهي إليه من أرضه إن رميت وهو مجهول لاختلاف الرمي فيمنع إن لم يكن بخيار **أو**:بيع **يلزم بوقوعها:**متى وقعت بأن يقول أحـــد متســـاومين وبيده حصاة إذا وقعت الحصاة من يدي فقد وجب البيع وهو من الغـــررَ قالـــه ابن رشد **أو**:بيع **ما تقع عليه:**من سلع منشورة **بلا قصد:** بأن يقول المبـــتاع أي ما وقعت عليه حصاتي هذه فقد وجب لي بكذا ثم يرمي بالحصاة وفي الكـــافي أنه بيع كان في الجاهلية فنهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم لما فيه مـــن معـــنى القمار والمخاطرة **أو**: يكون ثمنه من الدراهم **بعدد ما يقع:**من حصاة مـــتعددة فقـــد قيل معناه ارم بالحصاة فما خرج فلك بعدده دنانير أو دراهم كذا في ضيح وفسره المغيلي بأن الثمن بعدد ما يقع من المشتري في رميه بعشر حصيات مـــثلا للأعـــلى ويلقيها بظهر كفه نقله عج **تفسيرات:**أربع ذكرها المازري كما في ضيح وليس بالمقدمات إلا الوسطان **وكـــبيع ما في بطون الإبل:**وهو الأجنة وخص الإبل لأنها محل نص مالك وإلا فالحكم عام **أو**: ما في **ظهورها:**بأن يقول له أبيعك ما يتكون من ماء فحلي هذا في بطن ناقتي **أو** :بيع شيء وأجله **إلىأن ينتج:**بالبناء لـــلمفعول فهـــو بضم أوله وفتح التاء **النتاج:**بكسر النون أي إلىأن تلد الأولاد فهو غـــرر فـــي الأجـــل لجهله **وهي:**على لف ونشر مرتب **المضامين:**جمع مضمون **والملاقيـــح:**جمع ملقوح **وحبل الحبلة:**محركين وأشار المص لما في الموطأ "لاربا فـــي الحيـــوان" و إنما نهي عن ثلاثة عن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة وفسر الأول بمـــا في بطون الأناث والثاني بما في ظهور الجمال والثالث بالبيع إلىنتاج النـــتاج اهـــ وعكس ابن حبيب في الأولين وفسر الثالث ببيع نتاج النتاج قال ابن رشـــد وأي الأمـــرين كـــان فهو غرر **وكبيعه:**دارا مثلا أو إجارتها **بالنفقة عليه حياتـــه:**لجهل مدة حياته فهو غرر ولم يرد نهي عنه بخصوصه وكذا ما ذكر من بيعهـــا بقيمتها ولو عينا مدة لجاز إن كان يرجع إلىورثته باقي المدة إن مات فيها ذكره س و:إن نزل **رجـــع:**المبتاع **بقيمة ما أنفق:**إن كان مقوما أو مثليا جهل قدره ككونـــه فـــي عياله أو **بمثله إن علم:**قدره وهو مثلي كما لو دفع مكيلا معلوما من الطعـــام أو دنانيـــر أو دراهـــم معلومة **ولو:**كان **سرفا:**بأن زاد على الوسط **على الأرجح:**عند ابن يونس فقد ذكر في مسألة الإجارة الخلاف هل يرجع بالسرف لأن الزائد على الوسط كهبة لأجل البيع فإذا رد وجب الرجوع بها أو لا يرجع إلا بنفقة وســـط كمن أنفق على يتيم له مال ثم قال والأول أقيس نقله ق وما علل به من ان

مـــا زاد كهبة لأجل البيع يجري في بيع الذات **ورد**:المبيع دون غلته لأنها للمبتاع بضمانه وليس له حبسه فيما أنفق **إلا أن يفوت**: فيغرم قيمته يوم قبضه ويقاصه بما أنفـــق فمن له فضل أخذه نقله ق عن ابن يونس **وكعسيب الفحل**:فقد نهى عنه النبي عليه السلام كما أخرجه البخاري وعسيبه ذكره أو ضرابه والمنهي عنه كراؤه فيما جهـــل ولـــذا قـــال **يســـتأجر على عقوق**:بضم العين **الأنثى**:أي حملها لأنه غرر ومخاطـــرة إذ قد لا تحمل فيغبن المكري وقد تحمل في زمن قريب فيغبن المكتري فـــلو كـــانت إجـــارة مضـــبوطة لجـــازت ولذا قال **وجاز زمان**:كيومين أو شهر **ومرات**:معلومة إذ لا غرر لعدم الجهل ففيها انه يجوز على أكوام معروفة أو أشهر واما حتى تعق ففاسد اهـــ والأكوام المرات جمع كوم بالفتح مصدر كام الفحل أي نـــزا فهـــو كالظـــئر تجوز إجارتها للرضاع ويمنع بيع لبنها **فإن أعقت**:الأنثى أي حمـــلت **انفســـخت**: الإجارة في بقية الزمن والمرات كما لابن عرفة محتجا بقول ســـحنون مـــن استأجر نزْوَ فحلٍ مرتين فعقت الدابة بإحداهما رجع بنصف الأجرة كصـــبي اســـتوجر عـــلى رضاعه مدة فمات في نصفها اهـــ فقياسه يفيد أن المدة كالمـــرات في ذلك **وكبيعتين في بيعة**:أي عقد فقد نهى النبي عليه السلام عن ذلك كما في الموطأ ومحمله عند مالك على سلعة بثمنين مختلفين أو سلعتين كذلك بثمن واحد بالإلزام وإلا جاز ولذا قال المص **يبيعها**:أي السلعة **بإلزام**:لهما أو لأحدهما **إما بعشرة نقدا أو أكثر إلى أجل**:وعلة المنع تردد النظر فقد يختار أحد الثمنين فيفسخه في الأخر فيدخله في العين الفضل والتأخير وفي غيرها فسخ دين في دين واما إن نقد الأكثر وأجل الأقل فجائز إذ لاتردد فيه وكذا إن تساويا في النقد أو الأجل للعلم بـــأن الـــبيع يقـــع بالأكـــثر إن خيـــر البائع وبالأقل إن خير المشتري **أو سلعتين مختلفـــتين**:جنســـا كعبد وثوب أو صنفا كهروي ومروي **بثمن واحد**:فلا يجوز مع اخـــتلافهما حتى يسمي ما يختار من كل جنس كما في المدونة إلا أن يختلفا بجودة ورداءة فقـــط مـــع اتحاد النوع كعبدين أو ثوبين يختارا أحدهما بثمن معين فيجوز عـــلى الـــلزوم لأن الغـــالب الدخـــول على الأجود وهو بيع اختيار **وإن اختلفت قيمـــتهما**:وهـــذا يـــلزم عـــلى ما قبله فهو يغني عنه لأنه إذا اختلفا بجودة ورداءة اختـــلفت قيمتهما كما قال عج ولم يذكر ابن عرفة إلا الأول وليس فيها إلا اختلاف القيـــم قال فيها لاباس بشراء ثوب من ثوبين يختاره بثمن كذا أو خمسين من مائة إن كانت جنسا واحدا وذكر صفتها وطولها وعرضها وإن اختلفت القيم اهـــ ومنع ابن حبيب ذلك وتبعه ابن عبد السلام ووجهه بأن الإلزام مع اختلاف القيمة موجب للجهل نقله في ضيح فإن خالف ثمن أحدهما الأخر في قدر أو نوع منع بالإلزام لأنه مـــن بيعتين في بيعة ويجوز بخيار كل واحد كما في المدونة **لا**:يجوز الاختيار في **طعـــام**:اختـــلف جنســـه أو اتفق كصبرتي قمح وثمر نخل لأنه يترك ما ملك أخذه ويـــأخذ غيـــره فيعد منتقلا عما لم يأخذه فيدخله بيعه قبل قبضه إن بيع على كيل والتفاضـــل في جنس واحد إن كان جزافا أو اختلف كيله كما في المدونة[5] قال ابن عرفة وشراء الطعام على الخيار لزوما لا يجوز في غير متماثلين مطلقا ولا فيهما

---

[5] ساقطة في بعض النسخ

ربويين جزافا ولا كيلا إن اختلف قدره فإن استوى الكيل كمدين من قمح يختار أحدهما جاز ومنعه ابن حبيب على أنه من بيع الطعام قبل قبضه ورد بأنه ليس منه لجواز أخذ سمراء عن محمولة مثلها كيلا بعد الأجل وهو بدل ذكره في ضيح وذكر عن اللخمي أنه يجوز ويومر أن لاينتقل عما اختار ويحال في ذلك على دينه **وإن**:كان الطعام **مع غيره كنخلة مثمرة**:يختارها **من نخلات**:مثمرات كما في المدونة وأما مثمرة مع غير مثمرات فليس من هذا كما توهم س وإن منع لكونه من سلعتين مختلفتين لأن الكلام هنا في طعامين مع كل منهما غيره وفيها أنه لو ابتاع نخلات بغير ثمر من حائط جاز ذلك كالعروض **إلا البائع**:لجنان مثمر **يستثني خمسا**:ونحوها **من جنانه**:يختارها بعد العقد ما لم تزد على الثلث كما في ضيح وهذا أجازه مالك بعد أن وقف فيه أربعين ليلة وابن القاسم لايحبه ويجيزه إن وقع لقول مالك فيه ومبنى القولين هل من ملك أن يملك يعد مالكا أم لا وفي ضيح ان جوازه مبني على ان المستثنى مبقى وهو ما شهره وأما على أنه مبيع فيمنع وفرق عبد الحق بين البائع والمبتاع بأن البائع يعلم جيد نخله من رديه فلا يختار ثم ينتقل واعترضه ابن عرفة ببائع حديث الملك للمبيع اهـ ولو هلكت النخل قبل اختياره كان الضمان منه لأن البيع إنما يتم بعد اختياره ذكره ابن عرفة وإن لم يبق إلا قدر المستثنى فهل يكون بينهما بحسب ما لكل أو هو للبائع كما قيل في مستثني قدر ثلث من ثمرة فهلكت إلا قدره ولم يشترط أن يختار جاز البيع وكان شريكا بجزء العدد الذي سمى ولو هلكت الثمرة هنا لم يضمن إلا حصته وفيها وما لم يذكر البائع خياره فيها يستثني من العدد أو المبتاع فيما يشتريه مما قل أو كثر فذلك جائز ويكون له في الجميع شريكا وفيها أنه يجوز أن يشترط البائع لنفسه خيار ما يقل عدده فإن استثنى خيار ما يكثر عدده لم يجز ومفاد ما نقل ابن عرفة أن شرطه اختيار عدد من مبيع غير طعام مع اللزوم يجوز إن كان ثلثا فأقل ويمنع إن كان الجل ويختلف في النصف منعه ابن القاسم وأجازه سحنون.

فرع:في سماع عيسى لو اشترى عشرة يختارها من غنم بعد اشترائه عشرة منها قبل اختيارها جاز ولو اشتراها غيره قبل اختياره لم يجز لأنه غرر وفرق ابن رشد بأن الأول يعلم ما يختار فلم يدخل في عشرته الثانية على جهل وغيره لا يعلم ذلك ويجوز له أن يشتري بقيتها قبل أن يختار عشرته الأولى ولايجوز لغيره وأجازهما محمد لغيره ووجهه أن الثاني علم أن الأول لا يختار إلا خيارها وخيارها لا يخفى على ذي معرفة فكأن البائع أبقاها وباع منه الباقي أو عشرة منه على أن يختارها وعليه يجوز للأول بيع عشرته قبل اختياره ويختارها المشتري الثاني لنفسه خلافا لأشهب ولو اشترى عشرة من خيرة غنمه ولم يعينا من يختارها واختلفا فيه دعي لذلك أهل العدل والبصر ذكره ابن عرفة **وكبيع حامل**:أمة أو غيرها **بشرط الحمل**:إن كان يزيدها فيمنع لأنه غرر إن لم يظهر ومن بيع الأجنة إن ظهر وأجازه أشهب ولو لم يظهر فإن وجدها غير حامل فله ردها وأجازه سحنون إن ظهر وارتضاه ابن رشد ذكره ابن عرفة ونحوه قول محمد إن الشرط وغيره سواء في ظاهرة الحمل اللخمي لأن المشتري يزيد في الثمن لأجل ما ظهر

من الحمل وإن لم يشترط ولا يفسد الشرط لأنه لم يشترط الجنين بانفراده كمشتري نخـل واشترط ثمره فيجوز مع أصله لا منفردا وأما حامل ينقصها كأمة علية تراد لـلفراش فيجوز بيعها على أنها حامل إن ظهر حملها لأنه تبر من عيب حملها لا إن خفـي لأن الحمل ينقص من ثمنها كثيرا وذلك غرر وهذا إن أنكر السيد الوطء فإن أقر به لم يجز بيعها ولو وخشا إذ لاينفع تبريه من حمل يلزمه .

فرع:لو باع أمة واستثنى جنينها فسد البيع وترد إلا أن تضع أو تفوت بحوالة سوق أو غيـرها فتـلزم المشتري قيمتها يوم القبض فإن جهل البائع وأخذ الولد رد فإن فات بيده ولو بحوالة سوق فعليه قيمته وأجبرا على جمعهما في ملك واحد **واغتفر غرر يسير**:إجماعا ويمنع الكثير إجماعا كجنين وءابق وسمك في ماء وإنما اختلف فـي بعـض صوره للخلاف في كثرة غررها وقلته قاله ابن رشد **للحاجة**:إلىلغوه كـبيع دار جهـل قدر أساسها وجبة جهل حشوها والكراء شهرا مع احتمال تمامه ونقصـه والشرب من سقاء مع اختلاف شرب الناس بخلاف ما لاحاجة إليه كبيع ثيـاب مع حشو جبة دونها فإنه إنما يحتاج إليه في بيعه في جبته لا مع غيرها كما لابن عرفة **لم يقصد**:عادة بخلاف بيع حامل بشرط الحمل **وكمزابنة**:بالتنوين وهي لغة من الزبن أي الدفع ومنه الزبانية لدفعهم الكفار في النار وعرفا **مجهول بمعلوم أو مجهول من جنسيهما**:ولو غير ربويين لأن الغرر بسبب مدافعة الغبن فإن حقق غـبن أحدهمـا فلا منع كما يفيده قوله **وجاز**:ما ذكر **إن كثر أحدهما**:كثرة بينة **في غيـر ربـوي**:يحـرم فيه الفضل فيجوز بيع فاكهة بمثلها نقدا إذا تبين الفضل ولا يجـوز في الربوي **و**:جاز **نحاس بتور**:بفتح تاء فوقية إناء من نحاس لأن الصنعة نقلـته عن جنسه سواء كانا جزافين أو أحدهما إذا كان نقدا على المشهور وفي ق عـن محمـد أن ذلك يجوز يدا بيد على الوزن ولا يجوز جزافا حتى يتبين الفضل **لا**:نحـاس بـ **فـلوس**:ليسارة صنعتها إلا أن يتباعد ما بينهما وتكون الفلوس عددا قاله فيها قال ولا خير في بيع رطل فلوس برطل نحاس يدا بيد لأن الفلوس لا تباع عـددا وبيعهـا وزنـا أو كيـلا أو جـزافا بعيـن أو عـرض مـن المخاطرة والقمار اهـ قال ابن رشد لا تدخل المزابنة في صنفين إلا لأجل فإن كان المعجل أصل المؤخر كصوف في ثوبه لم يجز اتفاقا لأجل يمكن كونه منه **وككـالئ**:بهمز مـن الكـلاءة بالكسر أي الحفظ **بمثله**:أي بكالئ لنهيه عليه السلام عن ذلك وكالئ بمعـنى مفعول كقوله تعالى:﴿من مـاء دافـق﴾ أي مدفوق أو على حذف مضاف أي مال الكالئ بمثله لأن كلا منهما يكلأ الأخر أي يحرسه لأجل ماله قبله ولذا منع لأنـه يفضـي إلىكثرة المنازعة كما في ضيح وله ثلاث صور فسخ دين في دين وبيعـه به وابتداؤه به والأولى هي قوله **فسخ ما في الذمة**:حل أو لم يحل كما في المدونـة **في مؤخر**:على غريمه من غير جنسه أو منه وهو أكثر أو اجود ويجوز فـي مثله أو ادنى إجماعا قاله ابن بشير وبهذا يرد من قال يمنع مثله أو أقل وهو جنسـه من الطعام لأنه بيعه قبل قبضه أو من نقد لأنه بدل مؤخر ويرد أيضا بقول عـج إن الفسـخ الأنتقال عن الدين إلىغيره اهـ ولا يجوز ان يفارقه إلا قدر ما

لايمكـــن القـــبض إلا بـــه كإتيانه بمن يحمله وإن كثر جاز أن يذهب ليأتي بدواب تحملـــه أو يكـــترى له منزلا أو سفنا وذلك يتأخر يومين خففه في المدونة لأنه في عمـــل القبض وفي ضيح عن أشهب جواز ذلك إن اتصل العمل ولو شهرا ونحوه لـــلخمي عن محمد وأما قليل لامؤنة في كيله أو وزنه فلايجوز فيه إلا قدر ما يأتي بحمـــال أو ما يجعله فيه كما في المدونة فإن انفصل وطال ذلك رد ما أخذ ورجع إلىدينه ذكره ب ويمنع ما فيه تهمة الفسخ كأخذه دينه فيسلمه مكانه إلىغريمه في مؤخـــر كمـــا في المدونة لأن ما خرج من اليد وعاد لها كالعدم **ولو:**كان المؤخر **معيـــنا يتأخر قبضه:**أي أخذه خلافا لأشهب لأنه بتأخيره أشبه الكالئ كما في ضيح كغـــائب من حيوان أو عقار كدار غائبة على صفة كما في المدونة واستشكل بأنها كالمقبوضة بنفس العقد ولذا قيدها جماعة بدار مبيعة مذارعة فصار فيها حق توفية وبـــذا أخذ س ففسر القبض بالضمان ولم يقيدها ابن يونس كما في ق ولا اللخمي وعـــلل بأن ثمنها حاضرة أكثر من ثمنها غائبة فما بينهما ترك لأجل التأخير وكذا لـــم يقيدهـــا ابن بشير وذكر عن ابن محرز ان ابن القاسم لم يكتف بالضمان حتى يحصل القبض ووضع اليد وبهذا أخذ عج ويدل له قولها كل دين لك على رجل فلا تفســخه إلا فيما تتعجله وإن أخذت منه قبل الأجل أو بعده سلعة معينة فلا تفارقه حتى تقبضها فإن أخرته لم يجز **ومواضعة:**أي أمة تتواضع للإستبراء وكذا ما فيه خيـــار أو مـــا يتأخر جذاذه كما في المدونة وأجازه أشهب وابن مسلمة في الجميع وأجـــازه اللخمي إن تمت الحيضة وامد الخيار قبل حلول الدين قال فيها ولو بعت ديـــنك من غير غريمك بما ذكرنا جاز وليس كغريمك اهـــ **ومنافع عين:**أي معين لأنهـــا كـــالدين لـــتأخر أجزائها خلافا لأشهب قال فيها ومن لك عليه دين حال أو إلىاجـــل فلا تكتر منه به داره أو أرضه التى رويت أو عبده شهرا أو تستعمله به عمـــلا يـــتأخر اهـــ وأجازه ابن سراج في كاليوم كقولك لمدينك أحرث معي غدا واقـــتطع لك من دينك نقله ق ولو خدم معك بلا شرط جاز أن تقاصه عند الفراغ مما عليه كما لابن رشد لأنه مقاصة لا فسخ دين في دين ولا خلاف في منع فسخه في منافع مضمونة قاله ابن بشير وذكر اللخمي في المعينة قولا بالجواز إن لم يحل الأجـــل والمـــنافع تنقضي قبله إذ لا يدخله تقضي أو تربي إذ لم يجب القضاء قبله وإن حـــل أو لم يحل والمنافع تنقضي لأبعد منه لم يجز لأن ما يتأخر قبضه يوخذ بـــأقل مـــن ثمـــنه لو قبض جميعه الأن فيدخله تقضي أو تربي واحتج المتأخرون لأشـــهب بأن المعينة لو كانت كالدين لما جاز اكتراء دابة معينة بالدين وأجيب بأن مـــا فـــي محل المنع فسخ دين وما في محل الجواز ابتداء دين وهو اخف قال فيها يجوز أن تكتري من رجل داره بدين يبقى عليك ولا تكتريها بدين لك عليه حل أو لـــم يحـــل **وبيعـــه:**أي الديـــن حل ام لا **بدين:**من أجنبي ولايقع في أقل من ثلاثة أشـــخاص كدين على رجل يباع بدين على ءأخر أو يباع من ثالث بدين عليه واما فسخ الدين فلا يزيد على رب الدين ومدينه وبيع الدين أخف من فسخه إذ يجوز أن تؤخـــر الأجنبي بالثمن يومين كما في ق عن الموازية ولا يجوز ذلك إذا بعته من غـــريمك كمـــا مـــر وفيها جواز بيعه من أجنبي بمعين يتأخر قبضه ومنافع عين

وتأخير رأس مال سلم:أكثر من ثلاثة أيام وهو من العين لأنه ابتداء دين بدين وهو اخفها إذ يجوز فيه التأخير بشرط ثلاثة أيام على المشهور وتهمة دين بدين معتبرة ففيهـــا أنـــه إن بعت ثوبا بمائة درهم إلىشهر فاشتريته بعرض مؤجل لم يجز لأنه ديـــن بدين **ومنع بيع دين ميت:**أي دين عليه فلا يباع بدين ولا نقد لأنه غرر إذ قد يكـــون عليه أكثر من تركته فلا يكون له إلا منابه في الحصاص وهو مجهول كذا فـــي ضيح وكذا تمنع الحوالة عليه و:دين على **غائب:**له بينة أم لا وقيل يجوز إن شـــهد عليه عدول وعلمت حياته ذكره ابن عرفة **ولو قربت غيبته:**إذ لا يدرى هل يقـــر أو ينكر وشراء ما فيه خصومة يمنع وأجازه ابن القاسم في العتبية إن قرب بحيـــث يعرف حاله وروى عن مالك كما في ضيح وتجوز الحوالة عليه كما يفيده قـــول المص فيها لا كشفه عن ذمة المحال عليه وقال ابن رشد إن اشتراه على أنه إن أنكـــره رد عـــليه الـــبائع ثمنه منع اتفاقا ولو قال المبتاع أعلم وجوبه لك عليه وإقراره به جاز اتفاقا نقله ابن عرفة وذكر ق أنه إن أنكره بعد ذلك فمصيبة دخلت عـــليه و:ديـــن على **حاضر:**ولو كان له بينة **إلا أن يقر:**به فيشترط حضوره ليعلم مـــلاءه وإقراره لأن شراء ما فيه خصومة غرر وأن لايباع بدين ولابجنسه إذ لو بيـــع به قبل ان يحل فقد يرتفع سعره عند اجله فيصير سلفا بزيادة فمنع وإن حل ســـدا للذريعة كذا علله عب واعترضه ب بأن الزيادة التى تمنع السلف زيادة ذاتية ويشترط أيضا أن لا تكون بين المدين والمشتري عداوة وان لا يكون الدين طعاما من بيع ولا ذهبا بيع بفضة أو عكسه وهذا الأخير لم يذكره ميارة .

تتمة:ذكر عج أن من ملك دينا له رهن أو حميل دخلا إن ملكه بارث ولرب الرهن طـــلب وضعه عند امين وإن ملكه بغيره كبيع أو حوالة أو هبة لم يدخلا إلا بشرط ويـــزاد في بيعه أن يحضر الحميل ويقر بالحمالة ليسلما من شراء ما فيه خصومة **وكـــبيع العربان:**بضم اوله ويقال عربون بالضم والتحريك وتبدل عينهن همزة فقد نـــهى عـــنه النـــبي عليه السلام كما في الموطأ وفسره مالك بنحو قول المص **أن يعطيـــه شيئا:**من الثمن وهذا هو العربان **على أنه:**أي المُعْطي **إن لم يرد البيع:**أو الإجـــارة **لـــم يعد:**العربان **إليه:**وإن رضي البيع فهو من الثمن لأنه من اكل المال بالباطل ويرد العقد إلا أن يفوت فيمضي بالقيمة كما في ضيح فإن أعطاه على أنه إن كـــره الـــبيع عـــاد إليه جاز واشترط في الكافي كونه يسيرا لايشبه أن يقصد الأنتفاع به فيكون سلفا اهـــ ابن حبيب العربان الجائز ان يبتاع شيئا بالخيار فيدفع بعـــض الـــثمن مخـــتوما عليه إن كان لايعرف بعينه على أنه إن رضي جعله من الثمن وإلا رجع إليه نقله ابن عرفة **وكتفريق أم:**والدة **فقط:**لاغيرها من أب أو جدة أو خالـــة وقيل إن الأب كالأم اللخمي وهو أحسن **من ولدها:**لقوله عليه السلام "من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيأمة" رواه الترمذي كما في ضـــيح وابـــن عرفة وظاهره كانا مجنونين أو أحدهما إلا ان يُخاف ضَرَرُ أحدهما بالأخـــر ومحـــل النهي إذا ملكا فيجوز سبي أحدهما بأرض حرب أو شراؤه لأن الـــباقي لم يملك وهل النهي لحق الأم ليلا توله أو لحق الولد في الحضانة واختار اللخمي انه لحقها وإلا لم يفرق بين الولد وكل حاضنة **وإن بقسمة:**فلا يقسمان وإن

بشــرط ان لا يفرقا في الحوز وفيها لمالك في أخوين ورثا أما وولدها صغير فأرادا ان يــتقاوما الأم وولدها فيأخذ أحدهما الأم والأخر الولد وشرطا أن لا يفرقا بين الأم وولدها حتى يبلغ فقال لايجوز ذلك وإنما يجوز لهما ان يتقاوما الأم والولد فيأخذها أحدهمـــا بولدها أو يبيعاهما جميعا اهــ فإن قيل يلزم من هذا جمع الرجلين عبديهما في البيع أجيب بأن هذا إذا قوما قبل البيع ثم يفض الثمن عليهما فلا جهالة.

فرع:لو وجد مشتريهما عيبا بأحدهما لم يرده وحده وإنما له ردهما معا أو حبسهما بجميـــع الثمن قاله فيها وسيذكره المص في الخيار ولو وجده بعد أن بلغ الولد حد الـــتفرقة كـــان له رد المعيب وحده وإن وجده بعد حدوث عيب بأحدهما عنده خير بيـــن حبسهما ويرجع بالقديم أو ردهما مع أرش الحادث **أو بيع أحدهما لعبد سيد الأخـــر**:فلا يباع أحدهما لرجل والأخر لعبده لأن ما بيد العبد ملك له حتى ينتزعه سيده فلو رهَقَهُ دين كان في ماله قاله فيها وكذلك في الرجل وابنه **ما لم يثغر**:بضم اوـــله وسكون تاليه ويجوز فتح أوله وشد تاليه إثغارا **معتادا**:بأن لم يعجل والاثغار أن ينـــبت بدل أسنانه أي كلها قاله عج وفسره الفاكهاني بسقوطها وقال إن سقطت رواضعه قيل ثغر على ما لم يسم فاعله فهو مثغور فإذا نبتت قيل أثغر بشد ثاء أو تـــاء وفيما تجوز به التفرقة أقوال فلمالك إثغار لم يعجل به ولا بن القاسم استغناؤه عـــن امه وعلم ما يومر به وينهى عنه ولا ابن وهب عشر سنين ولا بن غانم عن مـــالك احتلامه اللخمي وهو احسن وفي ضيح عن ابن حبيب سبع سنين ونحوه في الكـــافي وحـــكى الإجمـــاع عـــلى المـــنع فيما قبل السبع نقله ابن عرفة **وصدقت المســـبية**:إن قـــالت هذا إبْني فلا يفرق بينهما كذا فيها وهذا ما لم تقم قرينة على كذبها فينبغي إن أشكل أمرها أن تصدق بيمين قاله عج اللخمي إن قدم رجل بامرأة وءأخـــر بصبي فادعت أنه ولدها فإن سبيا معا أو شتريا من بلد واحد جمع بينهما وإن كانـــا من بلدين كشف عن امرهما وإن لم يعلم هل من بلد أو بلدين جمعا لأن ذلك لا يلحق فيه تهمة ولا يخفى أمرهما فيما يتبين من حنان الأم وشدة وجدها **ولا تـــوارث**:بينهما بذلك دون بينة إذ لا يورث بالشك ولا يخلو بها إن بلغ ومحل عدم الإرث إذا كـــان لهـــا وارث يحـــوز المال وإلا جرى فيه ما يأتي في باب الإقرار وذكـــر ابن عرفة أن البنوة تثبت بالبينة أو إقرار مالكهما أو دعوى الأم مع قرينة صدقها **ما لم ترض**:الأم بالتفرقة فإن رضيت بها جازت بناء على أن الحق لها هذا إن صح انها لم تكره ولم تخدع وقيل لاتجوز بناء على أن الحق للولد وذكر الرضا يفيـــد ان المنع خاص بالآدمي وكذا قولها وإذا بيعت أمة مسلمة أو كافرة لم يفرق بيـــنها وبيـــن ولدهـــا اهـــ وروى عيسى عن ابن القاسم منعها في البهيمي إلىأن يســـتغنى عـــن أمه بالمرعى ذكره عج ونحوه في تبصرة ابن فرحون **وفسخ**:بيع التفرقة ومثله كل عقد بعوض كجعل أحدهما أجرة أو مهرا كما في ضيح ويؤَديان إن عـــلما بالمـــنع وتجوز إجارة الام وتزويجها ويجمعان في حوز إذ لايفرقان في الحوز وإن كانا في ملك واحد ذكره عج **إن لم يجمعاهما في ملك**:واحد وقيل يفسخ

وإن رضـيا بالجمع نقله[6] ابن عرفة وفي لزوم فسخه أو إن لم يجمعاهما في ملك أحدهما ثالثها إن لم يجمعاهما فيه بيعا معا وإنما يفسخ إن لم يفت فإن فات بحوالة سوق فأعلى مضي بالقيمة عند مالك ثم جبرا على البيع ذكره اللخمي وما نقله عنه عـج مـن جبرهما على الجمع في حوز ليس فيه وإنما فيه أنه إن وجدا في ملكين ببيع أو جهل هل به أو هبة ونحوها جمعا في ملك ولا يكفي جمعهما في حوز اهـ ونحـوه قولهـا ولو كان الولد لرجل والأم لآخر لجبرا على أن يجمعاهما في ملك واحـد اهـ المتيطي إن لم يعلم به حتى مضى حد التفرقة تم البيع نقله ابن عرفة وروى الـلخمي فساد البيع إن علما جبرهما على الجمع لجهلهما مايقع به المازري هذا إن دخلا على امتثال الحكم بالجمع وإلا فلا غرر اللخمي وإن جهلاه فلا فساد ولأحدهمـا الرد بعيب الجبر وتعقبه المازري بأن سبب هذا العيب منهما نقله ابن عـرفة **وهل**:إن فرقا **بغيرعوض**:كصدقة وهبة لغير ثواب **كذلك**: تشبيه في وجوب الجمـع بمـلك لا فـي الفسـخ لأنه لا يفسخ كما في المدونة **أو يكـتفي**:بجمعهما **بحـوز**:لأن فعلـه معروف والغالب أنه لم يقصد به الضرر فكان **كالعتق**:لأحدهما فإنه يكفي فيه الجمع بحوز اتفاقا **تأويلان**:صوابه قولان ذكرهما اللخمي عن محمد ومـالك والـثاني ظاهـر قولها ولو وهب الولد وهو صغير لغير ثواب جاز ذلك ويترك مع أمه ولا يفرق بينهما ويجبر الواهب والموهوب على أن يكون الولد مع أمـه ثم قال وإذا جمعاهما فمن أراد البيع منهما أو رهقه دين باع معه الآخر قال ومـن تمام حوز الموهوب أن يحوز الولد مع الأم ولا يقبض الولد وحده فإن فعل أسـاء وكـان حوزا اهـ وللأخوين في الواضحة قول ثالث وهو جواز الجمع في حوز إن كان الشمل واحدا كالزوجين والوالد وولده قال اللخمي هذا أحسن والأول احـوط **وجـاز بيع نصفها**:أي نصف كل للعتق أو غيره سواء كانا لمالك واحد أو أكـثر ولا يشـترط اتفاق الجزء فيجوز بيع نصف أحدهما وربع الآخر فقد جوز الـلخمي الشـركة فيهمـا بأجزاء متفقة أو مختلفة وذكر الخلاف في الشركة في أحدهمـا لقولهـا في أمة بين رجلين دبَّر أحدهما جنينها إذا خرج تفاديا فإن صار لـلذي لـم يدبر كان رقيقا اهـ فأجاز ملكه لأحدهما ومنعه سحنون اللخمي وهو أقيـس وذكـر ابـن عرفة عن ابن محرز أنه إن كانت الأم بين رجلين فاشترى أحدهما ولدها فليس بتفرقة وأيده بقولها فيمن دبر جنين أمة بينهما **و**: بيع **أحدهما**: دون الأخـر **للعتق**:أي الناجز فقد قال ابن بطال في قولها للعتق أن معناه على أنه حـر وقال غيره ليعتق أي على إيجاب العتق قاله أبو الحسن ونقله ح واختلف إن أعـتق أحدهمـا هل يجوز له بيع الأخر وهو الذي في المدونة قال ويشترط على المبـتاع أن لا يفـرق بيـنهما ويشترط على مشتري الأم نفقة الولد ومؤنته أي له اشـتراط ذلـك وفيها أيضا أنه يجوز شرط نفقته ورضاعه سنة إذا كان إذا مات أرضعوا له ءاخر ونقل اللخمي عن سحنون أن البيع يكره إلا لفلس أو حاجة **و**:إن كاتب الأم جاز له بيع **الولد مع**:بيع **كتابة أمه**:لرجل واحد ولايجوز بيع الولد وحده

---

[6] **ساقطة في بعض النسخ**

إذ هي في ملكه قاله فيها فكتابة أحدهما غير تفرقة وكذا تدبيره وإن دبر أحدهما لم يجز له بيع الباقي وحده ولا مع خدمة الأخر قاله فيها .

فرع:لو جنى أحدهما جاز إسلامه ثم يجمعان في ملك أحدهما أو يبيعانهما من ثالث بعد تقويم كل واحد منفردا وعلى جواز جمع سلعتين يجوز وإن لم يقوما ذكره اللخمي **ولِمُعَاهِدٍ التفرقة**:بينهما بالبيع ففيها أنه لايمنع منها تجار الروم **وكره**:لنا **الاشتراء منه**:على التفرقة كما في المدونة ويجبر هو والمشتري على الجمع في ملك وفي الكافي أنه يكره شراء الطفل من المستأمن والذمي على التفرقه وظاهره أن الذمي لا يمنع منها وذكر ابن فرحون عن عيسى منعه منها ونقله عج عن شامل بهرام اللخمي إن باعه من ذمي جبرا على الجمع لأنه تظالم ومضرة على الأم المازري هذا إن كانت التفرقة عندهم لاتجوز نقله ابن عرفة **وكبيع وشرط**:لنهي النبي عليه السلام عنه وحمله مالك على شرط **يناقض المقصود**:من البيع أو يخل بالثمن فالأول **كأن لا يبيع**:مطلقا أو إلا من فلأن أو أن لايهب أو يتخذ الأمة أم ولد أو لايعزل عنها أو لايخرجها من البلد أو على الخيار إلىأمد بعيد أو على أنه إن باعها فهو احق بها بالثمن الذي يبيعها به ونحو ذلك مما فيه تحجير على المشتري فيما اشتراه كذا لابن رشد وإن شرط أن لايبيعه من فلأن أو من هؤلاء النفر جاز قاله اللخمي وذكر خلافا في شرط أن لايبيع ولايهب حتى يُقبِضَهُ الثمنَ ولو باعه على أنه متى جاء بالثمن أقاله أو أنه إن باعه فهو له بالثمن فسد البيع وهو من بيع الثنيا وأما إن أقاله على أنه إن باع من غيره فالمقيل أحق بها فيجوز ويلزم لأن الإقالة معروف قاله اللخمي وذكر ابن بشير أنه إن اشترط الثمن الذي يبيع به صح ولزم بناء على أن الإقالة حل بيع أو معروف ونقل عن الباجي انه إن قلنا ان الإقالة كالبيع منع هذا كما يمنع في البيع وإن شرط أنها بالثمن الأول كان له متى باع إلا أن يكون البائع طلب الإقالة فقال له إنما مرادك البيع فيقول البائع متى بعتها فهي لك بالثمن الأول فهذا إن باع بالقرب فللمشتري شرطه وإن باع بعد طول أو لحدوث سبب اقتضى البيع فالبيع ماض **إلا**:بيعا **بـ**:شرط **تنجيز العتق**:فإنه جائز وإن ناقض المقصود إذ فيه تحجير والصدقة والهبة كالعتق قاله اللخمي ومثله قول ابن بشير إن اشترط فعل بر ناجز جاز و: إذا أبى أن يعتق **لم يجبر إن أبهم**:البائع أي اطلق بأن قال أبيعك على أن تعتق ولم يقيد بإيجاب ولاخيار وذكر ابن بشير عن ابن القاسم أنه إن أعتق مضى البيع وإلا فلا إلا أن يفوت **كالمخير**:في العتق وعدمه فإنه لايجبر قال فيها وإن أبي أن يعتق فإن كان اشترى على إيجاب العتق لزمه العتق وإن لم يكن على الإيجاب لم يلزمه العتق وكان للبائع ترك العتق وتمام البيع أو يرد البيع فإن رد البيع بعد ان فات فله القيمة اهـ وقوله وإن لم يكن على إيجاب العتق يشمل الإبهام والتخيير ويمنع النقد فيهما بشرط لأنه تارة بيع وتارة سلف واوجه شرط العتق أربعة لأنه إما أن يبيعه على أنه حر أو على التزام العتق أو على الخيار فيه أو لم يقيده وأي ذلك كان جاز البيع وإنما تفترق في صفة وقوع العتق وفي شرط النقد قاله اللخمي **بخلاف الاشتراء على إيجاب العتق**:أي التزامه فإنه يجبر فإن أبى أعتقه الحاكم **كأنها حرة**

بالشـــراء:تشـــبيه في اللزوم لا في الجبر إذ تكون حرة بنفس العقد كما في اللخمي ويحــتمل أن هــذا مــثال للإيجاب لنقل ابن بشير عن محمد أن إيجاب العتق أن يشــتريه على أنه حر بالشراء واحترز المص بتنجيز العتق عن تدبير وعتق لأجل واســتلاد فإنه لايجوز للغرر بموت السيد أو الأمة قبل ما ذكر قاله فيها وقال إنها إن فــاتت بعــتق أو غيــره ففيهــا الأكثر من الثمن أو قيمتها يوم قبضها المبتاع **أو:شــرط يخــل بالــثمن**:إما بزيادة كسلف المشتري أو نقص كسلف البائع **كبيع وسلف**:فإنه يمنع إجماعا لنهي النبي عليه السلام عنه وإنما منع لأنه يؤول إلىجهل فــي الــثمن إن أسلف المشتري وفي المثمون إن أسلف البائع قاله ابن رشد وفي الأخيــر أيضا جهل الثمن إذ لا يدري ما يقابل المبيع منه وفي ابن بشير أن العلة قصــد الــزيادة فــي الســلف ومن أسلف منهما فكانه أخذ مال الأخر بما دفع له والأنــتفاع بمــا أسلفه **وصح**:البيع على المشهور **إن حذف**:شرط السلف قبل فوات المبيع كما في المدونة أو **حذف شرط التدبير**:وكذا كل شرط مناقض على المشهور وقيــل يفسخ مطلقا وفي فوت السلعة قيمتها ما بلغت وعلى المشهور يفسخ إلا ان يحــذف الشرط فيصح إلا في شرط أمد خيار يمنع لأن إسقاطه إمضاء للبيع ومن ابتاع أمة على أنه إن وطئها فهي حرة أو عليه كذا لأن هذا شرط لا يصح إسقاطه لأنه يمين ذكر هذين ابن عرفة وزاد عج من اشترى بثمن مؤجل على أنه إن مات ســقط عــنه واعترض بأن هذا شرط مفسد وإن حذف لأنه غرر لالكونه مناقضا فــليس مما نحن فيه وشهر عج في بيع الثنيا وهو من باع على أنه متى رد الثمن فالمــبيع له أنــه يفسد وإن حذف شرطه وهو خلاف ما شهره ابن رشد وذكر ابن عــرفة عن المازري ان ظاهر قول مالك في الموازية صحة العقد بإسقاطه وإن لم يــرض المشتري ورأى محمد ان فساده راجع للثمن فلا يصح العقد بإسقاطه كبيع بثمن لموت زيد ثم عجل وعلله اللخمي بالتردد بين البيع والسلف .

تنــبيه:مــا فسر به الثنيا هو ما للخمي وابن بشير وعزاه ابن عرفة للأكثر وعليه قول ابن عاصم:

والشرح للثنيا رجوع ملك من باع إليه عند إحضـــار الثمن

وفســره ابن جزي بأن لم يات بالثمن إلىكذا فلا بيع وعممه ابن رشد في كل بيع فيه شرط وعلى الأول فمحل المنع ما وقع في العقد وهل هو بيع فاسد فلا ترد فيه الغــلة أو سلف بمنفعة قولان لابن القاسم وسحنون وذكر ابن بشير أنه إن ضرب فيــه أجــل فقولان هل هو كبيع فاسد أو كالرهن وإن لم يوجل فكبيع فاسد أي في الضمان والغلة واما لو طاع به المشتري بعد العقد والتقابض دون مواعدة أو عادة فيجوز مؤجلا ومطلقا إلا في أمة رفيعة خوف إعارة الفروج ثم إن ضربا أجلا لم يصــح للمشتري أن يحدث قبله في المبيع شيئا لأنه ألزم ذلك نفسه وما بعد الأجل بالقــرب مــثله وراى اللخمي مضي بيعه قبل الأجل لأن ذلك معروف وهبة فإذا خــرج مــا علق به الهبة من يده سقطت اهــ وإن لم يوجل فله ان يحدث ما شاء وللــبائع شــرطه ما لم يفت المبيع وله إن حضر الثمن منعه تفويته فإن فوته نفذ تفويته إلا أن يكون السلطان أمر بوقفه فيفسخ تفويته كذا لابن عرفة عن ابن فتوح

وانظـــره مع قول عب ليس للمشتري تصرف قبل تخيير البائع ويمنعه الحاكم فإن باع بعد منعه رد البيع إن قام البائع الأول بالقرب اهـ وفي ضيح أن الثنيا الجائزة تـورث عـن الـبائع واختلف هل تلزم ورثة المشتري أم لا ورجح بأنها معروف فتـبطل بـالموت قبل الحوز ومن ادعى منهما انها شرطت في العقد حلف الأخر عـلى نفيـه لأنـه يدعي صحة العقد فيصدق إلا لعرف ولا يسقط حلفه إلا ببينة حضـرت الـبيع إلا بذكـره في وثيقة العقد قاله ابن عرفة **كـ**:صحة **شرط رهن وحميـل**:عـلى المشـتري فإنـه يصح ويلزم **أو**:شرط **أجل**:معلوم ونحو ذلك مما لايـناقض العقـد كشـرط منفعة المبيع مدة لايتغير فيها وأحرى ما يقتضيه العقد كشـرط تسـليم المبيع والقيام بالعيب ورد العوض عند نقض البيع **ولو غاب**:على السـلف فالمبالغة في صحة البيع بحذف شرط السلف بعد غيبة المتسلف عليه كما رواه أصـبغ عن ابن القاسم وعليه تأول الأكثر قولها وإن نزل فسخ إلا أن يسقط مشـترط السـلف شرطه قبل فوات السلعة بيد المبتاع فيتم البيع **وتؤولت**:كما لابن رشـد **بخلافه**:وهو نقض البيع إن غاب على السلف ولو حذف الشرط لتمام الربا وهـو قـول سحنون وابن حبيب كما في ضيح واعتمده ب **وفيه**:أي البيع والسلف عـلى المشـهور **إن فات**:المبيع بتغير سوق أو بدن قبل حذف الشرط **أكثر الثمن والقيمـة**:يـوم القـبض **إن أسلف المشتري**:لأنه لما أسلف أخذها بالنقص فعومل بـنقيض ذلـك ولأن الثمن إن زاد على القيمة فقد رضى به وقال أصبغ إن زادت القيمـة عـلى الـثمن والسـلف لا يزاد عليهما نقله اللخمي **وإلا**:بأن أسلف البائع **فالعكس**:أي أقلهما لأنه أسلف ليزداد فعومل بنقيض ذلك ولأن الثمن إن نقص عن القيمـة فقد رضى به وقال سحنون وابن حبيب فيه القيمة ما بلغت أسلف البائع أو المشتري قال ابن رشد وعلى هذا يفسخ البيع وإن حذف الشرط .

تـتمة:ذكـر ابـن رشد أن الشروط أربعة الأول ما يفسخ به البيع ولو حذف فيرد المـبيع أو قيمته إن فات وهو ما أدى إلىربى أو غرر والثاني ما يفسخ به إلا أن يحـذف قـبل الفوات فإن فات ففيه أكثر الثمن والقيمة وهو شرط مناقض كذا قال والذي في المدونة أن ذلك في شرط عتق لأجل وتدبير وأن ما بيع بشرط أن لايبيع ولايهب وفات ففيه القيمة اهـ والثالث ما يحوز فيه البيع والشرط وهو ما لم يؤل إلىغـرر ونحوه كشرط منفعة المبيع مدة معينة أو شرط يوجبه الحكم والرابع ما يجـوز فيـه البيع ويبطل الشرط وهو شرط لايصح إلا أنه خفيف لا حصة له من الثمن كشرط أن لا جائحة وإن لم يات بالثمن إلىكذا فلا بيع وذكر ابن سلمون ان الشـرط إن كـان حراما فسد به البيع وإن لم يحرم فكذلك إن كان يوثر نقصا من الـثمن كـبيع الثنيا وبيع الأمة على أن لا تتخذ أم ولد أو على أن لا يبيعها وإن لم يوثر جاز وصح البيع **وكالنجش**:بجيم وشين معجمة وفي الموطأ عن ابن عمر أن النـبي عـليه السلام نهى عن النجش وفسره المص بقوله **يزيد**:أي في ثمن السلعة **ليغر**:غيره فيقتدي به وهو قول المازري الناجش وغيره الذي يزيد في سلعة ليقتدي بـه غيره وهو كما قال غ أعم من قول مالك في الموطأ النجش ان تعطيه بسلعته أكـثر مـن ثمنها وليس في نفسك اشتراؤها ليقتدي بك غيرك إذ يدخل في الأول

عطـــاء مـــثل ثمنها أو أقل دون الثاني وفسره في القاموس بأن تساومه بثمن كثير لينـظر إليـك ناظر فيقع فيها انتهى وهو يشبه ما في الموطأ ابن العربي إن بلغها الـناجش قيمـتها ورفـع الغبن عن صاحبها فهو ما جور ولا خيار لمبتاعها **وإن علم**:البائع بالنجش ولم ينكره وأحرى إن أمر به **فللمشتري رده**:أي المبيع أو حبسه بثمـنه في النجش وقيل يفسخ البيع ذكره ابن عرفة ونقل عن ابن حبيب أن نجش ولـده وعبده بغير أمره كأمره وإن لم يكن من سببه لزم البيع والإثم على الناجش **وإن**: اختار رده وقد **فات فالقيمة**:يوم القبض ما لم تزد على ثمن النجش لأن البائع قـد رضـي به أو تنقص عما رضي به المشتري قبل النجش هذا مفاد ابن عرفة وذكـر فـي عبد بين ثلاثة قال أحدهم لصاحبه إذا تقاومناه فأخرج منه بربح دينار ليقـتدي بك صاحبنا والعبد بيني وبينك ففعل فاقتدى به الأخر أن البيع مردود قال ابـن حبيب لم يأخذ به أصبغ ولم يره من النجش وبه أقول لأن صاحبه لم يرد ان يقـتدي بـزيادته إنما امسك عن الزيادة ليرخص على نفسه وصاحبه فلا باس به وسـمع القريـنان لاباس ببيع الرجل سلعته فيقول أعطيت فيها ثلاثين دينارا وهو صادق إن كان عطاؤه قريبا صحيحا لاقديما ولا نجشا ابن رشد إن ثبت كونه قديما أو أنـه لم يعط بها ما قال فالمبتاع مخير وإن فاتت لزمته بالأقل من الثمن والقيمة وسمع ابن القاسم من قال لذي حائط يبيعه انظر ما أعطيت فيه ولك زيادة دينار ثم لقيه فقال أعطيت مائة فزاده دينارا وقبض الحائط ثم سأل من زعم أنه اعطاه مائة دينار فقال إنما أعطيته تسعين شراؤه لازم لأنه صدقه ولو شاء لتثبت **وجاز**:عكس الـنجش وهـو **سؤال البعض**: ممن حضر سلعة في السوق **ليكف عن الزيادة**:بأن يقـول له كف عني فيها لي بها حاجة ولو قال له كف عني ولك دينار جاز ولزمه الديـنار وإن لم يشتر ولو قال كف عني ولك نصفها على وجه الشركة جاز إلا إن كـان عـلى وجـه العطية لأنه اعطاه على الكف ما لا يملك ابن عرفة في أجازة الدينار نظر لأن ما أعطاه ليس على الكف بذاته بل لرجاء حصول السلعة وهي قد لاتحصل **لا**:سؤال **الجميع**:**أو** الأكثر وفي العتبية كراهة اجتماع القوم في البيع على أن لا يـزيدوا عـلى كذا ابن رشد لأنه إفساد على البائع وإضرار به فإن وقع هذا وثـبت بإقرار أو بينة خير البائع في رد السلعة فإن فاتت فله الأكثر من الثمن أو القيمـة فـإن امضـى البيع فهم فيها شركاء بتواطئهم على ترك الزيادة زادت أو نقصت لأن من حق المبتاع منهم ان يلزمهم الشركة إن نقصت أو تلفت ومن حقهم ان يـلزموه ذلك إن زادت أو كان فيها ربح كانت في سوقها أم لا أرادوها للتجارة ام لا كـانوا من أهل تلك التجارة أم لا كما لو وقفواعلى المبتاع فقالوا أشركنا في هذه السلعة فقال نعم نقله ابن عرفة .

تتمة:لم يذكر المص التسعير وهو كما لابن عرفة تحديد حاكم السوق لبائع الماكول فيـه قـدرا للمبيع بدرهم وفي الترمذي "أنه غلا السعر في عهد النبي عليه السلام فقـالوا يا رسول الله سعر لنا فقال إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق وإني لأرجوا أن ألقى ربي وليس منكم أحد يطلبني بمظلمة في دم و لا مال" اهـ وحمل عـليٌّ التسـعير على الجالب فإنه لا يسعر عليه بل يخلى بينه وبين ماله ابن رشد

اتفاقا فإن حط عن قدر السوق أمر بمساواته أو قيامه من السوق واختلف فيمن بيعهم بالحوانيت وهم أهل السوق هل يتركون على بيعهم بغلاء أو يسعر عليهم فينظر من وكل على السوق إلىأشريتهم والربح المعتاد فيقصرهم عليه ويتفقدهم في ذلك كيفما تقلب السعر فمن عصاه عاقبه بالأدب أو بأخراجه من السوق إن اعتاد ذلك نقله ابن عرفة عن ابن رشد ونقل عن ابن حبيب أن التسعير لا يكون عند من أجازه إلا إن رضى ومن اكره الناس عليه فقد أخطأ وهو إذا كان الإمام عدلا ورءاه مصلحة يجمع وجوه أهل سوق ذلك الشيء يسألهم كيف يبيعون ويشترون اهـ وفي الكافي ولايسعر على أحد ماله ولا يكره علي بيعه إلا ان يتبين في ذلك ضرر على الناس وهو في غنى عنه ويجتهد في ذلك الإمام ولايظلم أحدا اهـ وفي العتبية من حط من السعر وأدخل على الناس فسادا أمر بسعر الناس أو الخروج من السوق ولو باع واحد أربعة أرطال والناس يبيعون ثلاثة لم يقاموا لواحد ولا اثنين ولاخمسة وإنما يقام الواحد والإثنان إذا حطوا على جل سعر الناس اهـ قال ابن حبيب إنما المنع إذا تساوى الطعام أو تقارب وإن اختلف فزاد صاحب الجيد على صاحب الردي فلا يمنع اهـ وذكر اللخمي أنه إن تماثل الطعام وتقارب المرخص وغيره كثرة لم يتعرض للمرخص وينظر للمغلي فإن كان بيعه بقدر ما يبيع به لو سعر عليه لم يعرض له وترك كل على بيعه وإن كان فوق ذلك فعلى القول بمنع التسعير لا يعرض له وعلى جوازه يرد إلىبيع المرخص إلا أن يكون التسعير فوق ذلك ودون ما اغلى فيرد إلىما يبيعونه وليس عليه ان يرجع للمرخص وإن أرخص الأكثر وأغلى الأقل كاثنين وثلاثة أمروا أن يرجعوا للمرخصين أو يقاموا ولو باعوا كبيعهم لو سعر عليهم وإن أرخص نفر يسير لم يعرض لواحد منهم اهـ ولابن عرفة أنه إن رخص نحو ثلاثة لم يرد إليهم غيرهم وإن كثر المرخصون رد إليهم غيرهم وإن كان أكثر منهم فالأقل تبع الأكثر إن كان الأكثر من رخص وإلا ترك كل منهم على بيعه **وكبيع حاضر**:سلعا **لعمودي**:بأن يكون له سمسارا أو ينوب عنه في بيع سلعة لقول النبي عليه السلام "لا يبع حاضر لباد" رواه الشيخان وزاد مسلم "دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض" قال مالك ولا يشار على البادي ولا يخبر بالسعر نقله جب وهو ظاهر في أهل العمود لجهلهم بالأسعار وذكر ابن عرفة عن ابن رشد أنه لم يختلف أن النهي مرادة نفع أهل الحضر ليصيبوا من أهل البادية لجهلهم بالأسعار اهـ قال الباجي لأن أكثر ما يبيعونه لا رأس مال لهم فيه لأنهم لم يشتروه اهـ ولعل هذا معنى تقييد الأبي بسلع لاثمن لها عندهم أي لم يبذلوا فيها ثمنا لا ما لاقيمة له كما توهم ب ولذا عارضه بما للباجي **ولو بإرساله**:أي العمودي سلعة **له**:أي لحاضر يبيع له خلافا للأبهري فإنه جوزه كما في ضيح لأنه أمانة اضطر إليها **وهل** :يمنع بيعه **لقروي**:أي ساكن قرية صغيرة **قولان**:لمالك منشأهما هل المراد بالنهي أهل العمود فقط أو هم وأهل القرى دون أهل المدن وله قول ثالث أنه لايبيع حاضر لجالب وإن كان من أهل المدن نقلها ابن عرفة عن ابن رشد ونقل عنه ق أن البدوي لايباع له عرف السعر أم لا والقروي إن عرفها يباع له وإلا فلا **وفسخ**: بيع

حاضر لباد مطلقا وإن فات فالقيمة وقيل لايفسخ واختاره في الكافي وقيل يفسخ إلا ان يفوت أي فيمضي بالثمن والأقوال في ضيح ويفيدها قول ابن رشد ان ما نهي عنه ولم يختل فيه شرط صحة كبيع حاضر لباد وبيع متلقي السلع وبيع التفرقة من رأى ان النهي لا يقتضي الفساد لم يفسخه ومن رأى أنه يقتضيه فسخه وإن فات فالقيمة وقيل إن فات مضى بالثمن **وأدب**: حاضر باع لبدوي إن لم يعذر بجهل وهل مطلقا أو إن اعتاده قولان لابن القاسم كما في ضيح ونقل عن ابن وهب انه يزجر ولا يؤدب وإن علم بالنهي وذكر في الكافي قولين لمالك بأدب المعتاد وعدمه **وجاز الشراء له**:أي للبدوي من سلع الحضر بالثمن وعن مالك أيضا أن الشراء له يمنع كالبيع والقولان في ضيح وغيره **وكتلقي السلع**:قبل ان ترد الأسواق لنهي النبي عليه السلام عنه وهل لحق أهل السوق ليلا ينفرد المتلقي بالرخص وهو لمالك أو لحق الجالب وهو للشافعي واختار ابن العربي أنه من حقهما ذكرها في ضيح وهل حده ميل أو فرسخان أو يومان أقوال ذكرها جب وقال ابن عرفة أن اليومين رواية محمد وابن حبيب وراوية غيرهما الإطلاق **أو:تلقي صاحبها**:إذا وصلت قبله كما في ضيح عن الباجي **كأخذها**:أي شرائها منه وهو **بالبلد**:وهي غائبة **بصفة**:قبل وصولها إذا وجد خبرها قبله فإنه من التلقي عند مالك ولو لم يكن للسلعة سوق جاز شراؤها إن دخلت البلد وكذا سلعة بلغت سوقها ثم ردت فلمن مرت به شراؤها للتجارة كما في ضيح وذكر قولين في خروج بعض أهل القرية لشراء ثمر حوائطها للتجر جوزه ابن القاسم ومنعه أشهب وهل الشراء من سفن بمرسى كذلك كما للمازري أو يجوز إلا ان تاتي ضرورة فيكون من الاحتكار ذكره ابن عرفة **ولا يفسخ**: البيع على المشهور ولا تنزع من يد المتلقي وينهى فإن عاد أدب قاله ابن القاسم وروى عنه سحنون أنه يجب أدبه إن لم يعذر بجهل وروى غيره لا يؤدب إلا المعتاد وقيل تنزع منه وتعرض على أهل سوقها فإن لم يكن لها سوق فأهل المصر يشترك فيها من أرادها منهم فإن لم يريدوها لزمت المشتري وفي الكافي أن هذا أصح ما روى فيه عن مالك وفي ضيح عن عياض أنه المشهور عن مالك وأصحابه **وجاز لمن**:قرب بأن كان منزله **على**:مسافة يمنع التلقي منها **كستة أميال**:فأقل من المصر **أخذ**:أي شراء **محتاج إليه**:أي لنفسه لا للتجر كما في ضيح وقيل إنه يأخذ مما لاسوق له ولو للتجر وإن كانت داره بالبلد فمَرت به فقولان كما في ضيح وبالمنع كان يفتي ابن سراج نقله ق.

تتمة:مما نهي عنه البيع عند نداء الجمعة إلىأن تتم كما في الآية والمشهور فسخه إن عقده من تلزمه وإن مع غيره وإن فات رد القيمة كما مر في الجمعة وقيل يمضي بالثمن وقيل لا يفسخ وقيل إلا فيمن اعتاد ذلك ومما نهي عنه بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه أخرج مالك ومسلم عن ابن عمر"لايبع بعضكم على بيع بعض" وأخرج ابن ماجه عن أبي هريرة "لا يبع الرجل على بيع أخيه ولا يسم على سومه" وخصه ابن حبيب بالمشتري لأن الإرخاص مستحب وحمله عياض على ظاهره وهو أن يعرض سلعته للمشتري برخص ليزهده في التى ركن إليها من عند غيره وفي الموطأ إنما النهي إذا ركن البائع للسائم وجعل يشترط

وزن الذهب ويتبرأ من العيوب وشبه ذلك فإن وقع فهل يفسخ بيعه ثالثها ما لم يفت وعلى الثاني روى ابن حبيب يعرضها على الثاني بالثمن زادت أو نقصت وسمع سحنون يؤدب وحمله الباجي على من تكرر ذلك منه بعد الزجر نقله ابن عرفة .

تنبيه: جعل اللخمي المنهي على اوجه الأول ما نهي عنه لحق الله تعالى كالغرر والملامسة والمنابذة وبيع حبل الحبلة والملاقيح والمضامين وبيع الحصاة وبيع الثنيا وبيع العربان وشرطين في بيع وبيع ما ليس عندك وبيع ما لم يبد صلاحه وبيع المزابنة والمحاقلة والمخابرة فهذه من الغرر ويشملها قوله تعالى:﴿ولا تاكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾ ونهى عن بيع الرطب بالتمر للغرر والمزابنة والربا وعن بيع وسلف لأنه من الربا وعن بيع ما لم يقبض من الطعام قبل قبضه وعن بيع الخمر والميتة والخنزير وثمن الدم والأصنام وجاء النهي عن البيع عند نداء الجمعة والثاني ما نهي عنه لحق ءادمي كبيع حاضر لباد وتلقي السلع والنجش وتفرقة الأم وولدها ببيع وتصرية الإبل والغنم والغش ففي الخبر "من غشنا فليس منا" والثالث ما فيه حض على رفع الشحناء وما يجر إلىالتباغض كبيع الرجل على بيع أخيه والرابع ما فيه حض وتنبيه على مكارم الأخلاق كنهيه عليه السلام "عن ثمن الكلب وثمن السنور" أخرجه مسلم وعن كراء الأرض إذا كان صاحبها في غنى عنها وعسيب الفحل وبيع فضل الماء وبيع الكلإ **وإنما ينتقل ضمان:** المبيع في **الفاسد:** **إلى** المشتري **بالقبض:** المستمر في بيع بت فإن رد لبائعه بأي وجه أو إلىأمين أو بيع بخيار فضمانه من بائعه وقيل ينتقل للمشتري إن نقد الثمن أو مكن من القبض وقيل يضمن الجزاف بالعقد ونقل سحنون انه إن كان البيع حراما أي متفقا على منعه كما عبر به المازري فمصيبته من بائعه وهو في يد مشتريه كالرهن يصدق في تلف ما لا يغاب عليه كحيوان دون ما يغاب عليه إلا ببينة وهو مقتضى قول ابن القاسم فيمن ابتاع زرعا قبل بدو صلاحه فحصده وحمله إلىمنزله فأصابته نار أنه من بائعه **ورد:** المبيع فاسدا إن قبضه مشتريه **و:** الحال أنه **لا غلة:** معه فلا يردها المشتري لأنها له بضمانه ففي الحديث "الخراج بالضمان" وفي رواية "الغلة بالضمان" ذكرها ابن رشد ولا يرجع بنفقته على ذي غلة إلا أن تزيد على الغلة فيرجع بالزائد أو ينفق في ماله عين قائمة كبناء وصبغ ثوب فيرجع بها كما يرجع بنفقة ما لاغلة له **فإن فات:** بيد مشتريه **مضى المختلف فيه:** في المذهب أو خارجه كبيع وصرف وسلم في ثمر حائط بعد زهوه على أنه يأخذه تمرا ذكره ابن عرفة **بالثمن:** وقيل بالقيمة وذكر فيه اللخمي أقوالا مضيه بالعقد وبالقبض وبالفوات بعده وهل بالثمن أو بالقيمة قولان **وإلا:** بأن أجمع على فساده كفاقد شرط صحة كجهل ثمن أو اجل أو ما فيه غرر كئابق وحنين وماندّ أو ضل من بعير أو شاة وثمر لم يبد صلاحه إن أكله رطبا وإن جده تمرا رد مكيلته قاله فيها ومنع بيع أمة رائعة بالبراءة من الحمل لأنه تخاطر لكثرة ما ينقصها إن كان **ضمن:** المشتري **قيمته حينئذ:** أي حين قبضه وقيل حين دفع الثمن وقيل يوم العقد وقيل يوم الفوات ذكرها بهرام وما للمص هو قولها إن الحرام البين يفوت

بالقيمة وما كرهه الناس يفوت بالثمن اهـ فالحرام ما اتفق عليه والمكروه ما اختلف فيه فيفسخ إلا أن يفوت فلا يرد رعيا للخلاف قاله في المقدمات **و:**ضمن **مثل المثلى:**إلا ان يباع جزافا فقيمته قاله فيها اللخمي أرى إن ذهبت عينه وعرف كيله أن يقضي بمثله وكذا لو جهل وأراد البائع مثل المكيلة التي تغرم قيمتها وبين المفوتات بقوله **بتغير سوق غير مثلى و:** غير **عقار:**كعرض وحيوان ولا يفوت به العقار على المشهور لأن الغالب فيه قصد القنية لا التسوق ولا المثلى إن بيع بكيل أو وزن لأن مثله يسد مسده فإن بيع جزافا أفاته تغير سوقه إذ يقضي فيه بالقيمة قاله اللخمي وابن بشير **وبطول زمان حيوان:**من رقيق وغيره لأنه لا يثبت على حاله بخلاف العروض كما في المدونة **وفيها:**أن الطول **شهر:**كما في كتاب العيوب أن من اشترى أمة شراءا فاسدا فكاتبها ثم عجزت بعد شهر انه لابد أن تتغير وتفوت **و:**فيها **شهران:**غير طول لما في السلم الثالث أن الشهرين والثلاثة غير فوت في العبيد والدواب اللخمي وهو احسن إلا ان يكون المبيع صغيرا فإن المدة اليسيرة يتغير فيها **واختار:**اللخمي **أنه خلاف:**حقيقي **وقال:**المازري **بل:** خلاف **في شهادة:**بعادة أي مشاهدة والظاهر كما للمغيلي أنه لاخلاف لأن الثاني في حيوان إن أسلم في طعام ثم أقيل بعد شهرين فقال إن حوالة سوقه لا تمنع إقالته إلا أن يتغير في بدنه فيصير كأنه غير شيئه فيكون أشبه بالبيع من الإقالة ولا يلزم مثل ذلك في البيع الفاسد لأنه يفوت بحوالة السوق بخلاف الإقالة لأنها معروف نقله ب .

تنبيه:الفرق بين الخلاف في حال والخلاف في شهادة ان الأول حيث يكون للشيء حالان فيقول قائل بجوازه وءاخر بمنعه وكل منهما نظر لحاله الحاضرة في ذهنه ولو حضر في ذهن كل منهما ما حضر في ذهن الأخر لوافقه فليس خلافا حقيقيا والثاني حيث يكون قول كل منهما مرتبا على حالة ينفي غيرها فالخلاف في التطهير بماء جعل في الفم لأجل أنه قد ينضاف وقد لا ؟ فمن منع اعتبر حال إضافته ومن أجاز اعتبر حال عدمها وكل يسلم وقوع الحالين فهذا خلاف في حال وإن كان المانع يرى انه ينضاف والمجيز يرى نفي ذلك فهو خلاف في شهادة ذكره ب **وبنقل عرض ومثلي لبلد:**غير بلد الشراء **بكلفة:**ويغرم مثل المثلى بمحل قبضه كما في ق وأما ما لا كلفة في نقله فلا يفيته نقله على المذهب إن لم تختلف الأسواق وقيل إنه فوت لأجل تخوف الطرق أو المكس نقله ابن بشير اللخمي لبائعه أن لا يقبله إلا حيث أخذ منه وإن كان في طريقه خوف فهو أبين وله أن يقبله هنا أو يُضَمِّنَه قيمته **وبالوطء:**من مشتر بالغ لأمة يصح حملها ولو وخشا كما يفيده ابن عرفة فإن غاب عليها وقال لم أطأ لم تفت إن صدقه البائع وتستبرأ العُلى وإن كذبه لم ترد إن كانت علية وإلا ردت ولم تستبرأ قاله اللخمي وابن عرفة **وبتغير ذات غير مثلي:**بزيادة أو نقص ومنه في العقار الهدم والبناء والغرس وشق العيون وحفر الآبار لا الحرث والزراعة لكن لا يقلع الزرع فإن وقع الفسخ في إبان الزراعة فعليه كراء المثل وإن وقع بعده فلا كراء وأما المثلى فلا يفيته تغيره ولا ذهاب عينه إن لم يبع جزافا لأن مثله يقوم مقامه وفي تغير سوقه قولان ذكرهما ابن عرفة وإن بيع جزافا فكالعرض يفوت بحوالة سوق وتغير ذات وفيه

القيمة كما مر وقال اللخمي فيما ذهبت عينه إن البائع إن أراد غرم مثل المكيلة التي تقوم فله ذلك لأنه إذا قيل فيها من تسعة إلى احد عشر غرم قيمة عشرة فغرم مثل العشرة أولى من غرم قيمتها وكذا إن قال أغرمه أقل ما يقال إنه فيها أو قال المشتري أغرم له أكثر ما يقال إنه فيها فله ذلك اهـ وليس ذلك تكرارا لأن الأول حيث تردد التقدير بين ثلاثة أعداد فذكر أن الحكم فيها بالوسط والثاني تردد فيه النقدين بين عددين فقط وطريقة جب وشس إن تغير المثلى يفيته فيرد مثله قال ب وأما رده متغيرا أو مع أرش النقص كما توهم عج فلا قائل به **وبخروج عن يد**:ببيع صحيح أو هبة أو صدقة أو عتق وبيع بعض فيما لاينقسم فوت وكذا بعض غيره إن زاد على النصف وإلا فات ما بيع فقط وفي ح أن التولية والشركة غير فوت اهـ والظاهر والله أعلم أنهما كبيعه قبل قبضه وأما الإقالة فلا يتصور فيها أنها فوت لأنها رد المبيع لبائعه ومن علم بفساد البيع لم يجز له تصرف ولا قبول هبة ولا شراء **وتعلق حق**:لغير المشتري كرهنه وإجارته لأن ذلك يؤدي إلى خروجه عن اليد إلا أن يقدر على فك الرهن لملائه أو على فسخ الإجارة قاله فيها وكذا الكتابة والتدبير و: تفوت **أرض ببير**:ظاهره كما للخمي ولو لماشية وهو الظاهر خلافا لما في عب لأن حفرها يغير الأرض وإنما تفارق بيرُ الماشية غيرَها في إحياء ما لم يملك وأنها إن حفرت فيه لا يمنع فضل مائها والكلام هنا في مفوتات ما ملك و:شق عين لأنها تغير الأرض وتغير ذات غير المثلى مفيت بلا خلاف قاله ابن بشير **وغرس وبناء عظيمي المؤونة**:فما خف منهما لا يفيت كما لأصبغ وصوبه ابن رشد نقله ق وأطلق اللخمي كونهما فوتا وهو ظاهرها **وفاتت بهما جهة**:من الأرض **هي الربع**:أو الثلث بحسب القيمة لا بالمساحة **فقط**:دون ما بقي ويكون منابه من الثمن للمشتري ابن رشد ينظر إلى ما غرس كم هو من جميع الأرض فإن كان ثلثا أو ربعا فسخ البيع في الباقي بثلثي الثمن أو ثلاثة أرباعه نقله ق ومفهومه أن النصف ليس كذلك وكذا مفهوم قول أصبغ وإن كان إنما غرس ناحية وبقي جلها رد منها ما بقي نقله ق **لا أقل**:من الربع فلا يفوت بل يرد الجميع **وله**:أي المشتري في غرس قل **القيمة قائما على المقول**:للمازري **والمصحح**:عند التونسي لأنه فعله بشبهة على البقاء فأشبه من بني بقعة فاستحقت نقله ابن عرفة ونقل عن ابن رشد أن له قيمة الغرس مقلوعا يوم غرسه أو قيمة ما أنفق كما في العتبية في يسير البناء أن على رب الحائط إذا رد إليه ما انفق مبتاعه في بناء جدار أو حفر بير وقيل قيمة ما أنفق وقال ابن رشد إنه ليس خلافا إن كانت نفقته بالسداد رجع بما أنفق وإن لم تكن سدادا كاستيجاره بأكثر من أجر المثل رجع بقيمة ذلك على السداد **وفي بيعه**:أي المشتري **قبل قبضه مطلقا**:أي فيما تفيته حوالة السوق وغيره هل هو فوت ام لا **تأويلان**:إذ فيها إن أعتق جارية قبل أن يقبضها أو كاتبها أو دبرها أو تصدق بها فذلك فوت إن كان له مال اهـ فقيل البيع أحرى من الصدقة لأنه لايحتاج لحوز وقيل ليس فوتا والأول لابن رشد وهما في بيع المشتري فقط دون البائع وإن كان في تصرف كل منهما فيما بيد الأخر ببيع أو غيره خلاف مبناه كما في ابن بشير هل ينقل فاسد البيع شبهة ملك

أم لا فعلى الأول يمضي تصرف المشتري دون تصرف البائع وعلى الثاني فالعكس وقيل لا ينقلها في المجمع عليه ورد بقولها إن اشترى مسلم جارية من ذمي بخمر فأعتقها أو أحبلها فذلك فوت **لا إن قصد**:المشتري **بالبيع**:ونحوه **الإفاتة**:فلا يكون فوتا ظاهره ولو قبل قيام البائع عليه بالفسخ وهو كقول عياض أن بيعه لقصد تفويته لغو نقله ابن عرفة ونقل عن العتبية أن من باع بيعا حراما فقام بفساده على المشتري يريد فسخه ولم يفت فيقصد المشتري تفويته بصدقة أو بيع أو عتق بعدم القيام عليه لم تجز صدقته ولا بيعه ويمضي العتق لحرمته ووجهه ابن رشد بأنه متعد فيما فعل بعد القيام وإنما يجوز له ذلك قبل القيام عليه لأنه أذن له فيه حين ملكه بالبيع الفاسد وللبائع أن يرد بيعه وهبته بعد قيامه عليه وله أن يجيز ويضمنه القيمة لأنه فعله رضا بها وليس له أن يجيز البيع ويأخذ الثمن لأنه إنما باع ما ضمنه وذكر اللخمي إن قصد تفويته ببيع أو هبة قبل القيام عليه فوت وبعده فيه قولان ونفيه أحسن **وارتفع المفيت**:فلا حكم له **إن عاد**:المبيع فيرد لربه الأول كما لو باعه مشتريه فرجع بعيب أو شراء أو هبة أو إرث أو أعتقه أو دبره فرده غرماؤه أو كاتبه فعجز بالقرب وقال أشهب يفوت بعقد البيع أو الكتابة وفي اللخمي أنه إن رد بعيب أو رد الغرماء عتقه رد إلىالأول لأن ما كان يفوت به نقص من أصله وإن عاد بشراء أو هبة أو إرث لم يرد ويمضي الأول بالقيمة وقال إنه لو حكم بها قبل رده بعيب أو قبل رد الغرماء فالحكم ماض **إلا:في الفوات بتغير سوق**:فإنه فوت وإن عاد لهيئته لأن ما حال سوقه ثم رجع إنما رجع لسوق مثل الأولى لاعينها وما رجع ليد مشتريه عاد لعين الملك الأول قطعا .

فصل:في بيوع الآجال وهي لقب لتكرر بيع مبيع من عاقديه قبل اقتضاء ثمنه الأول ويفسد منه ما فيه تطرق التهمة بقصد ظاهر جائز للتوصل به إلىباطن ممنوع حسما للذريعة وقولنا حسما مفعول لاجله وعامله يفسد والذريعة بذال معجمة الوسيلة للشيء وهي هنا كما في ضيح البيع الجائز المتحيل به على ما لايجوز والذرائع ثلاثة أقسام قسم معتبر إجماعا كحفر بير في طريق المسلمين وإلقاء السم في أطعمتهم وسب الأصنام عند من يعلم أنه يسب الله لذلك وقسم ملغى إجماعا كغرس العنب فلا يمنع خشية الخمر والشركة في سكنى الدور فلا تمنع للزنى وقسم مختلف فيه كبيوع الآجال ومذهب مالك اعتباره ومن أدلته قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تقولوا راعنا﴾ وهي كلمة صحيحة من المراعاة ونهي عنها المومنون ليلا تكون ذريعة لليهود إلىسب النبي عليه السلام لقصدهم بها معنى الرعونة أي الحماقة والجهل **ومنع**:البيع **لتهمة ما كثر قصده**:بإضافة تهمة إلىما فتعتبر تهمته وإن لم يقصده المتبايعان ولا يأثم من لم يقصده وذكر أبو الحسن في شرحها أن ما أصله التهمة يحسم بابه وإن لم تكن تهمة وزعم ابن عبد السلام أن تهمة بيوع الآجال استند فيها إلىالعادة وعادة وجدت في المائة الثالثة بالحجاز لايلزم ان توجد بالعراق والمغرب في المائة السابعة وما بعدها ورده ابن عرفة بأنهم لم يستندوا للعادة وإنما استندوا في اعتبار التهمة لمقارنة وصف

الذريعــة لــلحكم بالمــنع فحكمــوا لها بأنها علة لحكم المنع اهــ يريد أن مقارنة الوصف للحكم تفيد أن الوصف علة له فالذريعة وصف قارنه حكم هو المنع وذكر الــلخمي قولين هل المنع للحماية ليلا يتذرع الناس إلى الربا أو لأن أكثر معاملات مــن أراد الربا على ذلك فمن عادتهم التعامل بالفساد حملا عليه ومن لم تكن لهم فيــه عــادة أمضى بيعهما وإن اختلفت العادة فسخ حماية وإن كانا من أهل الدين وعــلى هــذا يحمــل قول عائشة في زيد ابن أرقم حين اشترى عبدا من أم ولده بثمانمائة إلى العطاء ثم باعه منها بستمائة نقدا أنه أبطل جهاده إن لم يتب اهــ وهذا كــنهي المومــنين عن قول راعنا **كبيع وسلف**:وإنما كثر قصده لما فيه من الزيادة والــنفس مجبولة على حبها كذا في ضيح وقول عب إن ما هنا ضعيف قصور بل هــو مــتفق عليه كما في جب وابن بشير وهو نص قولها وإن بعت عبدين بعشرة إلى شــهر فلا تبتع أحدهما بتسعة نقدا ولا بدينار نقدا فيصير بيعا وسلفا اهــ وذلك لأن مــا خرج من اليد وعاد إليها يعد لغوا فآل أمره إلى أنه دفع عبدا مع ذهب في عشرة دنانير لأجل فما قابل منها ذهبه سلف وباقيها ثمن العبد **وسلف بمنفعة**:كمن باع ثوبا بثمن لأجل ثم اشتراه بأقل نقدا لأن ثوبه عاد إليه فهو لغو وما يأخذه أكثر مما دفع وهذه المسألة أصل هذا الباب كما في ضيح وذكروا أن من باع شيئا بدين أو نقــد ثــم اشتراه بدين أو نقد فإن رجع لمن دفع أولا مثل ثمنه أو أقل جاز وإن رجــع إليــه أكــثر منع إن كانا من أهل العينة أو أحدهما لأن الأخر يعامله عليها الــلخمي ما لم يكن من أهل الفضل والدين باع بنقد أو دين وإن لم يكونا من أهل العيــنة جــاز إن باع أو لا بنقد لا إن باع بدين اهــ فمحل تهمة غيرهم فيمن باع أولا بديــن فإن باع بنقد لم يتهم إلا أهل العينة على المشهور وكذا إن كانت الأولى فقط بنقد عند ابن القاسم وأشهب وشهره ابن بشير وعزا مقابله لمالك في الموازية وممــا تعتبر تهمته كما في المدونة دين بدين كبيعه ثوبا بعشرة إلى شهر ثم يشتريه بــه بثوب إلى دون الأجل أو أبعد منه وصرف مؤخر كما يأتي في قوله ومنع بذهب وفضة وذكر اللخمي الخلاف فيه وفي مراطلة ومبادلة متأخرة وفي ق عن ابن القاسم أنه ينظر لمآل الأمر بعد البيعة الثانية من أبواب الربا **لا**:ما **قل**:قصده فلا تضر تهمته **كــ**:تهمة **ضمان بجعل**:على المشهور وهو دفع الأكثر مما فيه الضمان وأخذ أقل منه إلى أجل كمن باع ثوبين بدينار شهرا فاشترى أحدهما عند الأجل أو قبله بدينار فصار كأنه دفع ثوبين ليضمن له أحدهما بثوب إلى أجل وإنما قل قصده لأن الغالب دفــع الأقل لتحصيل الأكثر لا العكس ولا خلاف في منع صريح ضمان بجعل لأن الشــرع جعل الضمان والجاه والقرض لا تفعل إلا لله بلاعوض قاله في ضيح **أو**: تهمــة **أســلفني وأســلفك**:فلو صرح به منع خلافا لما يوهمه عب وذلك كمن باع بعشــرة لشهر ثم يشتري بخمسة نقدا أو خمسة إلى شهرين فالمشهور جوازه إذ لا يُخرج أحدهما ما يرجع إليه أكثر منه ومنعه عبد الملك وعَدَّ مخرج الخمسة مسلفا يــأخذ عــنها بعــد شهر خمسة بشرط أن يسلفه الأخر خمسة ولم يعتبر غيره هذه الــتهمة لبعدها إذ السلف إنما يقصد غالبا إذا كان ناجزا عند الحاجة لأبعد مدة قاله فــي ضــيح وقولــه وأسلفك بالنصب بأن مضمرة كقوله فقلت ادعي وأدعو **فمن**

باع:شيئا **لأجل**:فلو باع بنقد لم يتهم إلا أهل العينة كما مر **ثم اشتراه**:بعينه كله دون زيـادة وسيأتي شراء غيره أو بعضه وشراؤه مع زيادة **بجنس ثمنه**:الذي باع به **مـن عيـن**:متفق فـي البيعتين صنفا وسكة وسيأتي اختلافه **أو طعام أو عرض فإمـا**:أن يكون شراؤه **نقدا أو للأجل**:الأول أو **أقل**:منه أو **أكثر**:فهذه أربعة أحوال فـي الـزمن وفـي كل إما **بمثل الثمن**:الأول أو **أقل أو أكثر**:فالصور اثنتا عشرة لضـرب حـالات الـثمن الثلاث في أربع حالات الزمن لكن ثلاث ما دون الأجل تدخـل فـي ثلاث النقد لتساويها في الحكم ولذا جعل ابن رشد الصور تسعا **يمنع مـنها ثلاث وهي ما تعجل فيه الأقل**:بأن يشتري بأقل نقدا أو لدون الأجل أو بأكثر لأبعد لما فيها من سلف بمنفعة ويجوز ما سوى ذلك لأن ما كان نقدا بمثل الثمن أو أكثر وما لأبعد بمثل الثمن أو أقل إنما فيها الشيء في مثله أو أقل وما كان للأجل الأول تجـب فيـه المقاصـة والضـابط أنه إن اتفقا في أجل أو في ثمن لم ينظر لاختلاف الأخر وإن اختلفا فيهما نظر لمن سبق دفعه فإن عاد إليه أقل مما دفع أو مـثله جـاز وإن عاد إليه أكثر منع وكذا لو اشترى مشتر من مشتريه قبل قبض المـبيع وكذا بعده بمجلس ءاخر إلا أن يعلم قصد التحيل وشراء فضولي للبائع إن أجازه كشرائه وشراء عبده المأذون كشرائه إن اتجر له لا إن اتجر لنفسه كما في المدونة وفيها لايعجبني الشراء لابنه الصغير أو لمن وكله بأقل من الثمن نقدا ولا أن تبـتاع بـأقل نقدا ما باعه عبدك الماذون لأجل إن اتجر لك اهـ ويجوز للبائع الشراء من ورثة المشتري لحلول الأجل بموته بخلاف البائع فلا يجوز لورثته إلا مـا جـاز له **وكذا لو أجل بعضه**:أي الثمن الثاني وصوره تسع لسقوط ثلاث النقد **ممتـنع ما تعجل فيه الأقل**:قبل الأكثر كله كشرائه بأربعة نقدا وأربعة لدون الأجل أو تعجـل قبل بعضه كبيعه بعشرة لأجل ثم يشتري باثني عشر خمسة نقدا وسبعة لأبعـد لتعجيل العشرة قبل بعض اثني عشر **أو**: تعجيل **بعضه**:قبل الأكثر كشرائه بأربعـة نقدا وأربعة للأجل أو لأبعد فله صورتان وباقي الصور جائز وهو خمس شراءه بخمسة نقدا وخمسة لدون الأجل أو له أو لأبعد أو بخمسة نقدا وسبعة لدون الأجـل **كتساوي الأجلين**:تشبيه في المنع **إن شرطا نفي المقاصة للدين بالدين**:أي ابـتدائه إذ تعمـر ذمـة كل منهما ولو شرطاها أو سكتا جاز لأنه يقضي بها في تساوي الأجلين .

فـرع:من اشترى من مدينه سلعة بنوع دينه فالمشهور وجوب المقاصة وعليه فلو شـرط نفيهـا فقيل يبطل الشرط ويحكم بها وقيل يعمل به وقيل يفسد البيع إن كان الديـن حالا إذ شرط نفيها كشرط تأخير الدين فهو بيع وسلف الأول رواية أشهب ورجحـه ابـن رشد والأخيران نقلا عن ابن القاسم كما في التزامات ح **ولذلك**:أي ولكـون الـتهمة دائـرة مـع الدين بالدين كما في ضيح **صح في أكثر لا بعد اذا شرطاها**:أي المقاصة لبراءة الذمتين ولأنه لا يخرج أحدهما ما يأخذ أكثر منه وكذا بقيـة صور المنع كما في ح **والرداءة**:من جهة **والجودة**:من جهة **كالقلة والكثرة**: فيـه لـف ونشر مرتب فيمنع إن عجل الأدنى كان مثل الثمن أو أكثر أو أقل لأنه

سلف بمنفعة ويجوز إن عجل الأجود وكان مثل الثمن أو أكثر لا أقل لدوران الفضل وشهر جب المنع إن تساويا قدرا وأجلا لأنه تعمير ذمتين وكذا منعه ابن بشير للبدل المتأخر كما يأتي في السكتين وظاهر المص جوازه وهو قول ابن القاسم وعبد الملك انه إن باع بعشرة هاشمية ثم اشترى بعشرة عتق نقدا أو إلىأجل جاز ويمنع لأبعد لأن الهاشمية أدنى من العتق نقله في ضيح ونقل عنهما اللخمي أنه إن باع بعشرة عتق إلىشهر ثم اشترى بهاشمية نقدا وهي أكثر عددا وهي بزيادتها مثل العتق المؤخرة أو أكثر جاز وإلا منع وإن باع بمائة عتق لأجل ثم اشترى بمائة هاشمية ردية وازنة نقدا وفي زيادة وزنها ما يحمله وجوه العتق فأكثر جاز وإلا منع وهذا خلاف قول ابن القاسم في منع المحمدية باليزيدية بل المنع في المبادلة بعد المبادلة[7] واستحسن اللخمي الجواز في جميع ذلك لأن التهمة في بيوع الآجال أن يقدم قليلا ليأخذ كثيرا **ومنع بذهب وفضة**:أي أن يبيع بإحداهما ويشتري بالأخر لأنه صرف مؤخر **إلا أن يعجل**: من أحدهما **أكثر من قيمة المتأخر جدا**:بأن يزيد بثلث فأكثر ولايجوز بتعجيل أقل جدا قال فيها وإن بعته بثلاثين درهما إلىشهر فلا تبتعه بدينار نقدا فيصير صرفا مؤخرا ولو ابتعته بعشرين نقدا جاز لبعدكما عن التهمة اهـ وكذا في مختلفي الصفة إن عجل أكثر من المتأخر فإنه يجوز وكذا إن كان قدره والمتأخر أردى كما نص عليه ابن القاسم في الهاشمية والعتق ذكره في ضيح و:منع **بسكتين**:مختلفتين إلى**أجل**:اتفقا أم لا لأنه بدل مؤخر **كشرائه للأجل**:الأول **بمحمدية**: وهي أعلى سكة **ما باع بيزيدية**:وكذا عكسه لقولها وإن بعت ثوبا بعشرة محمدية إلىشهر فلا تبتعه بعشرة يزيدية إلىذلك الشهر اهـ وقصد المص الوجه الأول لأنه قيل بجوازه قياسا على تجويز ابن القاسم وعبد الملك فيمن باع بمائة هاشمية أن يشتري بمائة عتق إلىالأجل أو أقل **وإن اشترى**:ما باعه **بعرض**:**أو** طعام **مخالف ثمنه**:الأول صنفا أو جنسا **جازت ثلاث النقد**:وهي كون قيمة العرض كالثمن أو أكثر أو أقل فقط دون صور الآجال التسع للدين بالدين ففيها ان من باع ثوبا بمائة إلىشهر جاز أن يشتريه بعرض أو طعام نقدا كان ثمن العرض أقل من مائة أو أكثر فإن اشتراه بعرض مؤجل إلىمثل اجل المائة أو دونه أو أبعد منه لم يجز لأنه دين بدين اهـ وأما عرض موافق فيشمله قوله فيما مر ثم اشتراه بجنس ثمنه ولما ذكر أقسام الثمن شرع في أقسام المبيع فقال **والمثلي**:المماثل للمبيع **صفة وقدرا**:إن اشتراه **كمثله**:الأول وهو المبيع فيما يجوز وما يمنع وهو ما عجل فيه الأقل أو بعضه و:يزيد هذا بأنه **يمنع بأقل لأجله**:الأول **أولا بعد ان غاب مشتريه به**:لأن الغيبة على المثلى تعد سلفا كما لو باعه اردبا بدينارين إلىشهر ثم اشترى منه بعد غيبته مثله بدينار إلىالأجل أو أبعد فكان البائع أسلفه أزدبا على أن يعطيه دينارا بعد شهر ويقاصه بالأخر فهو سلف جر نفعا وأما إن لم يماثله قدرا فإن خالفه بنقص فكمن اشترى أحد ثوبيه وسيأتي أنه يمنع فيه خمس صور فإن لم يغب على المثلى فله حكم ما يعرف بعينه قاله ح وتزيد صور المنع هنا مع الغيبة شراءه بأقل

---

[7] ساقطة في النسخة الثانية

للأجل أو أبعد وإن خالفه بزيادة فكشراء المبيع مع سلعة وسيأتي أنه يمنع فيه سبع صور وكذا المثلى إن لم يغب عليه فإن غاب منع جميع الصور إما لسلف جر نفعا إن اشترى بمثل أو أقل وإما لبيع وسلف إن اشترى بأكثر كذا في ضيح وإن لم يماثله صفة فإما بمخالفة في جنس كقمح وتمر فيجوز مطلقا أو في نوع فهو قوله **وهل غير صنف طعامه**:من جنسه ونسخة إثبات غير هي الموافقة لعبارة جب وابن عرفة **كقمح وشعير**:أو سمراء ومحمولة كما في جب وابن عرفة **مخالف**:فهو كمن باع قمحا واشترى تمرا فتجوز صور ذلك كلها وهذا كما ذكره ابن عرفة أن الاختلاف بالكثرة والقلة وغير صنفه من جنسه كالشعير أو السلت مع القمح أو المحمولة مع السمراء كمخالف جنسه لاتهمة فيه اهـ وما ذكره في القلة والكثرة مخالف لقول جب إنه إن رجع أقل فكسلعتين ثم[8] اشتريت إحديهما وإن رجع أكثر فكسلعة اشتريت مع أخرى ولم يتعقبه ابن عرفة ولا غيره **أولا**:يكون مخالفا لأنه من جنسه فيكون كالاختلاف بجودة ورداءة وهما كما لجب كالزيادة والنقص أي في المبيع وقال عب انه يمنع ما عجل فيه الأقل وهي ثلاث إن لم يغب وخمس إن غاب فجعله كما لو اتحدا صنفا وصفة **تردد**:وأجراه ابن يونس كما في ضيح على الخلاف في شراء مثل العرض وهو قوله **وإن باع مقوما فمثله**:إن اشتراه **كغيره**:على المشهور فتجوز الصور كلها وقال محمد كعينه نقله جب **كتغيرها**:أي السلعة بيد المشتري تغيرا **كثيرا**:بزيادة أو نقص فإنها تصير كغيرها خلافا لأشهب **وإن اشترى بعض ما باع مثل أحد ثوبيه**:فإن كان **لأبعد**:من الأجل **مطلقا**:بمثل الثمن أو أقل أو أكثر أو **أقل نقدا**: أو لدون الأجل لأنه في حكمه كما مر **امتنع**:ذلك في الصور الخمس لما في المثل والأكثر من سلف المشتري الأول مع نفعه بالثوب الباقي له وفي الأقل من بيع وسلف **لا**: إن كان نقدا **بمثله أو أكثر**:وسكت عن صور الأجل لوضوح جوازها **وامتنع**:شراء أحدهما **بغير صنف ثمنه**:الأول بأن يكون أحد الثمنين ذهبا والأخر فضة وكذا في محمدية مع يزيدية كما مر في شراء الجميع **إلا أن يكثر المعجل**:بالنسبة للمؤجل كثرة تنفي التهمة كما مر في شراء الجميع وكما في البيع والصرف إذا نقدا أكثر من المؤجل جدا كما قاسه في ضيح واعتمد قول اللخمي ينبغي الجواز حيث يكون الثمن المعجل أكثر من الثمن المؤجل بأمر بين **ولو باعه بعشرة ثم اشتراه مع سلعة نقدا**:أو لدون الأجل **مطلقا**:بمثل الثمن أو أقل أو أكثر **أو لأبعد**:من الأجل **بأكثر**:من الثمن امتنع في الصور السبع لما في المثل والأقل من سلف بزيادة وهي السلعة ولما في الأكثر قدم أو أخر من بيع وسلف **أو**: اشتراه وحده نقدا أو لأبعد **بخمسة وسلعة امتنع**:للبيع والسلف وأما للأجل فيجوز إذ لا سلف فيه وقوله بخمسة عطف على مع سلعة وهي عكسها لأن زيادة السلعة في الأولى من المشتري وفي هذه من البائع **لا**: إن اشتراه **بعشرة**: فأكثر **وسلعة**:فيجوز نقدا ولدون الأجل ولا يجوز لأبعد إذ فيه سلف المشتري مع نفعه بالسلعة و :كذا شراؤه مع سلعة **بمثله أو أقل لأبعد**:فإنه يجوز لأن السابق بالدفع لم ينتفع وهذا مفهوم قوله أو لأبعد بأكثر وأخره

---

[8] **لفظ "ثم" ثابت في الأصول فلينظر و الظاهر ان يحذف، و الله اعلم.**

لمشاركته لماهنا في الجواز لكن بشرط تعجيل السلعة فيهما وإلا فهو تعمير ذمتين إن لم تعين ومعين يتأخر قبضه إن عينت وسكت عن صور الأجل لوضوحها إذ لاسلف فيها **ولو اشترى**:ما باعه **بأقل**:من ثمنه **لأجله:أو** أبعد كما في جب **ثم رضي بالتعجيل فقولان**:الجواز لأن البيع انعقد أولا جائزا والمنع لاتهامهما بما ءال إليه الأمر وفي ابن بشير أن هذا من التهم البعيدة وتسمى حماية الحماية وفي ضيح أن كذلك الخلاف إذا اشترى بأكثر للاجل ثم رضيا بالتأخير وقال إنه إن قرب الزمن قويت التهمة وإن طال خرجا عن التهمة وكذا في العكس إذا اشتراها بأكثر نقدا فلا يقبض إلا بعد الأجل اهـ ولو اشترى بأقل نقدا أو لدون الأجل ثم رضي بالتأخير إليه فالظاهر الجواز كما عند ب لأن الرضا بالتأخير للأجل هو المقاصة وقد مر أن الرضا بها يبيح ما منع **كتمكين بائع**: تشبيه في القولين **متلف**:عمدا وهو صفة بائع **ما قيمته أقل**:من الثمن كأن يبيعه شاة بعشرة إلىشهر فذبحها البائع أو وهبها فكانت القيمة ثمانية فأخذها المشتري **من**:أخذ **الزيادة**:أي الزائد على القيمة والمجرور متعلق بتمكين وكذا الظرف في قوله **عند الأجل**:يعني أنه اختلف هل يمكن البائع مما زاد به الثمن على القيمة التى دفع لبعد التهمة كما في المجموعة أولا إذ يتهمان على سلف بزيادة كما في ضيح عن العتبية ولو أتلفه خطئا مكن من الزيادة اتفاقا قاله س **وإن أسلم فرسا في عشرة أثواب**:هذا فرض مثال ونحوه في المدونة **ثم استرد مثله مع**: زيادة **خمسة**:من الأثواب **منع مطلقا**:عجل المزيد أو أجل لأن الفرس المردود سلف والأثواب زيادة **كما لو**:وهي مصدرية موكدة كما قاله د **استرده**: بعينه أو رد خلافه مع خمسة أثواب وأبرأه من بقية الأثواب فإنه يمنع عجلها أو أجلها **إلا ان تبقى الخمسة لأجلها**:على صفتها لا أجود ولا أدنى فيجوز إذ لا سلف هنا وإنما منع فيما قبل الاستثناء **لأن المعجل لما في الذمة**:وهو المسلم إليه **أو المؤخر**:له عن الأجل وهو المسلِم المشتري للفرس بما ترك **مسلف**:فيجتمع البيع في الفرس والسلف في الخمسة لأنها إن عجلت سلف من المسلم إليه يقتضيها من ذمته عند الأجل وإن أخرت سلف من المسلم يقبضها بعد والفرس مبيعة ببقية الثياب ولم يعتمد الشيوخ إلا على هذا المانع لأنه عام ساوى الفرس خمسة أو أكثر وتعليل المنع بضع وتعجل إن ساوى أقل وحط الضمان وأزيدك إن ساوى أكثر ضعفه ابن عرفة وفي ضيح أنه لاينبغي تعليل هذه المسألة بهما لأنهما فيما إذا كان الماخوذ من جنس الدين وهو هنا فرس وأثواب اهـ ملخصا وقد أجاز مالك في الموازية أخذ عرض مخالف للدين قبل أجله يساوي أقل منه ذكره ميارة **وإن باع حمارا بعشرة**:وهذا فرض مثال ونحوه في المدونة عن ربيعة **لأجل ثم استرده**:بأن تقايلا **و**:زاده المشتري **دينارا نقدا**:منع مطلقا في الدينار كان من جنس الدين أم لا لأنه إن خالفه فصرف مؤخر وإلا فبيع وسلف لأن الحمار مبيع بتسعة ونقد الدينار سلف ويدخله ذهب وعرض بذهب وضع وتعجل إن لم يساو الحمار تسعة ولا يدخله حط الضمان بزيادة إذ لا ضمان في العين لوجوب قبولها قبل أجلها **أو**: زاده دينارا **مؤجلامنع**: أيضا **مطلقا كان**: للأجل أم لا لأنه إن كان جنس الثمن فبيع وسلف وإلا فهو إما فسخ دين أو صرف مؤخر **إلا في**: صورة **جنس الثمن**: بان وافقه جوهرا وسكة **للأجل**: الأول لأنه مقاصة فلا صرف ولا سلف فآل الأمر إلىشراء الحمار بتسعة **وإن زيد**:مع

الحمـــار المردود **غير عين**:عرضا أو طعاما وأبرأه من دينه جاز ان عجل المزيد كمـــا يأتي لأنه باع دينه بمعجل ولو أخر منع لأنه فسخ دين في دين **وبيع**:الحمار والـــواو بمعنى أو فهما مسئلتان كما في جب وجوابهما قوله جاز إلخ **بنقد**:أي حال كمـــا فـــي ضـــيح وقيده تبعا لأبي محمد بكونه **لم يقبض**:فإن قبض جاز ولو أخر المزيد جاز **إن عجل المزيد**:عينا أو عرضا إن سلم من بيع وصرف فإن أخر منع لأنـــه من جنس الثمن بيع وسلف ومن غيره صرف مؤخر إن كان عينا وإلا فهو فسخ دين في دين ومفاد ابن عرفة أن زيادة المبتاع عينا تمنع قبل النقد أي القبض وبعـــده وزيادة غير العين تمنع قبل النقد لأنها فسخ دين في دين وتجوز بعده على حكـــم ابـــتداء الـــبيع فـــتقييد أبي محمد عنده إنما هو لعموم منع الزيادة في العين وغيـــرها قـــبل النقد وعدم عمومه فيهما بعد العقد إذ تجوز بعده في العرض ولعل كلامه في زيادة مؤخرة لقوله قبل ذلك وإن كان ثمنه نقدا فننقد الزيادة جائز مطلقا اهـــ ولـــو كانت الزيادة من البائع جازت إلا مؤجلة من صنف المبيع إذ يصير المـــبيع ســـلفا مـــن المشتري مع زيادة إسقاط ما في الذمة وقد نظمت أوجه هذه المسالة فقلت:

إن الـــزيادة مع المقـــــــــال	تجوز إن تنقد بكل حـــــــــال
إلا بـــبيع أجل إن عجـــــــلا	عينا وكان الثمن العيـــــن فلا
كـــان تؤخـــر مطلقا في غير من	أجل بالأجل من جنس الثمـــــن
وإن يـــزده بـــائع جاز الجميـــع	سوى الذي أخر من جنس المبيع

وصـــح أول مـــن بيـــوع الآجال فقط:إن وقعت على وجه يمنع ويفسخ الثاني لأن الفســـاد دائـــر معه وقال ابن الماجشون يفسخان إلا أن يصح أنهما لم يتعاملا على العينة وإنما وجدها تباع فابتاعها بأقل من الثمن فيفسخ الثاني مطلقا ووجه قوله كما في ضيح أن الفساد إنما حصل من مجموع البيعتين لاتهامهما على قصد دفع قليل فـــي كثير **إلا أن يفوت الثاني**:بيد المشتري الثاني بحوالة سوق أو غيرها وقيل لا يفيته إلا عيب مفسد أو ذهاب عينه ذكره في ضيح **فيفسخان**:لسريان الفساد للأول وحينـــئذ لا طـــلب لأحدهمـــا على الأخر لأن المبيع راجع لبائعه وسقط الثمن عن المشـــتري أولا ويـــرجع بـــه إن دفعه **وهل مطلقا**:كانت قيمة المبيع أقل من الثمن الأول أم لا لأن البيعـــتين لمـــا ارتبطتا صارتا كعقد واحد **أو**: إنما يفسخ الأول **إن كانت القيمة أقل**:من الثمن لأنه حينئذ لو فسخ الثاني فقط لزم دفع قيمة معجلة يأخذ عنها عند الأجل أكثر منها وهو نفس ما منع ابتداء بخلاف ما إذا ساوت أو زادت **خلاف**:الأول لابن القاسم وشهره شس والثاني اقتصر عليه جب وقال إنه الأصح.

فصل:في بيع العينة وهي بكسر العين فِعلة من العون لأن البائع يستعين بالمشتري عـــلى تحصـــيل مقصده قاله في ضيح وحده ابن عرفة بالبيع المتحيل به على دفع عيـــن فـــي أكثر منها وذكر قولا بأجازته وذكر حديث ابن عمر "إذا الناس تبايعوا بالعيـــنة واتـــبعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد في سبيل الله أنزل الله عليهم بلاء فلا يـــرفعه حتى يراجعوا دينهم" اهـــ وهذا البيع مناسب لبيوع الآجال في تكرر البيع

لكــن المشــتري هــنا قد يكون غير البائع الأول وهو ثلاثة أقسام جائز ومكروه وممنوع وبدأ بالجائز فقال **جاز لمطلوب منه سلعة**:ليست عنده **أن يشتريها ليبيعها بمال**:وفي نسخة بثمن وذلك كمن مر برجل من أهل العينة فقال له هل عندك سلعة كــذا أبــتاعها منك فينقلب عنه من غير مراوضة ولا وعد فيشتريها ثم يخبره بها فيــبيعها منه وهذا كقول ابن رشد العينة الجائزة بيع مبتاع عاين سلعة لطالبها منه دون مراوضـــة ولا وعـــد ذكـــره ابن عرفة **ولو بمؤجل بعضه**: فقد اختلف فيما اشــترى ليباع بثمن بعضه معجل وبعضه مؤجل كما في ضيح عن عياض وقوله بــثمن يحتمل تعلقه بيباع وهو ظاهره وتعلقه باشترى وهو ما اختاره غ محتجا بما فــي شس أن من صور العينة أن يشتري من أحد أهلها سلعة بعشرة نقدا وعشرة إلىأجــل ليبيع منها حاجته ويقدر كأنه اشتراها ليبيع منها بعشرة يدفعها نقدا ويبقى لــه بــاقي السلعة يبيعه لينتفع بثمنه معجلا ثم يدفع عنه عشرة مؤجلة والغالب أن الســلعة لاتســاوي عشرين فيؤول إلىدفع ذهب في أكثر منها **وكره**:أن يقول لمن طلــبه سلف ثمانين بمائة **خذ**: مني **بمائة ما**:أي سلعة تقوم **بثمانين**:وأما لو أعطاه ثمــانين ليشتري له بها سلعة ثم يبيعها له فإنه يمنع كما لابن رشد لأنها لما لم تكن عــنده فكان المقصود بشرائها دفع قليل ليأخذ عنه أكثر **أو**:يقول **اشترها**:أي السلعة **ويومئ لتربيحه**: بأن يقول أربحك فيها ولم يصرح بقدر الربح **ولم يفسخ**:كما لابن نــافع وكــذا إن قال اشتر مني عبد فلان بستين فإني أرجو ان يبيعه مني بخمسين فهو مكروه ولا يفسخ كما في العتبية ابن رشد هذا إن كانت البيعتان معا بالنقد نقله ق **بخلاف**:ما لو صرح بالربح فإنه يمنع كقوله **اشترها بعشرة نقدا وءأخذها باثني عشر لأجل**:سواء قال اشتر لي أو لم يقل لي لأنه سلف بزيادة ويدخله بيع ما ليس عنده وإن كانت السلعة طعاما دخله بيعه قبل قبضه **ولزمت الآمر**:بالعشرة نقدا **إن قــال**: اشترها **لي**: فليس له أن يمتنع من أخذها لأن الشراء كان له **وفي الفسخ**: للبيع الثاني الدال عليه وءأخذها باثني عشر **إن لم يقل لي**:وترد السلعة للمامور **إلا ان تفوت**:بيد الآمر **فالقيمة**:يوم قبضها كبيع حرام متفق عليه لتواطئهما على بيعها قبل ملك المأمور لها فيدخله بيع ما ليس عندك أو **إمضائها**:في البيع الثاني وإن لم تفــت **ولزومه**:أي الآمر **الإثنا عشر**:لأجلها لأن المأمور كان ضامنا لها ولو تلفت بيــده قبل الشراء الثاني ولو شاء الآمر عدم شرائها كان له ذلك **قولان**:لابن حبيب وابن القاسم كما في ق **وبخلاف**:قوله **اشترها لي بعشرة وءأخذها باثني عشر**:نقدا فيمنع **إن نقد المأمور**:العشرة **بشرط**:بأن قال له انقدها لأن ذلك إجارة وسلف لأنه أعطاه درهمين على أن يبتاع له السلعة وينقد عنه الثمن **وله**:أي المأمور **الأقل من جعــل مــثله أو الدرهمين**:الذين أربي له بهما **فيهما**:أي هذه والتى قبلها وقيل له جعل مثله ما بلغ **والأظهر**:عند ابن رشد **والأصح**:عند ابن زرقون **لا جعل له**:إذ لو أعــطى جعلا كان ثمنا للسلف فيتم ما قصداه ومحل القول الأول حيث اطلع على ذلــك قبل انتفاع الآمر بالسلف فإن انتفع به قدر ما يرى أنهما قصداه فلا قائل بان لــه الأقــل وإنمــا يجري فيه قول بجعل مثله أو أنه لا جعل له كذا في المقدمات **وجاز**:نقد المأمور **بغيره**:أي الشرط **كنقد الآمر**:فإنه يجوز لأن السلعة إنما اشتريت

لــه وقوله أنا أشتريها منك لغو إذ المأمور أجير على الشراء وإن لم يقل اشتر لي مـع كـون البيعـتين نقدا **ففي الجواز**:للبيع الثاني لكون البيعتين معا بالنقد وانتقد **والكراهة**: لتراوضهما في السلعة قبل أن يملكها المأمور **قولان**:لمالك محلهما عند ب إذا نقـد الآمر وعند عب إذا نقد المأمور بشرط وهو ظاهر ابن عرفة فإن نقد تطوعــا جــاز قطعا **وبخلاف اشترها لي باثني عشر لأجل وأنا أشتريها بعشرة نقدا**:فإنه يمنع لأنه إجارة على شراء السلعة مع سلف عشرة ينتفع بها إلىالأجل ثم يردها له قاله كما في ضيح **فتلزم**:السلعة الآمر لأن الشراء له **بالمسمى**:أي الاثني عشر لأجلها **ولا تعجل العشرة**:النقد للمامور وأما تعجيلها للبائع الأصلي فيجوز إن لم يكن على وضع الباقي **وإن عجلت**:للمامور **أخذت**:منه ولا تترك عنده إلىالأجل ليلا يحصل ما قصد وما في عب من جواز تعجيلها على أن الآمر يدفع عند الأجل للـبائع الأصلي الإثني عشر يرد بأنه خلاف قوله ولا تعجل **وله جعل مثله**:في هذا الوجه باتفاق ما بلغ لأن الآمر هو المسلف فعوقب بنقيض قصده وأما في القسمين قبله فالمسلف المأمور **وإن لم يقل**:الآمر اشتر **لي**:في هذا القسم **فهل لايرد البيع إذا فات**:وهذه نسخة موافقة لما في المقدمات عن سحنون وفي نسخة ق فهل يرد البيع إلا إذا فــات وهي بمعنى الأولى **وليس على الآمر إلا العشرة**:هذا من تمام ما قبله **أو يفســخ الــبيع الثاني مطلقا**:فات أم لا ويرد البيع لتواطئهما على بيعه قبل ملك المأمور له **إلا أن يفوت فــ**: ترد **القيمة**:يوم قبضها الثاني **قولان**:هل يمضي الثاني بالفوات أولا فترد القيمة وإن لم يفت فسخ الثاني اتفاقا الأول رواه سحنون عن ابن القاســم والثاني لابن حبيب ومحلهما إذا فات فعلى الأول تلزم العشرة وعلى الثاني تلزم القيمة وإن لم يفت فسخ على القولين فحاصل صور التصريح بالربح أنها ست ثلاث في قوله اشتر لي الأولى اشتر لي كذا بعشرة نقدا وءأخذه باثني عشر لأجل والــثانية إذا كــانت البيعتان نقدا والثالثة عكس الأولى اشتر لي باثني عشر لأجل وءأخذها بعشرة نقدا وثلاث مثل الصور الأول إلا في لفظ لي فيقول اشتر كذا وقد بين المص احكامها .

تنبيه:ترجم في الموطأ للعينة ولم يذكر إلا بيع الطعام قبل قبضه وبيع ما ليس عنده وبالله تعالى التوفيق .

فصــل:فــي الخيــار وهو نوعان خيار ترو ويسمى شرطيا وخيار نقيصة ويسمى حكميــا لأن موجب الخيار إما من جهة العاقد بشرط وقع في العقد أو جهة المعقود عــليه لعيب سبق العقد والتروي مشتق من الرأى وهو في أصله غرر للتردد في العقــد لكــن رخص فيه لحاجة المرء لاختبار ما ابتاع هل يصلح له وهل يساوي ثمــنه وقــد يحــتاج في ذلك لمشورة غيره وبدأ المص بالتروي فقال **إنما الخيار بشرط**:لبائع أو مشتر أو لهما فإن اتفقا على إمضاء أو رد فواضح وإلا فالقول لمن رد كما في المدونة فإن لم يشترط في العقد لم يلزم وأما خيار المجلس فباطل عند مــالك ولو شرط كما في ق وذكر ح أن شرطه مفسد لجهله ويلزم عند مالك البيع بــالقول قــبل الافتراق خلافا للشافعي وأما حديث ابن عمر "المتبايعان بالخيار كل

منهما على صاحبه ما لم يفترقا إلا بيع الخيار" فرواه مالك في موطئه ولم يأخذ به لعمـــل أهـــل المديـــنة بخلافـــه وذلك يفيد علمهم بنسخه ولأنه يقبل التاويل فيفسر المتـــبايعان بالمتســـاومين إذ ليســـا متبايعين حقيقة إلا حين التبايع ويفسر الافتراق بافـــتراقهما فـــي الكلام بأن يتم البيع ذكره ابن بشير ثم إن امد الخيار يختلف في الســـلع لا خـــتلاف اختـــبارها والمشورة فيها إذ ليست دارا يريد سكناها ويتعذر استبدالها إن لم توافقه كالعبد ولا العبد كسلعة لامؤنة في استبدالها وبين المص ذلك فقال **كشهر**:ونحوه **في دار**:ونحوها من العقار لأمن تغيرها قال ابن حبيب وشهرين فـــي الـــدور والأرضين وجعله ابن يونس وابن رشد تفسيرا لقولها والدار الشهر ونحـــوه وجعله جب وابن سلمون خلافا **ولا يسكن**: الدار مدة الخيار بأهله ومتاعه إلا بكراء لأن الغلة فيها للبائع والدار تختبر بالنظر إليها وله ان يبيت بنفسه ليختبر جيـــرانها إلا أن يكـــون مـــن أهل المحلة لعلمه بحال جيرانها وذكر ابن عرفة في جواز شرطه السكنى أقوالا ثالثها إن لم يكن من أهل محلتها جاز وهو لابن القاسم وتـــبعه اللخمي قائلا إن صون بها كراء مسكنه منع إلا بعوض معلوم فإن أبت قبل ســـكناه ســـقط ولتمام المدة وجب وإن أبت فيها فله بقدر ما سكن وفي غ عن ابن محرز أن شرطها بلا كراء يفسد البيع لأنه من بيع العربان اهـــ والحاصل أنه إن سكن بكراء جاز مطلقا قل أو كثر لاختبار أو غيره وبلا كراء يمنع فيما كثر مطلقا وفيما قل إلا لاختبار **وكجمعة في رقيق**:ولابن القاسم في الموازية عشرة أيام وروى ابـــن وهب عن مالك شهرا وقال أصبغ في العشرة يمضي والشهر يفسخ وصوب الـــلخمي عـــدم فسخه لأن الشهر أبلغ في معرفة باطن العبد لأنه قد يكتم حاله فإن كـــره البائع أظهر فوق طاقته وإن كره المشتري قصر عن ذلك وإذا بيع عبد بدار وكـــل مـــنهما بالخيار اعتبر أمد أبعدهما ذكره ابن عرفة وذكر عن ابن محرز في بيع عرض بعرض أنه يعتبر أمد المقصود منهما بالخيار **واستخدمه**:يسيرا إن كان عبد خدمة إذ لا يختبر حاله إلا بخدمته بخلاف الدار إذ تختبر بغير السكنى وتجعل الأمـــة تحـــت يد أمين وتأتيه وقت الخدمة ولا تحل غيبة أحدهما عليها وأما خراج العـــبد وأجر صنعته فللبائع وشرط أنه للمشتري يمنع وتختبر صنعته عند بائعه إن أمكـــن وإلا عمل عند المشتري وعليه الأجرة إلا أن يكفى في اختباره شيء يسير لأجـــرة فـــي مـــثله وهذا كله من اللخمي **وكثلاثة في دابة**:إن قصد اختبار حملها **وكيـــوم لركوبها**:في البلد وإلا فالبريد وتبع المص جب في ان أمد الخيار في الدابة يختلف بحسب ما تراد له من ركوب أو غيره والذي لغيرهما أن اليوم للركوب مع بقـــاء الخيار إلىثلاثة وهو ظاهر قول ابن رشد للمبتاع قدر ما يختبر به كركوب الدابة اهـــ وهل له ركوبها ليختبرها دون شرط قولان لأبي عمران وأبي بكر بن عبد الرحمن كما في ضيح ويوافق الأخير ما لابن رشد واللخمي أنه لا يلزم البائع دفع السلعة للاختبار إلا بشرط وفي ح أن الخيار إن كان للتروي في الثمن لم يكن لـــه قـــبض المـــبيع لصحة ذلك مع كونه عند بائعه وإن كان ليعاود فيه نظره أو ليختـــبره فله قبضه ونقل قول التونسي إنه لا يدفع للمشتري ليختبره إلا بشرط لأن الخيـــار يكـــون للمشـــورة والاختبار ولا يلزم البائع الاختبار إلا بشرط **ولا بأس**

بشرط:سير البريد:ونحوه خارج المصر ما لم يتباعد قاله فيها وقال غيره والبريدين وإليه أشار بقوله **أشهب والبريدين:**يختبر سيرها قاله فيها **وفي كونه خلافا:**لابن القاسم بجعل البريد ذهابا والبريدان كذلك كما لأبي عمران وقال عياض يحتمل موافقتهما بجعل البريد في الذهاب والبريدان أحدهما ذهابا والأخر رجوعا ذكره في ضيح **تردد:**ولعله إنما لم يقل تأويلان لقول عياض يحتمل فلم يجزم بالوفاق **وكثلاثة في ثوب:**وغيره من العروض وكذا الحبوب المدخرة كما في الكافي وأما ما يسرع إليه التغير من الأطعمة والفواكه الرطبة فالساعة ونحوها قاله في الكافي وفيها أن له في رطب الفواكه قدر ما يحتاج له من المشورة مما لا يقع فيه تغير ولا فساد **وصح:**جعل أحدهما **الخيار:**للأخر **بعد بت:**أي بعد تمام البيع إذا كان يجوز في مثله الخيار وهو بيع مؤتنف قاله فيها فخرج ما لايجوز فيه خيار كالصرف وطعام بطعام **وهل:**محل الصحة **إن نقد:**المشتري الثمن وإلا لم يجز لأن الثمن دين في ذمته فدفع فيه سلعة فيها خيار وهي معين يتأخر قبضه أو يصح وإن لم ينقد لأن له أخذ ثمنه بعد بت العقد **تأويلان:**محلهما إذا لم ينقد والأول للأكثر كما في ح والثاني للخمي وقيده بما إذا لم يصرح بأخذ المبيع عن الثمن الذي في ذمة المشتري **وضمنه:**أي المبيع **حينئذ:**أي حين جعل الخيار بعد بت **المشتري:**لأنه صار بائعا قاله فيها وظاهرها جعل الخيار للبائع أو المشتري وهو كذلك اتفاقا في الأول وعلى الأصح في الثاني ذكره ح **وفسد:**بيع الخيار **بشرط مشاورة:أو** خيار **بعيد:**بأن تزيد مسافته على أمد الخيار ولو ترك مشورته مجيزا للبيع لم يجز لوقوعه فاسدا قاله فيها **أو:**شرط **مدة زائدة:**على أمد خيار تلك السلعة لأنه غرر لايدري ما تصير إليه عند الأجل قاله فيها وضمانها من البائع على الراجح وقيل من المشتري إن قبضها ذكرهما ح وذكر أن الزيادة إن قلت كرهت ولم يفسد البيع **أو:**مدة **مجهولة:**كإلى قدوم زيد وفي ح ان الضمان في هذه كالتي قبلها وإن اسقاط الشرط فيهما لا يفيد وأما إن عقدا على الخيار ولم يذكرا له امدا فلا يفسد البيع ويحمل على خيار تلك السلعة لأن الحد في ذلك معروف قاله ابن رشد **أو:**شرط **غيبة:**من مشتر أو بائع كما في ضيح **على ما لا يعرف بعينه:**من مثلي بيع بخيار لأنه إن رده عد سلفا وإلا فثمن ووجهه في البائع أن يقدر ان المشتري التزمه وأسلفه فإن رد فسلف وإلا فثمن قاله ح وبناه عج على أن الملك في زمن الخيار للمشتري ولو طاع البائع بدفعه للمشتري جاز ذكره في ضيح وذكر قولا بجواز بقائه بيد بائعه لأنه عين شيئه وذكر اللخمي أنه لا يغيب أحدهما دون طبع عليه فإن فعلا لم يفسد إذ لا يتهم البائع أن يقصد بالبيع غيره ولا المشتري ان يسلفه ليرد مثله وهو مخالف للمص قاله ح **أو:**شرط **لبس ثوب:**أمد الخيار لأنه ينقصه ولأنه لايختبر بذلك وإنما يحتاج إلىقياسه ليعرف قدره كما في ضيح وقد مر أن شرط الأنتفاع بالمبيع في زمن الخيار غرر ومر عن ابن محرز أن شرط سكنى الدار بلا كراء يفسد البيع فما ذكره هنا لا يختص بالثوب وكذا قوله **ورد أجرته:**إذا فسخ البيع لأن الغلة في زمن الخيار للبائع كما يأتي وقيد ابن يونس رد أجرته بما إذا نقصه ذلك نقله ح **ويلزم:**المبيع من هو بيده منهما كان

الخيـــار له أو لغيـــره **بانقضائه:**أي أمد الخيار وما في حكمه ولذا قال **ورد في:**ما قــرب **كالغد:**لأن ما قارب الشيء له حكمه وفيها أن السلعة إن مضت أيام الخيار ولـــم يخـــتر من هو له تلزم من هي بيده منهما ولا خيار للأخر فيها وإن كان بعد غروب الشمس من ءأخر أيام الخيار أو كالغد أو قرب ذلك فذلك له اهـ وقيده عج بـــأن تذكـــر مـــدة الخيار وإلا لزم بانقضاء مدته بلا زيادة واحتج بقولها في كراء الدور وإن لم يؤجلاه جاز ويؤجله الإمام إلا أن يكون قد مضى مقداره فيوقف الأن من له الخيار **و:**فسد على المشهور **بشرط نقد:**أي دفع الثمن للبائع لأنه ثمن إن تم البيع وإلا فسلف ويفسد بشرطه وإن لم ينقد وتواطؤهما عليه قبل العقد كشرطه فيه ولـــو أسقط الشرط لم يصح فليس كشرط السلف مع البيع ذكره ح ولو طلب البائع إيقاف الثمن بيد امين لم يلزم على المشهور بخلاف الغائب والمواضعة لأن بيعهما منبرم وبيع الخيار لم ينبرم ذكره ح وابن عرفة **كغائب:**بعيد غير عقار كما مر فإنه يمـــنع فيه شرط النقد لأنه ثمن إن سلم المبيع وإلا فسلف **وعهـــدة ثلاث:**وأما عهدة الســـنة فيجـــوز فيهـــا لقلة ما يرد به فيها لأنه ثلاثة جنون وجذام وبرص **و:** أمة **مواضعة:**بيد أمين ليعلم أهي حامل أم لا لأنها إن حملت رد ما نقد فيكون سلفا وإن لم تحمل فهو ثمن وأما من تستبرأ فاحتمال الحمل فيها دون احتماله فيمن تتواضع **وأرض لـــم يومـــن ريها:**بكسر الراء وفتحها لأن ما نقد ثمن إن رويت وإلا فسلف بخـــلاف مامونـــة الري ويجوز النقد تطوعا واما ما ذكره الفاكهاني فإنما هو في كـــراء أرض بخيار وذلك مما يمنع النقد مطلقا كما يأتي **وجعل:**على رد ءابق مثلا لأنـــه إن حصله فما نقد جعل وإلا فهو سلف ويجوز فيه النقد تطوعا وأما ما ذكره ق عن ابن يونس فإنما هو في إجارة بخيار **وإجارة لحرز:**أي حفظ **زرع:**لأنه ربما تلف فيفسخ العقد لتعذر الخلف فهو إن سلم إجارة وإلا فسلف والعلة جارية في كل مـــا لا يقضـــى فيه بالخلف مما سيأتي قاله غ وذكر نسخة جز بجيم وزاي مشددة وأنها صحيحة المعنى لوجود العلة فيها وانكر نسخة بجزء أي بعض **واجير:**معين **تأخـــر:**شـــروعه **شهرا:**وكذا دابة معينة إذا شرط قبض منفعتها بعد شهر كما في ضيح وهو قولها وكراء دابة إن لم ينقد أي بشرط واما كراء في عمل مضمون فلا بد من تعجيله أو الشروع في العمل وإلا كان دينا بدين ومفاد المص أن تأخره دون شـــهر يجـــوز معه شرط النقد والذي في ق عن ابن رشد أنه لا يجوز من ذلك إلا مـــثل الجمعـــة وما لا يطول وسمع القرينان لا بأس ان يقول الرجل العامل لمثله أعـــني خمســـة أيـــام وأعينك ستة أيام في حصاد زرعه ودرسه وأجرى عليه ابن عرفة دولة النساء في اجتماعهن في الغزل لبعضهن حتى يستوفين فإن قربت مدة اســـتيفائهن من الغزل بجميعهن كالعشرة وعينت المبدو بها ومن تليها إلىءأخرهن وصفة الغزل صحت وإلا فسدت نقله ق ونقل عن ابن رشد أنه لو قال اعمل على حمـــاري شـــهرا لك وشهرا لي لجاز إن بدأ بشهره لا إن بدأ بشهر ذي الدابة لأنه بمـــنزلة من نقد كراء دابة يركبها إلىشهر واعترض ب تفريقه بأن الدابة والأجير يمـــنع الـــنقد فـــي كل منهما إن تأخر شهرا ثم وجهه بأن سلأمة الآدمي أغلب من سلأمة الدابة ولكن النص عن الإمام بخلافه والله أعلم **ومنع:**النقد لما لايعرف بعينه

كما في ضيح في السلم **وإن بلا شرط في مواضعة وغائب وكراء ضمن وسلم**:إذا كـــان ذلك كله **بخيار**:لأن ما ذكره يتراخى قبضه بعد الإمضاء فيدخله فسخ ما في الذمـــة فـــي مؤخر وأما ما يعرف بعينه فلا يمنع نقده لأنه لا يدخل في الذمة فإن اســـترد مـــا نقـــد جاز البيع وقيد الكراء بما ضمن تبعا للخمي ولعله مراعاة لقول أشهب بجواز قضاء الدين بمنافع معين ومنعه ابن القاسم ولذا لم يقيده في ضيح بما ضـــمن وجعل عج ما عين مثل ما ضمن ابن بشير إن كان كراء معينا أو غائبا أو متواضعا جرى على أخذها عن دين **واستبد**:أي استقل وانفرد برأيه **بائع أو مشتر على مشورة غيره**:أي ثالث غيرهما فله أن يجيز أو يرد وإن لم يشاوره إذ لايلزم من المشاورة الموافقة اللخمي إلا أن يدخلا على التزام ما يشير به لرواية ابن نافع فيمـــن باع على مشورة فلأن فإن أمضى البيع مضى أنه إن أجازه فلأن لزم وهذا مـــا قيد به خش وفي المقدمات أن ذلك مشورة مقيدة بالخيار وذلك كمجرد الخيار **لا**:يســـتبد بائع أو مشتر على **خياره**:أي الغير **ورضاه**:لأنه أعرض عن نظر نفسه وبهـــذا تأولهـــا جماعة وقال ابن حبيب وابن لبابة يستبد ورأى اللخمي ان مشترط ذلـــك له الإمضاء إذا رغب فيه الأخر وليس له الرد اهـــ وعلى نفي الاستبداد لو مـــات الـــثالث كـــان الخيار لمشترطه كما في الجلاب وقيل يفسخ البيع نقلهما ابن عرفة **وتأولت أيضا**:كما لابن أبي زيد **على نفيه**:أي الاستبداد **في مشتر**:في الخيار والرضـــا دون البائع وهذا كما في ضيح ظاهرها لقولها إن من اشترى على رضا فـــلأن أو خيـــاره فليس له رد أو إجارة دون خيار من اشترط بعد قولها فيمن باع على رضا فلأن أنه إن رضي البائع أو رضي فلأن فالبيع جائز اهـــ ووجه الفرق بيـــنهما تقـــدم ملك البائع وقوته ووجه القول الأول أن يرد كلامه في البائع إلىما صرح به في المشتري فيكون أو في قوله فإن رضي البائع أو رضي فلأن بمعنى واو المعيـــة **وعـــلى نفيه في الخيار**:لبائع أو مشتر دون الرضى ومفاد المدونة ان الرضا كالخيار وبه صرح ابن عرفة ولم يذكر خلافه وما للمص هنا قال طفى إنه لـــم ير من ذكره **وعلى أنه**:أي الثالث **كالوكيل فيهما**:فمن سبق بالإمضاء لزم وهو ظاهر قولها فإن رضي البائع أو رضي فلأن وحمل عليه المشتري وفي المقدمات أن مـــن فـــرقوا بينهما اتفقوا على أن المشتري لا يخالف من اشترط خياره رضاه واختـــلفوا فـــي البائع هل يستبد أو كوكيل واستظهر ابن رشد أنه اختلف قوله في الـــبائع فمـــرة جعله كالمشتري ومرة فرق بينهما وفي ضيح عن ابن يونس أنه لم يختـــلف قوـــله أن البائع له أن يخالف وإنما اختلف قوله في المشتري وهو خلاف طـــريقة ابن رشد **ورضي**:بكسر الضاد أي فعل ما يفيد رضاه **مشتر**:له الخيار إذا فعـــل ما لا يختبر به بأن **كاتب**:العبد المشتري أو أعتقه أو دبره أو وهبه أو تصدق بـــه **أو زوج**:أمة بل **ولو عبدا**:ولم يره أشهب في العبد رضا ويحلف أنه لم يرض نقلـــه جب **أو**:أقرانه **تلذذ**:بفعل يكون لغير تلذذ كتجريد الأمة فإنها قد تجرد للتقليب فـــلا يكـــون رضا إلا أن يقر أنه فعله تلذذا كما في المدونة **أو رهن**:ما اشتراه إن قبضـــه المرتهن كما في ضيح **أو ءاجر أو أسلم للصنعة**:بأن جعله في صناعة أو مكتب كما في المدونة **أو تسوق**:بما اشتراه ولو مرة كما يفيده قولها أو ساوم وكذا

إن ضــرب العبد كما في المدونة أو حلق رأسه أو حجمه كما في ق **أو جنى**:على مــا اشتراه **إن تعمد**:الجناية وخالف أشهب في الرهن وما بعده وقال إنه يحلف ما كان رضا ذكره في ضيح عن الموازية أو **نظر الفرج**:من أمة لأن الفرج لا يجرد فــي الشراء ولا ينظر إليه إلا النساء أو من يحل له الفرج قاله فيها ونظر النساء إليــه إنمــا هو في عيوبه وكذا لو قرصها أو لمس بطنها أو ثديها أو خضب يديها بحــناء أو ضفر رأسها نقله ابن عرفة عن ابن حبيب أو **عرب دابة**:أي فصدها في أســافلها أو **ودجهــا**:أي فصدها في اوداجها أو هلبها أو جز شعر ذنبها ذكره ابن عرفة .

فــرع:مــن اشــترط أنه إن فعل ما يعد رضي فليس رضى لم يعمل به إن تعلق بممنوع كوطء الأمة وإلا عمل به ذكره عج **لا**:يكون فعله رضا **إن جرد جارية**:إذا لــم يقصد تلذذا إذ قد تجرد لتقليب **وهو**:أي ما ذكر أنه رضا من المشتري **رد من الــبائع**:إن فعلــه في خياره **إلا الإجارة**:وإسلامه للصنعة لجواز ذلك له لأن الغلة للبائع قاله اللخمي والذي فيها أن الإجارة رد من البائع وقيده ابن بشير بطول المدة إذ يظهر منه قصد الرد .

تتمة:لو فعل أحدهما في خيار الآخر ما يعد رضا فما يمكن رده كعتق وتزويج إن فعلــه بائع مضى إن رد المشتري البيع لا إن أمضاه وإن فعله مشتر لم يمض ولو أجــاز الــبائع البيع لأنه أعتق ما لم يملكه ولم يضمنه وما لا يمكن رده فإن كان كغــرس وبــناء مضى لفاعله إن صار له المبيع وإلا فله قيمته منقوضا لأنه متعد وإن كــان وطئ أمــة اختارها الأخر فهي له والولد للواطئ وعليه قيمته ولا يحد للشــبهة ولــم تمــض الأمة أم ولد كما لم يمض عتقها بعتق من لاخيار له ذكره الــلخمي وأجرى عب باقي ما يعد رضا على جناية أحدهما خطئا في خيار غيره **ولا يقبل منه**:أي من له الخيار **أنه اختار أو رد بعده**:أي أمد الخيار **إلا ببينة**:تشهد له أو قرينة كمن ادعى أخذ ما بيده أو رد ما بيد غيره فهذا لايحتاج للإشهاد وإنما يحتاج إليه في عكس هذا ذكره ق عن ابن يونس **ولا يبع**:هذا فعل مجزوم لامصدر **مشتر**:أي لاينبغي له أن يبيع حتى يشهد انه اختار كما في المدونة لأنه إن باع قبل اخــتياره بــربح كان من ربح ما لم يضمن **فإن فعل**:فليس بيعه باختيار كما روى علي بن زياد في المدونة عن مالك وروى ابن القاسم في غيرها أن البيع والتسوق رضا وهو ما ذكره المص قبل في التسوق وهو مخالف لما هنا وعلى ما هنا **فهل يصدق**:إن كذبه صاحبه **أنه اختار**: قبل بيعه فيكون له الربح **بيمين**:كما لابن القاسم فــي الموازيــة وصــوبه الــلخمي لأن الغالب فيمن وجد ربحا أنه لايجعله لغيره وظاهــره أن حلفه لاتهامه بالبيع قبل اختياره فيكون الربح للبائع لأنها في ضمانه وعــلى أنها للتهمة تتوجه وإن لم يحقق البائع وقال ابن أبي زيد إنها دعوى تحقيق وعليه فلا تسمع إن لم يحقق **أو لربها**:أي السلعة **نقضه**:أي البيع وله أجازته وأخذ الثمن كما روى علي في المدونة وطرح سحنون هذا التخيير وقال إن ما في رواية عــلى ان الربح للبائع لأنها في ضمانه وصوبه ابن يونس لأنه يتهم بالبيع قبل أن

يخـتار فيكون الربح للبائع وليس له نقض البيع لأن بيع المبتاع لايسقط خياره فلو نقض كان له أخذ السلعة اهـ وإنما يتم هذا إذا بقي أمد الخيار وإلا لم يمكنه أخذها **قـولان**:وفـي الشامل أنها ثلاثة ونصه وهل يصدق أنه اختار قبله بيمين إن كذبه ربها لعلم يدعيه وإلا لم تسمع أو لربها رد البيع أو له الربح فقط أقوال نقله ح ولو بـاع المشتري في خيار البائع وفات المبيع فللبائع أكثر ثلاثة القيمة وثمني البيعتين إذ لـه أجـازة أيهمـا شـاء ولو باع البائع في خياره فهو رد أو في خيار مشتر فللمشتري رد البيع الأول أو إمضاؤه فيكون له الأكثر من الثمن الثاني والقيمة يوم الـبيع الثاني قاله اللخمي فصور البيع في خيار أحدهما أربع لأنه إما في خياره أو فـي خيـار الأخر **وانتقل الخيار لسيد مكاتب**:له خيار **عجز**:عن الكتابة في زمن خيـاره قبل أن يجيز أو يرد وأما عبد قن باع بخيار وأمضي سيده ذلك فإن الخيار للعـبد لأن العقـد وقع على ذلك وقد أمضاه السيد **و**:انتقل خيار مدين **لغريم أحاط ديـنه**:بمـال المدين إن فلس أو مات وإلا فلا كلام له قاله د ثم إنما يكون للغرماء الأخـذ حيـث كان نظرا للمدين والربح له والخسارة عليهم وأما إن دفعوا ثمن ما ابتاعه بالبت فالربح والخسارة له وعليه لأن الثمن في هذه ألزمه نفسه فإن اختاروا تـركه والأخذ أرجح لم يجبروا بخلاف هبة الثواب فيجبرون على دفع الثواب إذا كان ذلك أرجح ذكره ابن عرفة **ولا كلام لوارث**:مع الغريم لأنتقال الحق له بإحاطة الديـن ولـذا كان للغريم أخذ عين التركة ولا يأخذها الوارث إلا بدفع جميع الدين ذكـره ب **إلا أن يـأخذ بماله**: ما رده الغرماء وفيها أنه إذا اختار غرماؤه ردا أو أخذا وذلك أوفر للتركة وأرجى لقضاء دينه فذلك لهم دون ورثته فإن ردوا لم يكن لـلورثة الأخـذ إلا أن يؤدوا الثمن من أموالهم زاد ابن عرفة والربح للميت ورده شـب بـأن ذلـك إنمـا هو في الغرماء **و**: انتقل خيار ميت لم يحط الدين بماله **لـوارث**:فـإن اتحـد أو تعدد واتفقوا فواضح **والقياس**:إن اختلفوا ولم يقبل البائع التـبعيض **رد الجميع**:أي جميع الورثة **إن رد بعضهم**: فيكلف من أجاز أن يرد ما بيده ليكمل المبيع لبائعه إذ ليس لهم تبعيض الصفقة كما أن الموروث ليس له ذلك فقيـس ورثـته عليه قال أشهب فيها ليس لهم إلا أن يأخذوا جميعا أو يردوا جميعا وهـذا الـنظر اهـ وليس المراد جبرهم على أن يجيزوا كلهم أو يردوا كلهم كما توهم عج بل الحكم عند اختلافهم ما قاله المص **والاستحسان**:وهو تقديم المصلحة عـلى القيـاس **أخـذ المجيز**:للبيع **الجميع**:إن شاء ويدفع جميع الثمن للبائع ليرتفع التبعيض ولاضرر في ذلك على أحد لأنه بقي للورثة مالهم وأخذ البائع مثل ما باع بـه فـإن أبى المجيـز رد الجميع **وهل ورثة البائع**:بخيار **كذلك**:فيدخلهم القياس والاستحسـان ويكـون الراد منهم كالمجيز من ورثة المشتري لأن كلا منهما يريد أخذ المبيع فالقياس هنا أجازة الجميع إن أجاز بعضهم وفسره ح بأنه ليس للراد إلا حظه ثم للمشتري أخذ حظ المجيز ورده والاستحسان للراد أخذ حظ المجيز لمنابه من الثمن لأن المجيز قد رضي بأخذ الثمن عنه أو لايدخلهم لاستحسان لأن من أجاز فقـد مـلك المشـتري نصيبه وهو لا يرضى أن يأخذه الراد بالثمن **تأويلان**:محلهما الاستحسـان ولو كان الورثة صغارا نظر لهم الوصي إن كان وإلا فالإمام وإن كان

مــع الوصي وارث كبير أو وصي ءأخر فما اجتمعا عليه جاز فإن اختلف الوارث والوصــي فكاخــتلاف الورثــة وإن اختلف الوصيان نظر السلطان فيمضي قول أصــوبهما بخــلاف الورثــة لأن الوصيين يحكمان في مال غيرهما وهذا كله في المدونة **وإن جن:**من له الخيار وعلم أنه لا يفيق إلا بعد طول يضر الصبر له **نظر السـلطان:**له في الأخذ والرد ويوكل بذلك من رءاه قاله فيها **ونظر:** بضم أوله أي انـتظر **المغمى:**عليه في زمن خياره لعله يفيق فينظر لنفسه **وإن طال:**إغماؤه بعد الأجــل كما يفيده اللخمي وغيره **فسخ:**البيع أي فسخه الحاكم للضرر وليس له أن يجيز بخلاف الصبي والمجنون كما لابن القاسم لأن الإغماء مرض يزول بالقرب وجعلــه أشــهب كالمجنون فله أن يجيز له في أمد خياره نقله في ضيح والمفقود كالمجــنون وقيل كالمغمى عليه ويؤيد الأول أن المذهب نظر الإمام في مال المفقود ذكره ابن عرفة وأنه وكيل كل غائب **والملك:**لمبيع بخيار في زمنه **للبائع:**فالامضاء نقــل لــه لاتقريــر لأن بيع الخيار منحل على المشهور كما في ضيح وقيل منبرم فالإمضــاء تقرير وذكر ابن عرفة فيه ثلاث طرق كونه منحلا حتى ينعقد للمازري وابــن بشير وعكسه لابن رشد وكونه منحلا اتفاقا فإن أمضى فهل يعد مضيه من يــوم نــزل أو يوم أمضى **وما يوهب للعبد:**المبيع بخيار في زمنه له **إلا أن يستثنى ماله:**أي يشترطه المشتري لأنه إذا بيع بماله تبعه ما وهب له كما تبعه ماله .

تنـبيه:اختلف هل يعتبر الربا بين ماله والثمن فاعتبره ابن يونس وغيره واختاره الــلخمي وكأنه الأقرب لقصد الناس إليه وقال ابن ناجي إن مال العبد في بيعه معه كالعدم على المعروف اهــ ويوافقه ما فيها أنه يجوز لمن اشترى عبدا بدراهم نقدا أو إلىاجــل أن يســتثني مالــه وهو دنانير ودراهم ووجهه ابن رشد بأنه للعبد لا للمبــتاع وهو يفيد أنه إن استثناه لنفسه فإنما يجوز إذا علم المال وجاز بيعه بالثمن **والغلة:**الحادثة في زمن الخيار كلبن وثمرة له لأن الضمان منه وقد قال صلى الله عــليه وســلم "الخــراج بالضمان" **وأرش ما جنى أجنبي:**على المبيع زمن الخيار **له:**أي للبائع كان الخيار له أم لا ولو كانت الغلة والجناية في عبد استثنى ماله ولذا أخــرهما عــنه **بخلاف الولد:**إذا ولد في زمن الخيار فليس له لأنه كجزء المبيع لا كالغلة خلافا لأشهب ومثله صوف على الغنم يوم البيع وأما ثمرة مؤبرة فللبائع إن لــم يشــترطها المشتري كما يأتي **والضمان:**للمبيع زمن الخيار **منه:**أي من البائع لتقدم ملكه فيضمن ما بيد المشتري إن ثبت هلاكه أو كان مما لا يغاب عليه **وحلف مشتر:**ادعى ضياع ما لا يغاب عليه أو تلفه متهما كان أو غيره لأنه قبض لمنفعته فيحــلف غير المتهم ما فرط ويحلف المتهم لقد ضاع وما فرط فإن نكل غرم ولو تنازعا بعد الأمد هل تلف فيه صدق البائع بيمين أنه تلف بعده لأن المشتري يريد نقض البيع فعليه البينة هذا إن اتفقا على مضي الأمد وإلاصدق المشتري بيمين أنه لم ينقض **إلا أن يظهر كذبه:**فيضمن كقوله تلف أول أمس فتشهد بينة أنه معه امس أو يدعــي مــوت دابة ببلد فلم يعلم أحد من أهلها بذلك لأن الموت لا يخفى وإنما يخفى انفلات دابة أو سرقتها أو إباق عبد.

فـــرع:لو أن رجلين اشترى كل منهما دابة بخيار واتفقت صفة الدابتين أو اختلفت ونسـيا صـفتيهما فادعى كل موت دابته ببلد كذا وقال أهله لم يمت عندنا إلا دابة واحدة فقيل يصدقان لصدق أحدهما قطعا والأخر لايضمن بالشك وقيل يضمن كل منهما النصـف وصـوبه عبد الحق نقله عج أو **أو يغاب عليه:**كالثياب والحلي فيضمنه وقيل الضمان ممن له الخيار مطلقا **إلا ببينة:**تشهد بتلف ما يغاب عليه بلا تفـريط فلا يضمنه وكذا المرتهن والمعار والصانع **وضمن المشتري:**حيث يضمن **إن خيـر البائع الأكثر:**من الثمن والقيمة إذ لعله جحده لأن من حجة البائع ان يقول أمضيت إذا كان الثمن أكثر ورددت إن كان أقل **إلا ان يحلف:** المشتري فيما يغاب عليه انه تلف أو ضاع بلا سببه **فـ:**يضمن **الثمن:**إن كان أقل وإلا ضمنه بلا يمين وقـال أشـهب يضـمن الأكثر مطلقا ولم يقبل حلفه نقله بهرام **كـ:**ما يضمنه **في خيـاره:**بغير يمين ولو كان أقل لأنه يعد راضيا **وكغيبة بائع:**على المبيع **والخيار لغيره:**فإن البائع يضمن الثمن فقط كان المبيع مما يغاب عليه أم لا لأنه كمن أتلف سـلعة وقفت على ثمن ويتقاصان إن وجدت شروط المقاصة وإلا غرم البائع الأن والمشتري عند الأجل ولما قدم المص جناية الأجنبي شرع في جناية أحدهما وهي إما عمدا أو خطئا في خياره أو خيار غيره وفي كل من الأربع إما أن تتلف أو لا ففـي كل منهما ثمان صور وبدأ بالبائع فقال **وإن جنى بائع والخيار له عمدا:**ولم يتـلفها **فرد:**وهذا يفيده قوله وهو رد من البائع لكن أعاده جمعا للنظائر ثم إن جنى في عبد ومثل به عتق عليه ذكره ابن عرفة و: إن جنى **خطئا فللمشتري:** إن أجاز البائع **خيـار العيب:**إن شاء قبل المبيع أو رده لأن ما حدث في زمن الخيار كالقديم وإنمـا لم يكن خطؤه ردا لأنه لا يفيد قصد الفسخ **وإن تلفت:**السلعة بالجناية **انفسخ فيهما:**أي في العمد والخطإ لأن الضمان من الجاني والخيار له فلا مقال لغيره **وإن خير غيره:**وهو المشتري **وتعمد:**البائع الجناية ولم يتلف **فللمشتري الرد:**ويأخذ ثمنه **أو أخـذ:**أرش **الجـناية:**ويمضي البيع ويدفع الثمن أو يتقاصان فمن له فضل أخذه **وإن تـلفت:**بـتعمد البائع **ضمن الأكثر:**من الثمن والقيمة إذ للمشتري أن يجيز وأن يـرد وإنمـا ضمن البائع الثمن فقط في غيبته والخيار لغيره كما مر لأنه لم يعلم تعمـده التـلف وهـنا علم تعمده قاله ب **وإن أخطأ:**البائع في خيار غيره **فله:**أي المشـتري **أخـذه ناقصا:**بلا أرش لأن بيع الخيار هنا منحل فجنايته على ملكه أو **رده:**وهذا معنى خيار العيب ولم يعبر به حذرا من صورة التكرار **وإن تلفت:**بخطإ الـبائع **انفسخ:**البيع ولا شيء للمشتري وإن كانت القيمة أكثر وإنما كان له فضلها عـلى الثمن في العمد لأنه تعَدٍّ **وإن جنى مشتر والخيار له ولم يتلفها عمدا فهو رضـا:**كمـا مـر فإن كانت مثلة في عبد عتق عليه لأنه ملكه قبل الجناية لقصده الرضـا قبلها ولم يجعل أشهب الجناية رضا كما مر لأنها تفعل عند الغضب و:إن **خطئا فله رده و:**أرش **ما نقص:**وله إمساكه معيبا ولا شيء له لتبين أنه جنى على مـلكه **وإن اتـلفها:**بعمد أو خطإ **ضمن الثمن:**عند ابن القاسم والقيمة عند سحنون واختاره اللخمي إذ ليس كمتلف سلعة وقفت على ثمن لأن الثمن في الخيار لم يثبت ثـم قال ولو قيل يغرم الأقل لكان وجها **وإن خير غيره:**وهو البائع **وجنى عمدا أو**

خطئا فله:أي للبائع **أخذ الجناية**:أي أرشها ويرد البيع **أو**:أخذ **الثمن**:ويمضي البيع وأنكر ابن عرفة على جب جعل الخطإ هنا كالعمد ونقل عن التونسي أن خطأ المشتري هنا كجناية أجنبي أي في أن للبائع الأرش وللمشتري خيار العيب **وإن تلفت ضمن الأكثر**:لأن لغيره الأجازة والرد ولو كان الخيار لهما فكخيار البائع وإنما غلب لأن الملك له **وإن اشترى أحد ثوبين**:لابعينه وإنما يجوز ذلك إذا كانا من صنف واحد وإلا فهو من بيعتين في بيعة كما في المقدمات **وقبضهما ليختار**:أحدهما وهو فيه بالخيار فهذا بيع خيار واختيار **فادعى ضياعهما**:ولا بينة **ضمن واحدا**:منهما **بالثمن**:المسمى **فقط**:دون الأخر لأنه فيه مؤتمن قاله فيها فإن قامت له بينة لم يضمن شيئا كما لو اشترى أحد شيئين لا يغاب عليهما كعبدين وإما إن كان البيع باللزوم لأحدهما على أن يختاره فإنه يضمن واحدا مطلقا قامت بينة أم لا يغاب عليه أم لا كما في المقدمات **ولو سأل في إقباضهما**:لأن البائع دفعهما عن رضا قاله محمد وذكر عن ابن القاسم أنه إن سأل ضمنهما وقال ابن حبيب يضمنهما بما سمى لهما وأشهب يضمن واحدا بالقيمة والأخر بالأقل منها ومن الثمن سأل أم لا ذكرها اللخمي **أو**: ادعى **ضياع واحد**:من الثوبين **ضمن نصفه**:بنصف الثمن قال فيها وإن ضاع أحدهما ضمن نصف ثمن التالف اهـ وذلك لأنه لايعلم أيهما المبيع فكأن مشتراه نصف كل منهما **و**:إن بقي زمن الخيار **له اختيار الباقي**:كله أو رده ولا يختار نصفه لأن فيه ضرر الشركة وقال محمد ليس له أن يأخذ إلا نصفه لأنه لم يبعه ثوبا ونصفا ولأشهب أنه يخير بين أن يرد الباقي ويغرم في التالف الأقل أو يمسكه ويغرم فيه الثمن وفي التالف القيمة واختار اللخمي قول أشهب لو قال كنت اخترت الباقي ثم ضاع الأخر لم يصدق وقيل يصدق بيمين ولو قال كنت اخترت التالف ضمنه كله ولا يأخذ الباقي ولو كان الشراء على اللزوم اشتركا فيهما قامت بينة أم لا ذكره ق **كسائل دينارا**:قضاء أو قرضا **فيعطى ثلاثة ليختار**:واحدا **فزعم تلف اثنين**:من الدنانير ومحل التشبيه قوله **فيكون شريكا**:أي بالثلث فيما بقي وما تلف وليس له اختيار الباقي لسهولة الصرف فلا ضرر في الشركة بخلاف الثوبين وهذا أن قبض على أن له أحدهما من حين القبض وأما إن قال له إذا وزنتهما خذ منهما واحدا فلا يضمن شيا لأنه مؤتمن ومفهوم قوله فزعم أنه لو قامت له بينة لم يضمن وصوب ابن يونس أن علم ذلك بقوله كعلمه بالبينة لأنه قبض على وجه الإلزام ورده ابن عرفة بأنه لم يجب له أحدهما بمجرد قبضه لتوقف ما يجب له على كونه وازنا وإن كان قبض الثوبين ليختارهما أو يردهما فكلاهما مبيع بالخيار فإن ادعي ضياعهما ضمن ثمنهما قال فيها ومن اشترى ثوبين في صفقة واحدة بالخيار فضاعا بيده في أيام الخيار لم يصدق ولزماه بالثمن كان أكثر من القيمة أو أقل وإن ضاع أحدهما لزمه بحصته من الثمن **ولزماه بمضي المدة وهما بيده**:وهذا يفيده قوله ويلزم بانقضائه وذكره ليستوفي احوال الثوبين **وفي اللزوم لأحدهما**:على أن يختاره فهذا بيع اختيار دون خيار عكس ما قبله **يلزم النصف من كل**:إن مضت المدة ولم يختر واحدا كانا بيده أم لا إذ لا يعلم أيهما المبيع فكان شريكا فيهما وكذا إن ضاعا أو أحدهما قامت بينة

أم لا لأن البيع باللزوم ولا فرق فيه بين ما يغاب عليه وغيره **وفي الاختيار**:لأحدهما دون لزوم **لايلزمه شيء**:بمضي المدة مع بقائهما كانا بيده أم لا إذ لم يقع البيع على معين فيلزم بانقضاء الأمد كما مر ولا على إيجاب أحدهما فيلزمه نصف كل وهذا من تتمة صور بيع الخيار والاختيار وحاصلها ثلاثة أوجه خيار واختيار معا وخيار فقط واختيار فقط وفي كل وجه ثلاث ضياع الثوبين أو أحدهما أو بقاؤهما فالوجه الأول هو قوله وإن اشترى أحد ثوبين إلخ والثاني قوله وإن كان ليختارهما فكلاهما مبيع والثالث قوله وفي اللزوم لأحدهما ولما فرغ من خيار التروي أتبعه بخيار النقيصة وهو ما سببه مخالفة ما التزم بشرط أو عادة وأشار لما شرط بقوله **ورد**:المبيع إن شاء مشتريه **بعدم**:وصف **مشروط فيه غرض**:وإن لم تكن فيه مالية **كـ**:شرط **ثيب**:في أمة **ليمين**:عليه أن لايطأ أو لا يملك بكرا كما في غ **فيجدها بكرا**:فله ردها إن علم صدقه ولا يصدق في دعواه كما في ق وهل يحنث بمجرد الشراء كما لعج أو لا إذ لم يقع ملك لأنتفاء شرطه كما قال ب وهو الظاهر ومن الغرض كونه لا يستطيع وطء الأبكار وكذا شرط أنها نصرانية فوجدها مسلمة وقال إنما أردت تزويجها عبدا نصرانيا أو غير ذلك إن عرف ما قال وكان له وجه نقله ابن عرفة **وإن** :كان الشرط **بمناداة**:عليها بأن يقول إنها طباخة مثلا أو بكر فترد بعدمه فلو غاب عليها وقال لم أجدها بكرا نظرها النساء فإن رأين أثرا قريبا حلف البائع ولم ترد وإن قلن لم نر أثرا قريبا حلف المبتاع وردها وإن نكل حلف البائع نقله ح وذكر عن ابن القاسم أنه لاتحالف فيها بل تلزم شهادة النساء لأنه يختص بهن وعن ابن رشد أن الأول فيما إذا لم يقطعن والثاني إذا رأين أمرا بينا لايشككن في حدوثه أو قدمه **إلا إن انتفى**:الغرض فيما شرط فلا رد بعدمه كشرط عبد أمي فوجده كاتبا وكذا كل من وجد أعلى من شرطه وإن وجد أدنى فله الرد وإن أشكل هل أعلى أو أدنى فله الرد وفيها إن شرطها بربرية فوجدها خراسانية فله ردها محمد وكذا العكس لاشكال ما بينهما نقله ابن عرفة وفي اللخمي أنه إن وجد صفة تختلف فيها الأغراض فله الرد **و**: رد **بما العادة السلامة منه**:أي شرطها لنقصه المبيع أو ثمنه في العادة وعبارة جب ما تقتضي العادة بأنه إنما يدخل على السلامة منه اهـ لأن هذا مبناه العادة كما في ابن بشير **كعور**:وأحرى عمى هذا إن كان خفيا كذهاب نور العين مع قيامها فإن ظهر كطموس العين أو بياضها فلا رد له إلا إذا لم يره حين الشراء لغيبة المبيع أو لعمى المشتري وكذا يرد بالصمم والخرس إلا في صغير إن لم يعرف ذلك منه في صغره ذكره ح **وقطع**:ولو في أصبع **وخصاء**:في العبد كما في ضيح وإن زاد في ثمنه لأنه منفعة غير شرعية وأما خصاء غيره فلا رد به إلا لعرف ذكره عج ومن وجد الأمة مغنية وثمنها يزيد بذلك فله ردها إلا إذا تابت نقله ق عن ابن رشد واستظهر عب أنه لا رد بالعنة والاعتراض وفي الجلاب أن الرتق والإفضاء عيب في الأمة **واستحاضة**:عند البائع في علي أو وخش لأنها تضعف الجسم فإن قبضها المشتري في نقاء فحاضت عنده ثم استمرت استحاضة فلا رد له فإن قبضها في أول الدم ثم تمادى بها فله الرد ذكره اللخمي

وفـــي ضيح عن محمد أن التي يرد بها شهران **ورفع حيضة استبراء**:زمنا يضر بالمبــتاع في منع الوطء والسفر بها إلا التى لا تتواضع قاله فيها وفي اللخمي انه عيــب في العلى والوخش لأن في خروج الحيض صلاحا لأبدانهم وهل قدر زمن الــرفع مــا زاد على المعتاد بأمر بين أو شهر ونصف أو ثلاثة أو أربعة وصوب الــلخمي الأول وذكر عن ابن حبيب أن كونها لاتحيض إلا فوق ثلاثة أشهر عيب لأنـــه إذا باعها لا يقبض ثمنها إلا بعد أشهر **وعسر**:بفتحتين وهو أن يعمل بيسراه فقــط وهو عيب في عبد وأمة مطلقا وأما عمله بيديه فهو الضبط الآتي **وزنى**:في عبد وأمة علية أو لا كما في المدونة وكذا وطء الأمة غصبا كما في ضيح .

فــرع:ليس على المبتاع أن يقيم الحد إذا لم يرد كما في المدونة **وشرب**:لمسكر أو أكــل أفيــون أو حشيش كما في عج واباق وسرقة لأنهما ينقصان الثمن **وبخر**:في فرج لرائعة كما في ضيح أو فم لأمة أو عبد مطلقا كما في ق وزعر أي قلة شعر فــي أمــة أو عبد لأنه يتوقع منه الجذام وقيل ليس عيبا إلا في العانة لأنه يرخي الفــرج والشــعر يشده **وزيادة سن**:أي في محل من الفم ولو في عبد دني كما في ضــيح وكذا زيادة أصبع ذكره ابن بشير **وظفر**:بالتحريك لحم ينبت في شُفر العين بضم شين وسكون فاء أي الجفن وفي الجوهري أن الظفر جلدة تغشي العين نابتة ممــا يــلي الأنف وفي ح أن القبل عيب وهو ميل إحدى الحدقتين إلىالأخرى في نظــرها **وبجر**:وهو ما ينعقد في ظاهر الكف **وعجر**:وهو ما ينعقد في العصب كذا فســرهما ح ويصح ضبطهما بالتحريك فالعجر بالعين عظم البطن وبالباء خروج الســرة كــذا في القاموس وأن يضبطا بضم ففتح جمع عجرة وبجرة بالضم فيهما وهمــا عقدة في ظاهر الكف ونفخ في السرة **ووالدين**:**أو** أحدهما أو **ولد**: وإن سفل صــغيرا كان أو كبيرا لأن من له والد وولد شغله عن خدمة سيده ومال إليه فيأبق نحوه ويصرف له بعض نفقته وفيها أن الزوج والزوجة عيب **لا جد**: لأب أو لأم فلا رد به **وأخ**:شقيق أو لا **وجذام أب**:وإن علا وكذا الأم فهو عيب في عبد أو أمة مطــلقا وقيــل لايرد به إلا أن يقول أهل العلم به أنه مرض يعم الأقارب وإن كان ربمــا أصــاب أو لم يصب فلا رد به ذكره في ضيح **وجنونه**:أي الوالد **بطبع**:أي بفســاد الطبائع كما للخمي **لا بمس جن**:فلا يرد به لعدم سريانه في الفرع **وسقوط سنين**:ضرسين أو لا في عبد أو أمة مطلقا **وفي الرائعة**:سقوط **الواحدة**:في مقدم أو غيــره لا فــي وخش أو عبد إلا أن تكون في مقدم الفم ذكره في ضيح وقيل ليس عيبا في الرائعة إلا أن ينقص من ثمنها **وشيب بها**:أي الرائعة إن كانت شابة **ولو قــل**:خلافا لأشهب ولا يرد به غيرها إلا أن يضع من الثمن قاله فيها **وجعودته**:أي تجعيــده ففيهــا أنـــه إن وجد شعرها قد جعد أو سود فإنه عيب اهــ وأما جعودته أصــلا فمــدح **وصــهوبته**:أي شــقرته **وكونـــه**:أي المبيع عبدا كان أو أمة **ولد زنى**:لكراهة النفس له عادة **ولو وخشا**:خلافا لرواية محمد انه لايرد به الوخش إلا أن يكــتمه الــبائع نقلــه ق وقد لا يكون عيبا في عرف **وبول في فراش في وقت ينكر**:بأن فارق حد الصغر بخلاف بوله في الصغر لأنه لاينكر **إن ثبت**:البول **عند البائع**:ببينة **وإلا**:يثبت **حلف**:البائع على نفي علمه ولا يحلف بدعوى المبتاع بل إنما

يحلف **إن أقرت**:أي وضعت **عند غيره**:وبالت عنده ولو قال إن بالت عند امين كان أبين فتوضع بيد امرأة أو ذي زوجة ويقبل قول المرأة في ذلك إذ ليس بشهادة ولو جاء بمن نظر مرقدها بالغداة مبلولا فلا بد من رجلين لأن هذا شهادة ذكره ابن عرفة **وتخنث عبد وفحولة أمة إن اشتهرت**:الأمة بذلك قاله فيها وجعل في الواضحة الاشتهار قيدا في الأمة والعبد **وهل هو**:أي ما ذكر من تخنث وفحولة **الفعل**:بأن يوتى العبد وتكون فحلة لشرار النساء وأما التشبه فليس بعيب واختار في ضيح تقييده بالوخش لأنه عيب في العلية إذ المراد منها التأنيث **أو**:هو **التشبه**:أي توضيع العبد في كلامه وتكسير معاطفه وتذكير الأمة كلامها فيكون الفعل أحرى ذكره ح **تأويلان**:الأول لعبد الحق والثاني لأبي محمد وأبي عمران محتجا بأنه لو أراد الفعل لكان عيبا ولو مرة ولم يحتج لقيد الاشتهار في الأمة وقال إنما خصها بالقيد دون العبد لأن التخنث يضعفه وينقص نشاطه وتذكير الأمة لاينقص من خصال النساء شيئا فإذا اشتهرت به كان عيبا لأنها ملعونة في الحديث نقله في ضيح **وقلف**:بفتح قاف ولام أي عدم ختان **ذكر وأنثى مولد**:كل منهما ببلد الإسلام أو **طويل الإقامة**:بين المسلمين إلا صغيرا لم يفت ختانه فليس ذلك فيه عيبا وكذا من لم تطل إقامته لدخول المشتري على ذلك قاله في ضيح وذكر في رد الوخش به أقوالا ثالثها لا يفرق بين رفيع ووضيع إلا في الإماء **وختن مجلوبهما**:إذ يخاف كونه مما أغار عليه العدو أو أبق إليهم من عبيدنا **كبيعه بعهدة**:أي عدم براءة ولو حكما كتبر لا يمنع الرد لكونه في غير رقيق أو في رقيق من عيب يعلم به أو لا يعلم به ولم تطل إقامته **ما اشتراه ببراءة**:إذ ليس له البيع حتى يبين شراءه ببراءة وإلا فللمبتاع رده إذ يقول لو علمت بشرائك لم أشتر منك إذ قد أجد به عيبا وتفلس أنت أو تعدم فلا يكون لي رجوع على بائعك ومن البراءة بيع الإرث كما يأتي وكذا ما وهب له إذ لو وجد به عيبا لم يكن له رجوع على الواهب ذكره ابن عرفة وذكر ق في بيعة ببراءة ما اشتراه بعهدة رواية انه بيع فاسد وقيل يكره **وكرهص**:بفتح الهاء وقد تسكن وقرة في باطن الحافر من أثر حجر ونحوه **وعثر**:في دابة إن علم قدمه عند البائع وإلا حلف ما علم به وإن نكل حلف المبتاع ورد وقال ابن كنانة إن قرب عثارها من بيعها حلف وإلا فلا ذكره ابن عرفة وقول الناظم

وبعد شهر الدواب بالخصوص ... بالعيب لا ترد فافهم النصوص

قال في نور البصر إنه لا مستند له وأن من العيوب ما لايظهر إلا بعد طول كالذباب أو خبرة بسفر كعدم حمل معتاد **وحرن**:في دابة بأن لاتنقاد أو تقف في الجري وكذا الدبر ونفار وقلة أكل مفرطين وتقويس الذراعين والمشش ذكرها ابن عرفة **وعدم حمل معتاد**:بأن لا تحمل كحمل أمثالها إلا لعذر كعجف ومرض **لا**:يرد **بضبط**:بفتح الباء والأضبط من يعمل بيديه هذا إن لم تنقص قوة يمناه وإلا فهو عيب كما في ضيح ويقال للأضبط أعسر أيسر ولا يقال أيسر وكان عمر رضي الله عنه أعسر يَسر ذكره في ضيح **وثيوبة**:ولو في رائعة كما في ضيح **إلا فيمن لا يفتض**:أي يوطأ **مثلها**:لصغر فعيب في رائعة فقط كما في ضيح ونحوه

لابـــن عرفة معترضا على إطلاق جب **وعدم فحش ضيق قبل**:فضيقه لايرد به إلا أن يفحـــش فيكـــون عيـــبا وكـــذا فحش سعته واختلاط مسلكي البول والوطء وهو الإفضـــاء و:عـــدم فحش **كونها زلاء**:بالمد أي صغيرة العجز وتسمى رسحاء براء وســين وحاء مهملات ففيها أنه ليس بعيب وقيد باليسير لقول الموازية إلا أن تكون ناقصة الخلق وقال ابن حبيب هو عيب إلا أنه لايخفى فلا يرد به وعليه لو اشتراها غائبة بالصفة فوجدها زلاء فله ردها وذكر ابن عرفة طريقين في قيام المبتاع بعيب لا يخـــفى مـــثله عليه **وكي لم ينقص**:ثمنا ولا جمالا بأن خف ولم يكن في وجه ولا فرج وما وليه ولم يخالف لون الجسد وإلا رد به ذكره ق وقول عج إن المدار على نقـــص الثمن لم يسلمه ب **وتهمة بسرقة حبس فيها ثم ظهرت براءته**:بظهوره عند غيـــره فليست عيبا وقد ينزل ذلك بالحر فلا يحرجه قاله فيها و:لا يرد بظهور **ما لا يطـــلع عليه إلا بتغير**:للذات بشق أو كسر **كسوس الخشب**:وقيل يرد به مطلقا وقيل يـــرد بـــه في الكثير فقط وقال ابن حبيب لايرد بما كان في أصل الخلقة بخلاف ما طـــرأ كوضـــع الخشب في محل ندي فيتعفن فهذا قد يعلمه بعض الناس وهل قوله وفـــاق أو لا تـــأويلان لـــلمازري وابن يونس ذكرهما ح و: فساد باطن **الجوز ومر قـــثاء**:أو بطيـــخ وكذا عند أشهب من وجد الشاة عجفاء أو جوفها أخضر وقال ابن رشد إن قال البائع سمينة ردت بعجفها وإن قال غيره لم ترد وأن الخضرة إن كانت مـــن جـــناية ردت وإلا فلا وقال في الضحية أنه إن قال أخرج لي شاة أضحي بها فوجدهـــا لا تجزئ فله ردها مذبوحة وإن قصد شاة بعينها قال أضحي بها فلا رد له إلا أن يقر البائع أنه علم أنها لا تجزئ **ولا قيمة**: لما ذكر.

فـــرع:من ابتاع صغيرا فكبر أخرس أو أصم أو مقعدا فلا رد له لأن هذا لا يمكن عـــلمه لأحد قاله ابن رشد ومنه يعلم حكم بهيمة اشتريت صغيرة فظهر أنها يابسة ضـــرع أو لا لبن لها والله تعالى أعلم **ورد البيض**:لفساده لأنه يعلم قبل كسره فإن كسره رده ولا شيء في كسره إن دلس بائعه وإلا رجع المشتري بما بين القيمتين إن كانت له قيمة بعد كسره وإلا رجع بالثمن كله وهذا إن كسره بحضرة البيع وإن كان بعد أيام لم يرده لأنه لا يدري أفسد عند البائع أو المبتاع قاله فيها اللخمي هذا إن كان ممروقا فإن كان لايجوز أكله فهو ميتة يرد الثمن كله .

تنبيه:مما يختبر به البيض جعله في ماء فإن ما فسد يعلو وغيره ينزل قاله بعضهم **و**:لا رد بظهور **عيب قل بدار**:**أو** عقار وأما العروض فترد بما قل إن نقص الثمن عـــلى المشهور كالحيوان اتفاقا وفرق بأن الدور تراد للقنية غالبا لا للتجارة وبان عيـــبها يصـــلح ويزول بحيث لا يبقى منه شيء وذكر ابن جزي أن العيوب ثلاثة عيـــب لا شـــيء فيـــه وهو ما لاينقص الثمن وعيب له قيمة وهو ما ينقص يسيرا فيحط عن المشتري بقدره وذلك كخرق ثوب وصدع جدار وقيل ترد به العروض دون الأصول ولاخلاف في رد الحيوان به وعيب رد وهو ما نقص حظا من الثمن ونقـــص العشـــر عند ابن رشد يوجب الرد **وفي قدره**: هل ما نقص ربع الثمن أو دونـــه أو مـــثقالين من مائة **تردد**:لعدم نص المتقدمين **ورجع بقيمته**:أي القليل إن

نقــص الثمن **كصدع جدار**:أي حائط وأما ما لا ينقصه كشرفات الدار فلا قيمة له ولــم يذكــره المص لأنه لا حكم له **لم يخف عليها**:الهدم **منه**:أي من الصدع فإن خيف عليها منه فله الرد اتفاقا فإن خيف على الحائط فقط ففي الرد قولان كما في ح **إلا أن يكون**:عيب الجدار **واجهتها**:أي مواجهها يراه من دخل أو خرج أو لايمكن الســكنى حــتى يصــلح فله الرد به أو **يقطــع**:بياء مضارع وفاعله ضمير العيب **مــنفعة**:لهــا **كملح بيرها بمحل الحلاوة**:في المياه وكذا تهوير بيرها أو غور مائها وتعفن قواعد البير وذكر ابن عرفة في طي بير تهيأ للسقوط فتعفن ماؤه به أنه عيب وممــا يــرد بــه سوء جيران الدار على الأصح وكثرة النمل أو البق بها وكثرة بق الســرير ولو أزيل بقه قبل بيعه إن لم يومن عوده وكثرة قمل الثوب **وإن قالت**:أمة **أنــا مســتولدة لم تحرم**:على المشتري إذ تتهم بحب البائع **ولكنه عيب**:على الأصح لأنه منفر هذا إن قالته في ضمان البائع قبل البيع أو بعده كعهدة ثلاث أو استبراء **ثم إن رضــي بــه بيــن**:إذا باعها أنها قالته وكذا يلزمه بيانه إن قالته في ضمانه هو ودعــوى الحــرية كذلك وقيل إلا لقرينة كإغارة عدو على أهل بلدها وسبيهم فيلزم مدعــي الرق إثباته وقال ابن لبابة البينة على مدعي الحرية وقال ابن زرب إن علم أن بــلده كثر فيه بيع الأحرار خرج من يد حائزه حتى يقيم بينة أنه ابتاعه من مالكه ذكره عج وغيره ولو قام شاهد بحرية شخص لم يحكم بها وكان عيبا ذكره ح.

فــرع:إذا سرق العبد في عهدة الثلاث رد بذلك وإن أقر بسرقة لا قطع فيها لم يرد لأنه يتهم بقصد الرجوع لبائعه ذكره في ضيح **وتصرية الحيوان**:أي جمع اللبن في الضــرع ليكــبر **كالشرط**:لكثرة اللبن فله الرد بذلك ولو في أتان أو أمة لأن لبنهما يــزيد فــي الثمن لتغذية ولديهما وقيل لاترد الأمة بذلك ذكره ح **كتلطيخ ثوب عبد بمــداد**:فهــو كشــرط أنــه كاتب فله رده إن وجده أميا قال جب والتغرير الفعلي كالشرطي وهو فعل يظن منه كمال كتلطيخ الثوب بالمداد اهــ وصورها المازري بعــبد فــي ثوبــه أثر المداد وبيده دواة وقلم ذكره ابن عرفة وقيد ذلك بكونه بفعل البائع أو أمره لاحتمال أن العبد فعله دون علم سيده اهــ ومن هذا صبغ ثوب قديم ليوهــم جدتــه **فيرده**:أي الحيوان المصرى **بصاع**:أي معه **من غالب القوت**: ولا يــتعين التمر على المشهور وأما قوله صلى الله عليه وسلم "لا تصروا الإبل والغنم فمــن اشــتراها بعد ذلك فهو بخير النظرين إن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعا من تمر" اهــ فلكون التمر حينئذ غالب قوت المدينة وقيل لايرد معها شيئا لحديث "الخراج بالضمان" وأجيب بأنه خصص بحديث المصراة وقد قال مالك فيه أنه حديث متبع لا رأي لاحد فيه **وحرم رد اللبن**:أي لبنها بدلا من الصاع لأنه من بيع الطعام قبل قبضه وأحرى رد غيره وجوز سحنون رد اللبن لأنه إقالة نقله جب ولــو كــان غالب قوتهم اللبن رد صاعا من لبن غيرها ذكره تت **لا إن علمها**:أي التصــرية فلا رد له إلا أن يجدها دون معتاد امثالها قاله اللخمي أو **لم تصر وظن كثرة اللبن**:لكبر ضرعها فتخلف ظنه فلا رد له **إلا**:بهذه القيود المشار لها بقوله **إن قصــد**:اللــبن بــأن اشــتريت لأجلــه لا غيــره من لحم وعمل **واشــتريت وقت الحــلاب**:كقرب ولادتها أو زمن الربيع **وكتمه**:أي العيب الذي هو قلة اللبن فيردها

بلا صاع إذ ليست مصراة وإنما يردها إن لم يحلب منها لبن مثلها لأنه عيب علمه فكــتمه قاله في الكافي وظاهره كالمدونة وإن لم يظن كثرة اللبن وهو كذلك خلاف ظاهر المص من أن القيود مع ظن كثرته وبه قال عج وجعل غير المصراة قسمين مـــا ظن كثرة لبنها أم لا عن معتاد مثلها فتوجد كقدره وهي عنده محل القيود وما يوجــد لبنها أقل من معتاد مثلها فهذه ترد سواء ظن كثرة لبنها وفيما قاله نظر لأن الأخيــرة إنمــا ترد إن اشتريت للبن في إبانه فهي محل القيود **ولا**:صاع إن ردت المصراة **بغير عيب التصرية على الأحسن**:خلافا للخمي **وتعدد**:الصاع **بتعددها**:أي المصراة **على المختار والأرجح**:وقيل يكفيهما واحد لأن مفاد التعدد من كثرة اللبن لايعتــبر ولذا كان في الشاة والناقة صاع واحد **وإن حلبت**:المصراة مرة **ثالثة فإن حصــل الاختبار بالثانية فهو**:أي الحلاب الثالث **رضا**:لأنه حلبها بعد الاختبار كذا في المدونة **وفي الموازية له ذلك**:أي ردها بعد الثالثة بعد حلفه ما رضي بها قاله عــج وفــي ضــيح أي حلابهــا ثالثة ولا يعد رضا **وفي كونه خلافا**:كما للخمي والمــازري اولا كما لا بن يونس لأنه في الموازية لم يذكر اختبارا **تأويلان**:وقيل إن ظــن نقــص لبنها من سوء مرعى ونحوه ثم حلبها ثالثة فبان أنها مصراة فله ردها إن حلف ماكان ذلك منه رضا وقال اللخمي إن علمها مصراة قبل أن يحلبها فلــه ردهــا قبله وإمساكها ليحتبرها بحلابها وكذا إن علم بعد حلابها فله إمساكها حــتى يحلــبها ويعلم عادتها ابن عرفة لايردها حتى يحلف ما أمسكها إلا أن يشهد بذلك قبل إمساكها .

فرع:لو سافر قبل حلابها فحلبها أهله مدة فقدم فعلم تصريتها فله ردها بصاع واحد وغيــره خراج بالضمان ذكره ابن عرفة **ومنع منه**:أي من الرد بالعيب إن لم يعلم بــه الــبائع أمور منها ما يخص الرقيق وما لايخصه فالأول **بيع حاكم**:سلطان أو قــاض لــرقيق في ديون أو مغنم أو غيره فإنه بيع براءة وإن لم تشترط قاله فيها وقوله أو غيره يشمل بيعه عبد كافر أسلم عنده وأما قول المص فيما مر وجاز رده عــليه بعيب فهو فيما باعه الكافر **أو وارث**:لأجل دين أو وصية وفيما باعه الورثة للقســمة قولان ذكرهما ابن عرفة **رقيقا فقط**:راجع لهما **بين**:الوارث **أنه إرث**:هذا قيــد في الوارث دون الحاكم قال فيها بعد ما مر وكذا بيع الميراث في الرقيق إذا ذكر أنه ميراث وإن لم يذكر البراءة **وخير مشتر**:بين رده وحبسه بلا عهدة كما في ق **ظــنه**:أي ظن بائعه **غيرهما**:أي الحاكم والوارث خلافا لابن حبيب وكونه رأى أن ذلــك لا يخفى فلا يقبل دعوى جهله قاله في ضيح وأما إن علم أنه بيع أحدهما فــلا رد له بعيب قديم إذا لم يعلمه البائع ولا في ذلك عهدة ذكره ق وغيره **و**:منع منه **تبري غيرهما فيه**:أي في الرقيق لأنه قد يكره سيدا ويرغب في ءاخر فيظهر عيبا ليس فيه أو يكتم ما فيه تحيلا وقيل يفيد في الحيوان كله وهو الذي في الموطأ ولــو تبرأ في غير الرقيق صح العقد وبطل الشرط ذكره عج **مما لم يعلم**:ولا يبرأ مما علم وفي العتبية من باع عبدا بالبراءة فوجد مقعدا أو أعور أو مقطوع اليد لم تــنفعه بــراءة لأن هذا عيب ظاهر لايشك في أن البائع يعلمه وذلك فيما بيع على صــفة وهــو في الحاضر عيب ظاهر لايرد به **إن طالت إقامته**:عنده بحيث يطلع

علـى ما فيه فلو باع بقرب ملكه فالمشهور أنه لا تفيده البراءة قاله جب والبراءة التزام المشتري عدم القيام بعيب قديم وفي ضيح أنها لاتجوز في القرض لما فيه من سلف جر نفعا **وإذا**:تبرأ مما **علمه**:في رقيق أو غيره كما في ضيح وعلم الصبي لغو ذكره عج **بين أنه به**:وجوبا إذ لايجوز أن يكتم ما لو علمه المبتاع كرهه وفي ضيح أنه لا ينفعه التبري مما علمه وإن سماه حتى يقول إنه به وقال ابن يونس ينفعه إذا أفرده بالذكر وإن لم يقل إنه به اهـ ثم إن كان العيب يتفاوت شُرط أن يطلعه عليه بمشاهدة أو وصف وأن لا يجمله وأشار لذلك بقوله **و وصفه أو أراه له**:ومن وصفه تبيين محله إذ قد يغتفر في محل دون ءاخر وجنسه وإلا فسد العقد **ولم يجمله**:بل يبين قدره إن كان يختلف كالسرقة والإباق وما في الدبرة من نغل بالغين أي فساد فإن لم يبين فوجد المشتري اعظم مما ظن فله الرد كظنه إباق ليلة أو إلىمحل قريب أو سرقة رغيف فوجد ينقب البيوت أو قد أبق إلىمحل بعيد أو أبق مرارا وقال أشهب يفسخ البيع قاله في الدبرة والكي والقروح والجراح نقله في ضيح وذكر أن من الإجمال أن يذكر معه عيبا ليس فيه لأنه يوهم أن جميع ما ذكر كذلك فكان كمن لم يتبرأ من عيب اهـ وفيها أن عمر بن عبد العزيز منع أن يذكر في البراءة ما ليس في المبيع إرادة التلفيف **و**: منع من الرد في رقيق أو غيره **زواله**:أي العيب قبل القيام به أو بعده وقبل الحكم خلافا لأشهب ذكره ح فلا رد لمشتري عبد له ولد فلم يعلم به حتى مات الولد أو عليه دين فأسقطه ربه أو أدَّاهُ البائع وكذا مبتاع أمة في عدة فلم يعلم حتى انقضت أو بعينها بياض فلم يعلم به حتى ذهب قاله فيها ويوخذ منه أن الدين والعدة عيب **إلا محتمل العود**:كجنون وبول في فرش كما في المدونة وذكر عج السعال المفرط والاستحاضة وسلس البول وأما البرص والجذام فلا يرد بهما إن زالا إلا أن يخاف أهل النظر عودهما ذكره ق **وفي زواله**:أي موجب الرد **بموت الزوجة**:**أو** الزوج **أو طلاقها وهو المتأول**:لفضل في قولها في مشتري أمة في عدة فلم يعلم حتى انقضت أنه لا رد واعترضه ابن رشد باحتمال علمه بالزوج ولم يعلم أنها في عدة منه **والاحسن**:عند ابن يونس قال لأن العصمة إذا زالت لم يبق إلا اعتياد الوطء وهو ولو وهبها لعبده يطأها ثم انتزعها منه ماكان عليه بيان ذلك نقله ق وغيره **أو بالموت**:دون الطلاق فلا يمنع الرد قاله ابن حبيب وذكر عنه ح أنه لا يزول بالموت في الرائعة **وهو الأظهر**:عند ابن رشد واقتصر عليه جب **أولا**:يزول بموت ولا طلاق قاله مالك كما في ضيح **أقوال**:ثلاثة في الأمة والعبد كما في ضيح وفي الكافي أنه لم يختلف قول مالك في أمة طلقت أن له ردها وذكر له قولين في عبد طلق **و**:منع منه **ما يدل عى الرضا**:بالعيب من قول أو فعل كتسوق ولبس ثوب ووطء وسكوت بلا عذر لأن الرد بالعيب على الفورفمتى علمه وسكت بلا عذر فلا رد له **إلا ما لا ينقص**:فلا يعد رضا إن وقع في زمن الخصام لا قبله **كسكنى الدار**:وأخذ غلة عقار أو لبن أو ثمرة ونظر في كتاب بخلاف استعمال دابة أو عبد لأنه مغير فقولهم الغلة للمشتري مقيد بما لا ينقص فاستغلاله بعد علمه قبل الخصام رضا وكذا في زمنه إن نقص وإلا فلا وعزى ابن عرفة لا بن حبيب أن

لـــه ان يكـــري الدابـــة والبائع حاضر حتى يحكم له بالرد وذكر عج أن الإجارة والإسلام للصنعة غير رضا وذكر ب خلافه **وحلف**:على نفي رضاه **إن سكت بلا عــذر**:من خوف ونحوه **فــي**:زمن قل **كاليوم**:ونحوه فإن طال سكوته بلا عذر فهو رضـــا **لا**:مـــا كان لعذر **كمسافر اضطر لها**:فركبها أو حمل عليها وأما إن أكراها فذلك رضا وكذا عند ابن نافع إن ركبها غير مضطر وعند ابن القاسم أن المسافر كالمكره لا يلزمه قودها فله أن يركبها فإن وصلت بحالها ردها وإلا فله ردها وما نقصها أو حبسها وأخذ قيمة العيب ذكره في ضيح وذكر عن ابن رشد أنه لا يلزمه الـــرجوع بهـــا إلا أن يقرب بحيث لا يشق عليه وينبغي أن يشهد أن ركوبه ليس رضـــا وإن لـــم يفعل لم يضره ذلك وقال جب وتصرف المضطر كالمسافر على الدابـــة ليس رضا خلافا لأشهب أو **تعذر قودها لحاضر**:لعسرها أو لكونه ذا هيئة لأن نزولـــه عـــنها وقودها حرج كما في ضيح وفيه عن العتبية أنه إن ركبها بعد علمه ركوب احتباس فهو رضا بخلاف ركوبها ليردها **فإن غاب بائعه أشهد**:أنه لم يـــرض بـــالعيب ورد عليه إن قربت غيبته أو له وكيل حاضر وشرط الإشهاد تبع فيـــه جـــب وأنكره ابن عرفة لما في الموازية عن ابن القاسم أن من أقام بيده عبد اشـــتراه ستة أشهر لغيبة بائعه ولم يرفع للسلطان حتى مات العبد له الرجوع بعيبه ويعـــذر بغيبة البائع لثقل الخصومة عند القاضي ولأنه يرجو إن قدم البائع موافقته **فإن عجز**:عن الرد لبعد وعدم الوكيل **أعلم القاضي**:بالعيب ظاهره أنه إن لم يعلمه فلا رد له وهو خلاف ما مر عن الموازية **فتلوم في بعيد الغيبة**:كعشرة أيام تلوما يسيرا كما في ضيح **إن رجي قدومه**: وإلا باعه وأما القريب فيكتب إليه ليقدم فإن أبـــي حكـــم عليه بما يحكم به على الحاضر ذكره ق **كأن لم يعلم موضعه**:كذا في نسخة غ ويوافقه النقل **على الأصح**:عند ابن سهل من القولين فيمن جهل محله هل هـــو كـــبعيد أو قريب ذكره في ضيح **وفيها أيضا نفي التلوم**:لقولها في نصراني غـــائب أســـلم عبده إن بعدت غيبته باعه السلطان عليه ولم ينتظره أي لم يتلوم له وفي ضيح أنه لم يذكر تلوما ونحوه لابن عرفة ولذا قال غ نفي ذكر التلوم ورده ب بنصها المتقدم **وفي حمله على الخلاف**:لما في عيوبها كما لقوم أو الوفاق كما للمـــتيطي فقـــال يتـــلوم لـــه إن طمع بقدومه ما لم يخف عليه الضيعة أو النقص **تأويلان**:وفي ضيح أن المعتمد عند الموثقين التلوم **ثم**:إن تم تلومه **قضى**:عليه برد المعيـــب ثـــم يبيعه القاضي فيقضي المبتاع ثمنه إن قامت بينة بقدره وأنه نقده فإن نقص عنه تبعه بباقيه وإن فضل شيء حبسه للغائب عند أمين قاله فيها وإنما يلزمه إثـــبات قدر الثمن ونقده إن أراد أخذه وإلا لم يحتج لذلك **إن أثبت**:المبتاع **عهدة**:أي بيعـــا لا بـــراءة فيـــه **مورخة**:بأن يثبت امد الشراء لأن التاريخ يعلم به قدم العيب وحدوثه **وصحة الشراء**:ليلا يحلف عليها إن ادعى البائع فساده ذكره ابن عرفة **إن لم يحلف عليهما**:أي العهدة والصحة لأن القول له فيهما بيمين فلا تلزمه البينة إن حلف وفي ح أنه يحلف أن بيعه صحيح وأن البائع ما تبرأ إليه من العيب ولا بينه لـــه وأنـــه ما رضيه مذ علمه وله أن يجمعها في يمين على خلاف في ذلك وإنما يحـــلف بعـــد إثبات تسعة أمور الشراء وقدر الثمن وأنه نقده وأمد الشراء ووجود

عيب وكونه ينقص الثمن وأنه أقدم من الشراء وغيبة البائع وبعدها أو جهل محله وفي ضيح أنه يثبت الشراء وصحته وصحة ملك البائع إلىحين البيع وأنه اشترى على بيع الإسلام وعهدته ووجود عيب يوجب الرد وأنه أقدم من أمد التبايع وأنه نقد الثمن وأن قدره كذا وقال ابن رشد يكفي حلفه على نقده إن مضى زمن يقبل معه قوله بيمين أنه دفعه وذلك عامان عند ابن حبيب وعشرون عند ابن القاسم ذكره ابن عرفة وذكر أنه إن اعتيد النقد حلف أنه نقده وإلا كلف البينة و: منع من رد المبيع **فوته حسا**:كتلفه وإباقه كما في ح أو حكما **ككتابة وتدبير**: وعتق وإيلاد فإذا ظهر بعد ذلك عيب تعين الأرش **فيقوم**:يوم ضمنه المشتري كما في ح **سالما**:من العيب و:يقوم **معيبا ويأخذ من الثمن النسبة**:أي نسبة ما بين القيمتين وهو قدر نقص الثانية عن الأولى فإذ قوم سالما بمائة ومعيبا بثمانين أخذ خمس الثمن لأن نقص ثمانين عن مائة خمسها فلو كان الثمن مائتين رجع عليه بأربعين والصدقة والهبة لغير ثواب فوت على المشهور والأرش للمتصدق دون المتصدق عليه كما في ضيح وأما في البيع وهبة الثواب فلا يرجع بشيء حتى يعود إليه قاله فيها وفي هبته لابنه الصغير قولان هل هي فوت أولا إذ له الاعتصار واستظهر ح أنه إن اعتصره فله الرد لأنه عاد إليه وإن لم يعتصره فلا رد له وفيها أنه لو وهبه لبائعه ثم ظهر به عيب رجع عليه بحصته من الثمن **ووقف**:في تعلق حق به مع بقاء ملكه **مثل رهنه وإجارته**:وإخدامه لغيره كما في ح **لخلاصه ورد**:بعد خلاصه وإن لم يشهد حين علم بالعيب أنه ما رضيه **إن لم يتغير**:وسيأتي حكم تغيره وقال أشهب إن خلصه حين علم بالعيب فله الرد وإلا كان فوتا فيرجع بالأرش نفله في ضيح **كـ**:ما يرده إن لم يتغير **في عوده له بعيب**:بعد بيعه غير عالم بالعيب وكذا عوده بتفليس أو فساد كما في عج **أو**:عوده له **بملك مستانف كبيع أو هبة أو إرث**:وقال ابن حبيب إنه لو قام بعيبه قبل عوده له فحكم عليه بأنه لا أرش له فلا قيام له الأن وخالفه أبو محمد وابن يونس لأنه إنما حكم عليه بعلة زالت ذكره ح وقال أشهب في البيع يخير بين رده على بائعه الأول أو بائعه الثاني وفي ح أن له الرد ولو اشتراه الأن عالما بعيبه لأنه يقول إنما اشتريته لأرده على بائعه اهـ ولو عاد له بعض ما لا ينقسم كعبد خير البائع الأول بين قبول ما عاد ودفع ما ينوبه من أرش العيب وإن كان مما ينقسم كثوب من ثياب فله رده على بائعه بحصته من الثمن **فإن باعه**:قبل علمه بالعيب **لأجنبي**:أي غير بائعه الأول **مطلقا**:أي بمثل الثمن أو أقل أو أكثر فلا رجوع له كما فيها إلا أن يعود له فله رده كما مر ولمالك انه إن باعه بأقل من ثمنه الأول رجع بقيمة العيب وروى أشهب أنه يرجع بالأقل منها ومن النقص ذكرهما جب وروى ابن عبد الحكم أنه يرجع بقيمة العيب وإن باع بمثل الثمن أو أكثر اللخمي وهو أبين وقيد محمد المدونة بقول مالك إن نقص من ثمنه لاجل العيب ظانا حدوثه عنده ثم علم أنه قديم فله أن يرجع بأرش العيب نقله ابن رشد **أو** :باعه **له**:أي لبائعه **بمثل ثمنه**:دلس الأول أم لا **أو**:له **بأكثر**:من الثمن الأول **إن دلس**:البائع الأول **فلا رجوع**:للأول في أكثر ولا للأخر فيما قبل ذلك و **إلا**:بأن لم يدلس **رد**:المبيع على المشتري الأول **ثم رد**

عــليه:أي عــلى البائع وللمشتري الرضا به **أو**:باعه **بأقل**:من الثمن **كمل**:له الثمن الأول كمــا لــو باعــه بثمانين وقد اشتراه بمائة فله أن يرجع بعشرين تمام المائة **وتغيــر المــبيع**:عــند المشتري قبل علمه بالعيب ثلاثة يسير يلغى ومفيت يوجب الأرش وســيأتيان ومتوســط بيــنهما وهو قوله **إن توسط**:بين اليسير والمفيت **فله أخــذ**:أرش **القديم ورده**:أي المعيب **ودفع**:أرش **الحادث**:فيخير بين الامرين إلا أن يســقط البائع أرش الحادث كما يأتي **وقوما**:أي القديم والحادث وأجرة التقويم على المتــبايعين قالــه عــج **بــتقويم المبيع**:الباء تحتمل المعية والاستعانة لأن القيمة كالميزان كما في ضيح إذ بها يعرف ما نقصه العيب وإنما تعتبر قيمته **يوم ضمنه المشــتري**:وهو يوم البيع إلا في الفاسد والغائب والمواضعة فإن أراد أخذه وقيمة القديــم قيل ما قيمته صحيحا يومئذ فإن قيل مائة قيل ما قيمته يومئذ بالعيب القديم فــإن قيل ثمانون رجع بخمس الثمن إذ لم يأخذ له عوضا وإن اختار رده ورد ما نقصه الحادث قيل ما قيمته أيضا بالعيبين معا أن لو كان الحادث به يومئذ فإن قيل ستون رده[9] معه خمس الثمن قاله فيها وإن شئت قلت ربعه بعد سقوط خمسه لأنه ذهــب عــنده ربــع مــا قبض فيلزمه ثمنه ويسقط عنه سائر الثمن قاله ابن رشد والحاصــل كمــا في ضيح أنه لابد في إمساكه من قيمتين وفي رده من ثلاث قيم وظاهــرها أنــه يخير قبل التقويم وقيل يخير بعده ليلا يختار حبسه فيحبسه بثمن مجهــول كمــا فــي استحقاق الأكثر من متعدد وعلى الأول فالفرق بينهما أنه في العيــب لايــرده إلا بغرم ما نقصه فسومح في أن يمسكه ويرجع بقيمة العيب وفي الاســتحقاق ليــس عــليه غــرم **وــله**:أي المشتري **إن زاد**:المعيب عنده بصنعة **كصبغ**:بفتح الصاد أو خياطة أو كمد **أن** يرجع بقيمة العيب **أو يرد**:المعيب **ويشترك بمــا زاد**:بصنعته قال فيها لو فعل في الثوب ما زادت به قيمته من صبغ أو غيره فلــه حبســه وأخــذ قيمــة العيب أو رده ويكون بما زادت الصنعة شريكا لابقيمة الصــنعة ولا بمــا ودي ســواء دلس في هذا أم لا اهــ أي لأن عمل المشتري لا يذهــب هدرا فلو كانت قيمته بلا صبغ عشرة وبالصبغ اثني عشر شارك بالسدس وتعتبر الزيادة **يوم البيع على الأظهر**: صوابه على الأرجح لأنه اختيار ابن يونس كما في ضيح أو يقول يوم الحكم على الأظهر لما في المقدمات أنه يقوم يوم الحكم أبيــض ومصــبوغا فيشارك بما زاد الصبغ وذكر غ أنه رأى بخط شيخه الفوري ويشــترك بما زاد يوم البيع على الأرجح ويوم الحكم على الاظهر اهــ وذكر ابن رشــد فيه أربع قيم قيمته يوم البيع سليما ثم معيبا وقيمته يوم الحكم بلا صبغ ومعه وذكــر أن الــزيادة بحوالــة سوق أو في حال المبيع كتعلم العبد صنعة غير فوت وبــنماء المبيع كسمن دابة وكبر صغير أو في جنسه كحدوث ولد واختلف هل هما فــوت فيرجع بقيمة العيب أو غير فوت فيخير بين أن يمسك أولا ولا شيء له أو يرد المبيع بحاله والولد إن كان والزيادة من غير جنسه كحدوث مال للعبد أو ثمرة للــنخل غيرفوت اتفاقا فإما أن يمسك ولا شيء له أو يرد العبد مع ماله والنخل مع ثمرتها ما لم تطب ويرجع بالسقي والعلاج .

---

[9] **الصواب زيادة واو بعد رده وقيل معه والله أعلم**

تنـــبيه: تقع الشركة في المصبوغ في مسائل مختلفة الحكم كما في ضيح منها هذه ومن ألقت الريح ثوبه في قصرية صباغ والشركة في هاتين بما زاد الصبغ ومنها مـــن استحق من يده فأبي أن يدفع قيمة الثوب وأبى ربه أن يدفع قيمة الصبغ ومن فـــلس بعـــد صبغه ثوبا اشتراه فأخذه بائعه والشركة في هاتين بقيمة الصبغ إذ قد لايـــزيد فيذهب عمله باطلا وقد أخذ الثوب من يديه قهرا بخلاف العيب فإن خياره يـــنفي ضرره وكذا يشارك بقيمة الصبغ صباغ ادعى الإجارة وقال ربه سرق مني واخـــتار تضـــمنيه وأبي الصباغ دفع قيمته ومنها عامل القراض يصبغ الثوب من عـــنده فلم يعطه رب المال ما صبغه به وهذا يشارك بما أعطى لأن له حصة في الـــثوب وهـــو ماذون له في تنمية المال فكأنه صبغ بإذن ربه ولا شركة لغاصب وسارق صبغا ثوبا بل لربه تضمين قيمته بلا صبغ أو دفع قيمة الصبغ ويأخذ ثوبه وفيـــل يـــأخذه مجانا وكذلك صباغ أخطأ وصبغه غير ما أمر به فلربه أن يضمنه قيمـــته يـــوم قبضه وله دفع قيمة الصبغ وكذا مشتري ثوب فبان أنه أخذ غيره بعد صـــبغه فلبائعه دفع الصبغ أو أخذ قيمته أبيض وهذا الأخير ومن فلس ذكرهما ابن عرفة **وجبر به:**أي بما زادته الصنعة **الحادث:**عند المشتري من عيب كما لو قطع الـــثوب ثـــم خاطـــه فـــلو كانت قيمته سليما مائة وبالقديم تسعين ومقطوعا ثمانين ومخيطا تسعين لجبر ما زاد نقص القطع فلا يغرم المشتري أرشه إن رد ولو قوم مخيطـــا بخمســـة وثمانين لجبر نصف النقص فيغرم نصف عشر الثمن أو بخمسة وتسعين لزاد على الجبر قدر ذلك فيشارك به وهذا كله إن أراد الرد وأما إن تمسك فـــلا يقـــوم إلا مـــرتين يقوم صحيحا ومعيبا بالقديم ليرجع بما قابله كما في ضيح ومفاده أن له أرش القديم مطلقا ولا ينظر هل ساوى الزائد الحادث أم لا وقيده عج بمـــا إذا ساواه ورده ب والحاصل أن الحادث إما عيب أو زيادة أو هما معا وفي كـــلها إن تمســـك قوم مرتين وإن رد قوم ثلاثا إن انفرد النقص وأربعا إن حدثت زيـــادة فقط أو مع عيب جبرته أم لا هذا مفاد جب وضيح وكلام جب في هذا غير صـــحيح **وفرق:**بضم الفاء وكسر راء مخففة **بين:**بائع **مدلس:** وهو من علم العيب وكـــتمه والأصـــل عـــدم ذلك حتى يثبت فإن ادعى جهله أو نسيانه أُحْلِف كما في المقدمـــات **وغيره:**وهو من جهل العيب أو نسيه **إن نقص:**الثوب ونحوه من السلع بفعـــل المشـــتري لـــه مـــا يعتاد له من غير انتفاع كصبغ وقطع معتاد في الثياب والجلود إذ لذلك تشترى فالمدلس لا شيئ له في نقصه إن رد لأنه كالإذن في ذلك بخـــلاف غيره واما إن تمسك فيرجع بقيمة العيب على المدلس وغيره وقال أصبغ ومحمـــد لا يرجع على المدلس بشيء فخرج بالسلع الحيوان كله والدور فلا يردها إلا بمـــا نقصها ولو في التدليس وخرج بفعل المشتري عيب حدث بلا سببه وبعدم انتفاعه لبس منقص[10] فلا يرده إلا بما نقصه في تدليس وغيره لأنه انتفع به وخرج بالمعـــتاد قطع ثوب (الوشي[11]) خرقا أو تبابين فإن ذلك فوت ويرجع بقيمة العيب

---

[10] في نسخة أخرى أو مبعض

[11] الصواب اسقاط ما بين المعقوفين والله أعلم

من الثمن وذكر اللخمي عن محمد ان الخشب كالثياب في التدليس فلا شيء على المبتاع فيما أحدث فيها من نشر أو نحت أو قطع معتاد اهـ وهذا يرد من خص ذلك بالثياب **كهلاكه**:أي المبيع سلعة كان أو غيرها كعبد **من التدليس**:أي العيب القديم فضمانه من البائع وعليه جميع الثمن إن دلس وإلا فمن المشتري **وأخذه**:أي شراء البائع **منه**:أي المشتري **بأكثر**:من الثمن الأول فإن دلس لم يرجع على المشتري بشيء وإلا رجع عليه بما زاد وقد مر هذا في قوله أو بأكثر إن دلس إلخ وأعاده للنظائر **وتبر مما لم يعلم**:في الرقيق فإنه يبرأ مما لم يعلم ولا يبرأ مما علم فدلس به كذا في ضيح ولو أسقط قوله مما لم يعلم كان أبين لأن الفرق في التبري المطلق فيبرأ من لم يدلس ولايبرأ من دلس **ورد سمسار**:وهو الدلال **جعلا**:فلا يلزمه رده إن رد المبيع بعيب التدليس بخلاف ما لم يدلس به واشترط ابن سحنون كون الرد بحكم لا تبرعا وقيد القابسي عدم رده بأن لايعلم بتدليسه فإن علم به فله اجر مثله ذكره في ضيح و:رد **مبيع**:يحتاج لحمل **لمحله**:الذي نقله منه المشتري فرده على المدلس **إن رد بعيب**:لأنه غره **وإلا**:بأن لم يدلس كما في ضيح **رد**:أي رده المشتري **إن قرب**:بحيث لاكلفة في رده **وإلا**:بأن بعد **فات**:الرد ويرجع المشتري بأرش العيب ولا يلزم البائع قبوله في المحل الأخر إلا أن يكون عبدا أو أمة لايتكلف في رجوعه كراء والطريق مامونة فلا يكون نقله فوتا قاله اللخمي **كعجف دابة**:أي هزالها هذا مثال للمتوسط فله ردها وما نفصها أو حبسها وأخذ قيمة العيب القديم **وسمنها**:بعد عجفها وذكر فيه ابن الجلاب قولين أحدهما أنه يخير في ردها أو حبسها وأخذ أرشها والثاني أنه إن حبسها فلا أرش له وله ردها وفي الكافي أن الثاني أولى وولد الدابة كسمنها عند ابن رشد في القولين وأما هزال الرقيق وسمنه فلغو ورأى ابن حبيب أن البين منهما معتبر **وعمى وشلل**:وكذا العور وذهاب أصبع أو قطع الأنملة في العلية هكذا في المدونة وقال ابن مسلمة ان العمى والشلل وقطع اليد مما يفيت الغرض وتبعه اللخمي قال وكذلك الأصبع والأنملة من العبد الصانع إن بطلت صنعته لذلك وكان يرغب فيه لأجلها وفي المقدمات أن ما أتلف أكثر المنافع كعيني العبد معا وقطع يديه أو رجليه مفيت له كموته **وتزويج أمة**: فله ردها وما نقص النكاح أو حبسها وأخذ قيمة العيب القديم وذلك لأن الزوج يتردد إليها أو تتردد إليه ذكره اللخمي وهذا يفيد أن العبد كالأمة وهو ظاهر قول ابن القاسم النكاح عيب يغرم المبتاع أرشه نقله ابن عرفة وهو عند بعضهم خلاف قول ابن حبيب بإلغاء عيب حدث في الخلق كشرب خمر أو زنى أو سرقة أو إباق فلا يغرم المشتري عنه شيئا وقال اللخمي لافرق بين عيب الخلق وغيره وفرق ابن رشد بأن ما ذكر لا يدرى لعله كامنا فلم يلزمه رد ما نقصه **وجبر**:عيب التزويج **بالولد**:إن ساوى قيمة العيب رد ولاغرم أو تماسك ولا شيء له وإن لم يساوه أتم الباقي وإن كان فيه فضل فللبائع وقيل لايجبر به وعليه ما نقص النكاح وكذا يجبر به عند ابن القاسم عيب ءأخر حدث بها ذكره ق .

تتمة:ذكر اللخمي أن الأمة إن ولدت على أوجه إما أن يكونا قائمين أو ماتا أو بيعا أو قتلا أو نزل ذلك بأحدهما فإن كانا قائمين فقولان هل يجبر الولد عيبها وإن

ماتـــا رجع بالعيب وإن مات الولد لم يضمنه وكأنه لم يكن وخير المشتري بين أن يمســك ويــرجع بالعيب أو يردها وما نقص النكاح وإن ماتت فكموتهما عند ابن القاســم يــرجع بقيمـــة العيــب وقال أشهب يخير البائع بين دفع الأرش أو يخير المشــتري بين أخذ الولد وأخذ الثمن وإن بيعا لم يرجع بشيء عند ابن القاسم وكذا علــى قــول أشــهب إن بيعا بمثل الثمن وإن بيعا بأقل رجع بالأقل في تمام الثمن وقيمة العيب وإن بيعت هي فلا شيء له عند ابن القاسم وكذا عند أشهب إن بيعت بمثل الثمن وإن بيعت بأقل خير البائع بين دفع قيمة العيب أو يخيره بين أخذ الولد أو رده ويــتم له الثمن وإن بيع الولد أو قتل فقال ابن القاسم يرد الأم وما أخذ من ثمــن الولد أو قيمته وإن قتلا أو قتلت هي رجع على قول ابن القاسم بقيمة العيب وقال أشهب لاشيء له إن أخذ مثل الثمن وإن أخذ أقل رجع بالأقل من قيمة العيب وتمــام الــثمن إن قــتلا وإن قتلت وكانت القيمة أقل فله أن يعطيه قيمة العيب أو يخيــره بين أخذ الولد ويتم له الثمن أو يرده ولاشيئ له وإن قتل الولد فقط وقيمته تجــبر عيب النكاح خير بين أن يمسك ولا شيئ له أو يرد ويحاسب بالولد فإن لم تجــبره كــان له أن يمســك ويأخذ قيمة العيب أو يرد ويغرم ما نقص العيب بعد الولادة **إلا ان يقبله:** البائع هذا قيد في المتوسط **بالحادث:**بلا أرش فلا شيئ للمبتاع إن تمسك لأنه كمن لم يحدث عنده عيب وقال عيسى إن إسقاط البائع أرش الحادث لا يســقط خيــار المبــتاع ذكــره ابن عرفة **أو يقل:**الحادث بحيث لا يؤثر نقصا **فــالكعدم:**فإمــا رد ولا شــيء عليه أو أمسك ولا شيء له قال فيها ولا يفيت الرد بالعيب حوالة الأسواق ولا نماء ولا عيب خفيف يحدث عنده اهــ وذكر ابن عرفة عن ابن يونس أنه الغي للمبتاع دون البائع لشرط السلامة عليه ولأنه إما مدلس أو مفــرط وهذا استحسان والقياس عدم إلغائه كالبائع وقال اللخمي إن لم يدلس البائع **كوعك:**لم يفسره في ضيح وفي الصحاح أنه مغث الحمى المغث ضرب ليس بشديد يقــال مغــث فلأنا إذا ضربه ضربا غير شديد وعليه فهو مكر ومع قوله وخفيف حــمى **ورمــد وصداع:**بضم أوله وهو وجع الرأس **وذهاب ظفر:**مطلقا وكذا زوال الأنمــلة فــي الوحش خاصة قاله فيها وكذا الكي والدماميل **وخفيف حمى:**وهو ما لايضــعف ولايمــنع التصــرف وكــذا كل وجع غير مخوف وذكر ابن عرفة أن الأمــراض ثلاثــة خفيف لا يثبت خيارا ومتوسط يثبته ومخوف يمنع الرد **ووطء ثيــب:**فلا شيئ على واطئها إن ردها بعيب واما البكر فعليه ما نقص من ثمنها كذا فــي الموطــأ وظاهره دلس البائع أم لا وبذلك صرح اللخمي في الثيب وذكر في البكر خلافا إن دلس هل يغرم ما نقصها لأنه انتفع بذلك أو لا يغرمه واختار الأول لأنــه صون به ماله ولأجله بذل الثمن وإياه اشترى اهــ وأما وطء الزوج فكالعدم فــلو ظهر عيب بعد افتضاضه لم يرد لنقصه شيء وقطع معتاد إن لم ينقص الثمن فــإن نقصه فحكى ابن رشد الاتفاق أن المشتري معه مخير بين ان يمسك ويرجع بقيمة العيب أو يرده وما نقصه إلا ان يدلس البائع ومن المعتاد قطع الثياب قمصا أو ســراويلات أو أقــبية قالــه فيهــا **و:**التغير **المخرج عن المقصود:**من المبيع **مفيت:**لرده لأن ذلك يصيره كالعدم **فالأرش:**أي أرش القديم متعين إلا أن يتراضيا

عــلى غيره **ككبر صغير**:لأنه يصيره نوعا ءأخر وذكر ابن رشد فيه خلافا هل هو فوت أم لا **وهــرم**:في الرقيق كما في ضيح وذلك بأن ضعف وذهبت قوته ومنفعته أو أكــثرهما **وافتضاض بكر**:على ما شهره ابن راشد بالمد والمعتمد أن له حبسها ويــرجع بــالقديم وردهــا بما نقصها وطؤها كما في الموطأ وغيره وقيده الباجي بالعــلي لأن الوخــش لا ينقصـــها ذكره في ضيح ومما يفيت قطع ذنب دابة تراد لــلركوب ذكره اللخمي **وقطع غير معتاد**:كقطع ثوب الوشي خرقا أو تبابين فذلك فــوت ويرجع على البائع بقيمة العيب من الثمن قاله فيها وسواء دلس البائع أو لا كما مر وقسم اللخمي قطع الثوب مع التدليس إلىثلاثة فإن كان يراد لمثل ذلك فله رده بــلا شــيئ وإن خرج عما يراد به وليس بمتلف فله رده بما نقصه وإن كان متــلفا كقطعــه قلانــس أو تبابين منع الرد ورجع بقيمة العيب اهــ وقلانس جمع قلنســوة وهـــي خــرقة مدورة تغطي الرأس وتبابين جمع تبان بضم المثناة وهو ســروال صغير لا يستر إلا السوأتين واستثنى المص من تعين الأرش فقال **إلا ان يهلك**:المبيع **بعيب التدليس**:فيرجع المشتري بجميع الثمن كتدليسه بحمل أمة فتموت منه كما مر ذكره مع نظائره وفيها أن من دلس في عبد بعيب فهلك بسببه أو نقص فضــمانه مــن البائع ويرد جميع الثمن كالتدليس بالمرض فيموت منه أو بالسرقة فــتقطع يده فيموت أو يحيي اهــ فإن حيي فله رده أقطع ويرد جميع الثمن ولو لم يدلــس لم يرده إلا بما نقصه القطع كما للخمي ولا يعارضه ما مر من أنه لايفرق بيــن مدلــس وغيره في نقص غير السلع لأن ذلك في نقص حدث عند المشتري وهـــذا في نقصه من عيب تدليس وضمانه من البائع ولو سرق ما لا قطع فيه رده ورجــع بجميــع الثمن وكانت معاملة المسروق منه في جناية السرقة مع البائع إن دلس يفديه أو يسلمه وإن لم يدلس فللمشتري إسلامه ويرجع بالعيب أو فداؤه ويرده عــلى البائع قاله اللخمي وبه يرد قول عب إنه إن لم يقطع خير البائع في إسلامه وفدائــه دلــس الــبائع ام لا **أو**:يهــلك **بسماوي زمنه**:أي اللعيب **كموته في**:زمن **إباقــه**:بــنهش حية أو نحو ذلك وكذا إن أبق فلم يرجع أو ذهب يسرق فسقط من موضــع فهــلك في ذهابه أو إيابه **وإن باعه المشتري**:قبل علمه بالعيب **فهلك**:بعد الــبيع **بعيــبه**:أي التدليس **رجع على المدلس إن لم يمكن**:رجوعه **على بائعه**:هو لعدمــه **بجميع الثمن**:الأول فإن تساوى الثمنان فواضح وإلا **فإن زاد**:الأول **فــ**:ما زاد **للثاني**:هو الوسط يرده له الثالث إن قبضه واعترض في ضيح قبضه لما زاد بــأن الــثاني لم يوكله عليه وقد يبرئه المدلس منه ولأنه يقول له لم أعاملك ولولا الثمن الذي دفعت لما كان لك علي مقال فلا يكون لك غيره **وإن نقص**:الثمن الأول **فهــل يكملــه**:البائع **الثاني**:**أو** لا يكمله إلا أن يكون الأول أقل من قيمة العيب من الــثمن الــثاني فيرجع عليه بتمام قيمة عيبه **قولان**:لابن القاسم كما في ضيح وقال أصــبغ يرجع عليه بقيمة العيب وللثاني بقية الثمن ذكره شس ومفهوم لم يمكن أنه إن أمكــن رجع على بائعه بالأرش ثم يرجع بائعه على المدلس بالأقل من الأرش والــثمن قاله محمد وقال ابن القاسم يأخذ ثمنه قل أو كثر فيعطي منه مشتريه بقية رأس ماله ذكره ب **ولم يحلف مشتر**:على نفي رؤيته **إن ادعيت رؤيته**:العيب حين

الشــراء **إلا بدعــوى الإراءة**:أي أن البائع أراه إياه فيحلفه قاله فيها **ولا**:يحلف إن ادعى عــليه **الرضا به**:حين علمه **إلا بدعوى مخبر**: برضاه بعد علمه أو يقول قد بينــته له فرضيه قاله فيها وقال ابن أبي زمنين يحلف أولا البائع لقد أخبره مخبر قيــل ويزيد مخبر صدق ولو عين من أخبره سقط حلفه ولو كان مسخوطا كما في ضــيح وابــن عــرفة هــذا إن صدقه من عينه وإلا لم يحلف المشتري ذكره ب **ولا**:يحــلف **بــائع أنــه لم يابق**:العبد عنده **لإباقه بالقرب**:أي لقرب البيع فإذا قال مشــتريه للبائع أخشى أنه قد أبق عندك فاحلف لي فلا يمين عليه إذ ما جهل أمره فهــو على السلامة حتى تقوم بينة قاله فيها **وهــل يفرق**:إذا بين بعض العيب وكتم بعضـــه **بين**:تبيين **أكثر العيب**:الذي هلك به **فــ**: يكون **يرجع بالزائد**:على ما بينه كمـــا لـــو أبـــق شهرا فقال أبق عشرين يوما **أو**:تبيين **أقله**:كعشرة أيام من الشهر فيـــرجع **بالجميع**: لأن الأقل تبع فكأنه لم يبين شيئا **أو**: يرجع **بالزائد مطلقا**:قل أو كـــثر ولا ينظر في هذين القولين هل هلك فيما بينه أم لا **أو** :إنما يفرق **بين هلاكه فيمـــا بيـــنه**:من الزمن **أو لا**:بأن هلك بعده فيما كتمه فإن أبق فهلك في القدر الذي بيـــنه لـــم يكن كالمدلس فيرجع عليه بقيمة العيب وإن هلك فيما كتمه رجع بجميع الـــثمن لهلاكه فيما دلس به **أقوال**:ثلاثة **ورد بعض المبيع**:المتعدد المقوم إن ظهر ببعضـــه عيـــب **بحصـــته**:من الثمن كواحد من عشرة أثواب فإذا قومت كلها بمائة وقومـــت دون المعيـــب بثمانين فحصته خمس الثمن وليس له إلا رده بحصته أو الرضـــا بالعيب ولا يرد الجميع إلا برضى البائع هذا إن كان الثمن مثليا وإلا فهو قوـــله **ورجع بالقيمة**:أي قيمة حصة المعيب وهل تعتبر يوم البيع أو يوم الحكم **إن كـــان الـــثمن سلعة**:لا بجزء السلعة خلافا لأشهب فمن اشترى ستة أثواب بدار ثم ظهـــر بأحدهـــا عيب فله بنسبته من قيمة الدار فإذا ساوت ستمائة وكل ثوب مائة فعلى المشهور يأخذ مائة وعلى قول أشهب يرجع بسدس الدار وهو الأصل لاسيما إن كـــان المعيب النصف إذ ينوبه نصف الثمن وليس ترجيح عق البائع بأولى من عكســـه قاله في ضيح واستثنى من رد البعض قوله **إلا أن يكون**:المعيب **الأكثر**:**أو** الأعلى ويسمى وجه الصفقة وهو ما نابه أكثر من نصف الثمن فليس له إلا الرضا بـــه أو رد الجميـــع لأن رده وحده يضر بالبائع في صفقته إذ يحمل بعضه بعضا وأيضا تمسكه بالسالم كابتداء عقد بثمن مجهول لأنه ملك الرد فأمسكه بما يصير له مـــن الثمن في الجملة وذلك لا يعلم إلا بعد تقويم وأجازه ابن حبيب واللخمي لأنه باق على العقد الأول لم يفسخ وهذا إن لم يفت الأدنى فإن فات بتغير سوق أو بدن مضـــى بمنابه من الثمن إلا أن يكون الثمن عرضا لم يفت لقولها فيمن باع عبدا بـــثوبين فهـــلك عنده أحدهما وألفى الأخر معيبا وهو وجه الصفقة أنه يرده وقيمة الهـــالك وأخـــذ عـــبده إن لم يفت اهـــ وقال أشهب إذا ظهر عيب أو استحقاق في الأكثر أو الأعلى له رد الأعلى ولا يرد الأقل لأن الأدنى إنما يشترى لأجل الأجود وأمـــا عدد متساو أو متقارب فكل واحد مشترى لنفسه ورأى ابن القاسم أن التاجر يرغب في شراء الجملة دون شراء القليل ذكره اللخمي.

فــرع:إذا اختــلفا في قيمة هالك وصفاه وقومت تلك الصفة وإن اختلفا في الصفة فــالقول للبائع مع يمينه إن قبض الثمن وإلا فللمشتري لأنه غارم وقال أشهب إنه للـبائع مطـلقا واختاره في الكافي **أو**:يكون المعيب **أحد مزدوجين**:كنعلين وخفين ومصــراعي الـبيت إذ لايغني أحدهما عن الأخر ولذا كان الأصح أن من استهلك أحدهمــا فعـليه قيمتهما واختلف فيمن استهلك سفرامن ديوان أو سفرين هل يرد الســالم وما نقص أو يغرم الجميع ذكره في ضيح **أو** :يكون مابيع **أما وولدها**:فلا يــرد أحدهما بعيب لمنع تفرقتهما **ولا يجوز التمسك بأقل استحق أكثره**:خلافا لابن حـبيب إذ لا تعـلم حصته من الثمن إلا بعد التقويم فكانه بيع مؤتنف بثمن مجهول لوجوب الرد في جميع الصفقة قاله فيها ذاكرا لهذه مع الرد بالعيب كما هنا وفرع عــلى مــا ذكــر قولــه **وإن كــان درهمان**:هذا إسم كان إذ قد يرد نكرة محضة **وســلعة**:عطف على ما قبله **تساوي عشرة** اشتريا **بثوب فاستحقت السلعة**:من يد المشــتري **وفات الثوب**:ولو بتغير سوق **فله**:أي المشتري **قيمة الثوب بكماله**:على الأصح **ورد الدرهمين**:لرب السلعة ولا يتمسك بهما لأنهما أقل استحق أكثره وقيل له قيمة ثوبه إلا سدسه المقابل للدرهمين ولا يردهما ومبنى الخلاف كما في ضيح هــل تنفســخ الصــفقة إذا اســتحق جــلها أو يصح مناب ما بقي **و**:جاز **رد أحد المشتريين**:نصيبه من المعيب وإن أبى البائع تفريقه قاله مالك قال ابن القاسم وهو أبين إذ لو فلس أحدهما لم يتبع إلا بنصف الثمن قاله فيها وقال مالك أولا إن للبائع مقــالا واخــتاره أشــهب وعليه فقال ابن وهب إذا أراد أحدهما الرد وأبي الأخر تقاويــاه وقيــل للآبي خذ نصيب الراد وقيل لمريد الرد خذ قيمة العيب وصححه الباجي لقول مالك فيمن اشترى عبدا فباع نصفه ثم وجد عيبا فيريد الرد أنه يخير الــبائع بين قبول نصفه الباقي ودفع نصف أرش العيب هذا كله في ضيح ولو كان المشــتريان شريكي تجارة فلأحدهما قبول المعيب وإن أبى الأخر كما يأتي **و**:أن يــرد **عــلى أحــد الــبائعين**:نصيبه دون الأخر ولا مقال لمن رد عليه لأن ملكه متبعض ابتداء **والقول للبائع**:بلا يمين كما في ق والكافي **في نفي العيب**:إذا تنازعا فيه **أو**:نفي **قدمه**:إذا ثبت وجوده **إلا بشهادة عادة للمشتري**:عند أهل المعرفة بأنه لا يحــدث مــثله بعد البيع فإن لم تشهد بشيء فالقول للبائع لأن الأصل لزوم العقد فعلى المبتاع البينة فإن أقام واحدا حلف معه على البت ورجع وقيل لا يحلف معه بــناء عــلى أن الواحد لا يقبل فيما ليس بمال ويؤدي إليه ولو كان مع ما شك فيه عيــب قديم كان القول للمشتري بيمين أنه ما حدث عنده لأنه وجب له الرد بالقديم والــبائع مــدع في الحادث ليرد له ما نقصه هذا مفاد ضيح وفيه أنه إن اختلفا في تــاريخ العقد فالقول للبائع **وحــلف من**:له القول إن **لم يقطع بصدقه**:كالمشتري إن رجحته العادة والبائع إن رجحته أو لم ترجح شيئا أما إن قطع بقدمه أو حدوثه فلا يميــن وقيد جب العيب هنا بالخفي ومفاده أن الظاهر لا يرد به لأن المشتري يراه وهــو قــول ابن حبيب واعتمده قوم ومذهبها أنه لا يلزمه سوى اليمين أنه لم يره وقــت البيع ويحكم له بالرد وفيها أنه ترد الزلاء والأقطع والأعور قال اللخمي أما الأعــور فإن كان قائم العين وقد ذهب نورها فيصح أن يرد به وإن طال وإن كان

مطموس العين لم يرد به وإن قرب إلا أن يكون بفور الشراء قال وكذلك **قطع اليد** إذا كان قلب يديه وذكر ابن عرفة أن ظاهرا لا يخفى على كل من اختبر المبيع تقليبا ككون العبد مقعدا ومطموس العينين لا قيام به اتفاقا وأن ظاهرا يخفى عند التقليب على من لا يتأمل كالعمى مع قيام العينين يقام به اتفاقا **وقبل**:في معرفة العيب **للتعذر**: بأن عدم العدول **غير عدول**:إن سلموا من جرحة الكذب وإلا فلا اتفاقا ذكره ابن عرفة **وإن**:كانوا **مشركين**:إذ طريق ذلك الخبر ولذا يكفي الواحد المازري إن لم يوجد من يعرف هذا إلا من ليس بعدل من المسلمين أو غيرهم اكتفى بهم للضرورة وفي ضيح عن محمد أنه لا يثبت إلا بعدلين ولو كان المبيع ميتا أو غائبا لم يثبت إلا بعدلين اتفاقا وإن كان العيب بجسد أمة أو فرجها ثبت بامرأتين وقال سحنون إن كان في الجسد نقر عنه الثوب ونظر إليه الرجال وما في الفروج يثبت بالنساء ذكره في ضيح وإن كان مما ينفرد بمعرفته الرجال شهدت امراتان بصفته وسئل أهل العلم بذلك عن حكمه ذكره ابن عرفة **ويمينه**:أي البائع صيغتها **بعته**:وما هو به **و** :يزيد **في ذي التوفية**:وهو ما يكال أو يوزن أو يعد لأنه لا يضمن بالعقد ومثله الغائب والمواضعة وما فيه خيار أو عهدة **وأقبضته**:وأما غيره فلا يحتاج لذلك إذ يضمنه المشتري بالعقد **وما هو**:أي العيب المدعى **به بتا في**:العيب **الظاهر**:كالعرج والخرق في الثوب وضعف البصر كما في ضيح **وعلى**:نفي **العلم في الخفي**:كالزنى والسرقة وقال أشهب نفيا للعلم فيهما وقال ابن نافع بتا فيهما والأقوال الثلاثة تجري في يمين المشتري إن نكل البائع كما في ضيح **والغلة له**:أي للمشتري والنفقة عليه قاله ابن رشد **للفسخ**:أي فسخ العيب لأن الضمان منه وهذا فيما قبل علمه بالعيب أو بعده ولا ينقص كاللبن والسكنى **ولم ترد**:للبائع وإن كانت قائمة بيد المشتري كما في المدونة **بخلاف ولد**:لأمة أو غيرها فإنه يرد إن كان قائما إذ ليس بغلة وإن بقيت الأم فله ردها بالعيب ويرجع بالثمن كله ولا شيئ عليه في الولد قاله فيها **وثمرة أبرت**:بتخفيف الباء وشدها يوم الشراء فإنها ترد لأن لها حصة من الثمن إذ لا تجب للمشتري إلا بشرط كما يأتي ويرجع بالسقي والعلاج عند ابن القاسم ابن يونس ما لم تجاوز قيمة الثمرة نقله في ضيح ثم إن ظهر العيب قبل طيبها ردت اتفاقا ولا تلزم بحصتها من الثمن حذرا من بيع تمر لم يبد صلاحه وبعده ردت عند ابن القاسم وإن يبست أو جذت خلافا لأشهب ولم يمضها ابن القاسم هنا بعد طيبها كما أمضاها في الشفعة وإن أتلفها رد مكيلتها إن علمت وإلا رد قيمتها ويرد ثمنها إن بيعت قاله ابن رشد وإن تلفت بسماوي قبل جذاذها فلا شيء عليه قاله فيها **وصوف تم**:يوم الشراء فإنه يرد وإن فات رد مثله إن علم وإلا مضى بحصته من الثمن ولا يرجع في ذلك كله بالنفقة لأن للغنم غلة سوى الصوف بخلاف تمر النخل قاله ابن رشد ومحل رد الصوف عند اللخمي إذا لم ينبت بعده مثله فإن نبت مثله جبره وقال إنه أبين من الجبر بالولد لأنه لايكون للمبتاع بحال والصوف قد يكون له فالجبر بما قد يكون له أولى من الجبر بما لا يكون له أصلا **كـ**:ما لاترد الغلة **في شفعة واستحقاق وتفليس وفساد**:فلا يردها في هذه الأربع من أخذ من

يـــده ماله غلة إلا أن يعلم المستحق منه أن بائعه لايملكه أو يعلم من رد بفساد أنه وقـــف على غير معين وهذا في غلة غير ثمرة أو ثمرة لم توبر يوم البيع[12] وفيما تكون به الثمرة غلة تفصيل كما لابن رشد فإن حدث بعد البيع ولم يوبر أو أبر ولم يطـــب رد للبائع وفي غرمه أجر السقي والعلاج قولان لابن القاسم وسحنون وإن جـــذه المشـــتري فكعيب حدث عنده لأنه يفيت الأصل والقياس على أن الرد ابتداء بيع بقاؤه إن أبرّ للمبتاع فإن طاب أي أزهى فللمبتاع قاله ابن القاسم فيها وقال في الموازيـــة يرد في الاستحقاق ما لم ييبس وقيل ما لم يجذ وقاله ابن الماجشون في البيع الفاسد ولا فرق بين ما رد بعيب أو فساد أو استحقاق وإن وجد ثمر يوم البيع ولـــم يوبر يوم الرد فهو للبائع وفي غرمه الأجر قولان فإن أبر قبل الرد أو طاب فكمـــا مـــر فيما حدث بعد البيع فأبر أو طاب قبل رده وإن أبر يوم البيع ورد ولم يطـــب فللبائع اتفاقا كما مر وفي غرمه الأجر قولان وإن طاب فقيل للبائع وإن جذ ولـــه مكيلته إن فات وقيمته إن جهلت وقيل غلة للمشتري وقيل يمضي بمنابه من الـــثمن إن يبس وإن تلف بجائحة فلا شيئ فيه اتفاقا وإن طاب الثمر يوم البيع فهو للـــبائع ومثله إن فات فإن جهلت مكيلته فهل يرد قيمته أو يمضي بمنابه من الثمن قـــولان ومـــثل رده بعيـــب رده بالفساد إلا أن هذا لازم فهو نقض بيع اتفاقا وقال المـــازري ترد في الفساد والاستحقاق والشفعة ما لم تيبس وفي التفليس ما لم تجذ وقـــد قيل الابار في هذه المسائل فوت وقال بعضهم لايتحقق فرق يقتضي اختلافها وهو ظاهر المص فيدخل في جميعها الفوت بالطيب وباليبس وبالجذ وفي المقدمات أن الـــثمرة تكون غلة للمشتري في العيب والفساد بالزهو وفي الاستحقاق والشفعة باليـــبس وفـــي التفـــليس بالجذ **ودخلت**:السلعة إن ردت بعيب **في ضمان البائع إن رضـــي بالقبض**:وإن لم يقبض وقيل إن قبض فإن لم يرض به لم تدخل في ضمانه ولـــو وافق على قدم العيب إذ قد يدعي أنه تبرأ منه **إن ثبت**:العيب **عند حاكم وإن لـــم يحكـــم**:بالرد وقيل حتى يحكم به عزاه اللخمي للمدونة وهذا في حق الحاضر دون الغـــائب لما مر في قوله ثم قضى إن أثبت عهدة وقال أصبغ إذا شهد المبتاع على العيب وأنه لم يرض به فقد برئ من الضمان وإن لم يرض البائع بالقبض ما لم يطل الأمد حتى يرى ان المبتاع راض بالعيب نقله في المقدمات **ولم يرد**:المبيع **بغـــلط**:فـــي بيـــع المرء مال نفسه بالمساومة بخلاف بيع الوكيل وبيع المرابحة **إن سمي باسمه**:أي إسم يصدق عليه كأبيعك هذا الحجر فتبين أنه ياقوت لأن الياقوت حجر بخلاف غير اسمه كزجاج فيرد اتفاقا كما في ضيح وكذا إن قال هذه الياقوتة فـــتوجد حجرا فإن للمشتري الرد أو قال بع مني هذه الزجاجة فتبين أنها ياقوتة لم يـــلزم الـــبيع اتفاقا وذلك لأن تسميته بغير اسمه مظنة الجهل وتسميته باسم جنسه مظنة معرفته فلم تقبل دعوى خلافها **و لا**: رد **بغبن**:لبائع أو مشتر في ماله بخلاف الوكيـــل والوصـــي فإنـــه يرد بيعهما بغبن اتفاقا إلا ان يفوت مال المحجور بكبيع فيـــرجع عـــلى المشتري بفضل القيمة على الثمن قاله ابن رشد وذكره ابن عرفة وصـــوب أن الغبن هنا ما نقص عن القيمة نقصا بينا وإن لم يبلغ الثلث **ولو خالف**

---

[12] **ساقط في النسخة الرابعة**

العـادة:خلافا لمن قال إنه إن نقص ثلثا فأكثر رد به وقال ابن القصار يرد إن زاد علي الثلث نقله ابن رشد **وهل إلا أن يستسلم**:أي يسترسل وقوله **ويخبره بجهله أو يستأمنه**:عطف تفسير وأو للتنويع وفي المقدمات إن بيع الاستمانة والاسترسال أن يقـول اشتر مني كما تشتري من الناس فإني لا أعلم القيمة **تردد**:في النقل وظاهره وجود قول بعدم الرد بالغبن مطلقا والذي في المقدمات أنه إن استرسل وجب القيام بالغـبن إجماعا لقوله صلى الله عليه وسلم "غبن المسترسل ظلم" والذي ذكر جب طـريقان طـريق عبد الوهاب أنه لا خلاف في خيار غير العارف وفي العارف قـولان وطريق المازري إن استسلم وأخبره بجهله فله الرد وإن كان عالما فلا رد لـه وفي غيرهما قولان وذكر ابن عرفة طريق ابن رشد في البيان ظاهر المذهب أنـه لا يعذر بجهل قيمة المبيع في بيع المكايسة وضعف نقل ابن القصار أبو عمر غـبن المتسلم المستنصح يوجب له الخيار وبيع غيره المالك أمر نفسه لا أعلم في لـزومه خلافا ولو كثر غبنه القاضي في لزوم بيع من لايعلم سعر ذلك إذا خالف غبـنه العـادة قولان وما لابن رشد يوافق ما لأبي عمر لأن بيع المكايسة يخرج المستسلم ويخالف ما لغيرهما وما للقاضي إن قيد بغير المستسلم وافق ما للمازري **ورد**:الـرقيق خاصة **في عهدة الثلاث بكل حادث**:من مرض أو موت أو نقص إلا ذهـاب مال العبد المشترط ما له قاله فيها ومغنى العهدة تعلق المبيع بضمان البائع فـإن كـان ضمانه مما يطرأ بعد العقد فخاصة بالرقيق وهي عهدة الثلاث وعهدة السـنة وإن كان مما سبق سببه العقد فعامة وهي عهدة الإسلام من درك المبيع من عيـب أو اسـتحقاق وهي على متولى العقد إلا أن يصرح بأنه وكيل أو يعلم ذلك فعـلى موكله إلا أن يفوض له لأنه حل محله وما باعه القاضي أو الوصي فعهدته فـي مال اليتامي فإن هلك مالهم ثم استحق المبيع فلا شيء عليهم قاله فيها وحمله اللخمي على بيع الأنفاق عليهم للضرورة فإن تجر الوصي لهم اتبعت ذمته كوكيل مفوض **إلا أن يبيع ببراءة**:من جميع العيوب فإنه يبرأ من عهدة الثلاث والسنة كما فـي الكـافي وما أصابه في الثلاث فهو من المبتاع قاله فيها وهذا إنما يظهر في عهـدة معـتادة وكبيع البراءة بيع الحاكم أو الوارث لدين ونحوه فلا عهدة فيه قاله فيهـا **ودخـلت**:عهـدة الثلاث **في**:زمن **الاستبراء**:أي المواضعة لأن الضمان في كـليهما من البائع فلا ينتقل عنه إلا بأقصاهما وأما عهدة السنة فتأتنف بعد الأمرين لأن الضمان فيها من المشتري إلا من ثلاثة أمراض وإن كان البيع بخيار بدئ به قـبل الأمـرين **والـنفقة**:عـلى العـبد وكسـوته فـي عهدة الثلاث على البائع **والأرش**:لجـناية فيه له وعليه عقل ما جناه كما في المدونة **كـالموهوب**: للعبد في الثلاث **له**:أي البائع واللام بالنسبة للنفقة بمعنى على وبالنسبة لما بعدها للملك وفي نسـخة والـنفقة عـليه ولـه الأرش كالموهوب ذكرها غ **إلا المستثني ماله**: بأن اشترطه المشتري والقيد لما بعد الكاف هذا قول ابن القاسم في العتبية إن نماء مال العبد في الثلاث بربح أو عطية لمبتاعه إن شرط ماله وإلا فلبائعه ابن رشد القياس أن نماءه بالعطية لبائعه لأنه في ضمانه وقول ابن القاسم استحسان نقله ابن عرفة وهل الغلة للمشتري كما شهره جب أو للبائع لأن الخراج بالضمان وفي ضيح عن

المــــازري أنه المنصوص و:رد **في عهدة السنة بجذام وبرص:**لا بالبهق والحمرة والجـرب قاله فيها **وجنون:**بطبع أو مس جن **لا:**إن كان **بكضربة:**أو خوف لأنهما يـــزولأن بالمعالجة وإنما تلزم العهدتان **إن شرطا:**عند العقد وجرد الفعل من التاء لأن العهدة بمعنى الضمان **أو اعتيدا:**بالبلد وقد اختلف فيهما فروى المدنيون يقضى بهمـــا فـــي كـــل بلد وروى المصريون لا يقضى بهما إلا بعادة أو بحمل السلطان عليهما وفي ق عن محمد أنها تلزم في بلد اعتيدت به حتى تشترط البراءة ولا تلزم فـــي غيـــره إلا بشرط وذكر ابن عرفة قولين هل يلزم شرط البراءة في بلد عهدة **وللمشـــتري إســـقاطهما:**بعد العقد لأن ذلك حق له فله تركه وللبائع ذلك قبل العقد كمـــا فـــي ضـــيح و:العيب **المحتمل:**حدوثه **بعدهما منه:**أي من المشتري عند ابن القاســـم لأن الأصل السلامة وانبرام العقد ولمالك أنه من البائع لأن الأصل أنه في ضـــمانه فـــلا ينـــتقل عنه بشك ولو ظهر جنون في السنة ثم ذهب فيها رد به إذ لاتومن عودته وكذا الجذام والبرص عند ابن حبيب وقال ابن القاسم لا يرد إلا أن يقـــول أهل المعرفة لا يؤمن عوده وأما عيب حدث في الثلاث فذهب قبل الرد فإن أمن عوده كبياض العين فلا رد به وإن لم يومن كالحمى فقال سحنون يرد به وقال أشهب يوقف حتى ينظر ذكره في ضيح **لا:**تلزم العهدة **في منكح به:**على المشهور لأن الصداق طريقه المكارمة هذا إن اعتيدت فإن شرطت لزمت فيه وفي غيره إلا ان يـــلزم ديـــن بديـــن كماخوذ عن دين أو دم **أو مخالع:**لأن طريقه المناجزة لأن المرأة لما ملكت نفسها ملكا لا يتعقبه رد وجب ملك الزوج العوض كذلك قاله ابن عرفة **أو مصالح في دم عمد:**كان عن إنكار أو إقرار وقيد بالعمد لأن الخطأ يشمله الماخوذ عن دين كما يأتي وقول ابن رشد أن المصالح به عن الإقرار محله إقرار بمال معين لقوله إنه بيع تكون فيه العهدة وإنما لم تكن في المصالح به على الأنكار لأنـــه كالهـــبة ولأنه يقتضي المناجزة لأنه أخذ على ترك الخصومة فلا تجوز فيه عهـــدة قال وأما الماخوذ عن دين أو دم عمدا فإنما لم تكن في ذلك العهدة لوجوب المـــناجزة فيها اتقاء الدين بالدين ومثله لابن عرفة فالعلة تفيد أنه لا فرق فيه بين الأنكـــار والإقـــرار قاله ب **أو مسلم فيه:**لأنه تطلب فيه المناجزة **أو:**مسلم **به:**في غيره بأن جعل رأس مال لأن السلم يقتضي المناجزة وعلل خع المسلم فيه وبه بأن السلم رخصة فخفف فيما يدفع فيه أو يوخذ عنه **أو قرض:**أي مقرض لأنه معروف وكذا قضاؤه لأنه ماخوذ عن دين كما يأتي **أو:**غائب مبيع **على صفة:**لعدم المشاحة فيـــه فإن بيع برؤية متقدمة ففيه العهدة **أو مقاطع به مكاتب:**بأن أخذ عما في ذمته لأنـــه كماخوذ عن دين ولتشوف الشارع للحرية والعهدة ربما أدت لعجزه فيرق **أو مبيع:**باعه حاكم **على كمفـــلس:**ونحوه من غائب وسفيه لأن بيع الحاكم بيع براءة كمـــا مر **أو مشتري للعتق:**أي بشرطه كما في ضيح سواء كان بإيجاب أو تخيير لتشـــوف الشارع للحرية **أو ماخوذ من دين:**من سلم أو قرض أو غيرهما لوجوب المناجزة فيه حذارا من الدين بالدين كما مر وسواء أخذ على وجه البيع أو الصلح عـــن إقرار أو إنكار قال ابن رشد وإنما لم يكن في المصالح به على الأنكار عهدة لأنهـــا شبه الهبة في حق الدافع وهذا يرد قول عب إن فيه العهدة **أو رد بعيب:**فلا

عهـــدة فيه على راده لأن الرد به حل بيع لا بيع ثان وفيما رد بإقالة قولان محهلما إن نقـــد الثمن وإلا فلا عهدة فيه لأنه كماخوذ من دين والعهدة في الإقالة على أنها بيع واما على أنها فسخ فلا عهدة فيها قولا واحدا قاله ابن عرفة أو **ورث**:فلا عهدة فيـــه لوارثـــه على باقي الورثة وكذا إن بيع لدين ونحوه فلا عهدة فيه إذا علم أنه إرث لأنه بيع براءة كما مر **أو وهب**:ولو للثواب لأنه معروف لامشاحة فيه وذكر ابن عرفة أن ما وهب للثواب يدخله قولان كمنكح به **أو**:أمة **اشتراها زوجها**:لعدم التشـــاح بيـــنهما لأن فسخ النكاح لا يمنعه من وطئها بالملك وأما شراؤها له فعليه العهدة لأنه يباعدها إذ لا يطأها فدوام المودة يوجد مع شرائه لها دون العكس إذ قد يكـــون لـــرفع تحكمه عليها وكونها في عصمته **أو موصى ببيعه من زيد**:مثلا **أو ممـــن أحب**:العبد فلا عهدة فيهما ليلا يفوت غرض الموصي هذا إن علم المشتري بالإيصـــاء **أو**:موصى **بشرائه للعتق**:إذا عين وإلا ففيه العهدة لأنه إذا رد يشترى غيره فلم يفت غرض الموصي **أو مكاتب به**:ابتداء لأنه إن كان معينا فكأنه انتزاع وإلا أشـــبه المسلم فيه قاله ابن عرفة أو **المبيع فاسدا**: إذا رد لأن رده حل للبيع لا بيـــع ثان **وسقطتا**:أي العهدتان **بكعتق**:من المشتري **فيهما**:لأنه إذا أعتق أو دبر أو كـــاتب أو أولد فقد رضي بإسقاط العهدة وتسقط النفقة عن البائع وقيل تبقى العهدة ويـــرجع بقيمـــة العيـــب اللخمي وهو أحسن وقيل تبقى ويرد العتق ذكرهما جب **وضمن بائع مكيلا لقبضه**:أي حتى يقبض وقبضه يكون **بكيل**:وقيل قبضه حصوله فـــي وعـــاء المشـــتري أو يـــده وهو مفاد قوله واستمر بمعياره ففي كلامه تدافع **كمـــوزون معـــدود**: فقبضهما بوزن أو عد ومراده أن ما كيل أو وزن أو عد فقد قـــبض فلا يتوقف على قبض غيره **والأجرة**:أي أجرة الكيل ونحوه **عليه**:أي البائع عـــلى الأصـــح لأن على كل بائع أو مشتر تسليم ما في جانبه إلا لعرف أو شرط **بخـــلاف الإقالة والتولية والشركة**:بعد القبض فإن الكيل فيها على القابض لا على الدافـــع وإن كـــان كبائع لأنه فعل معروفا **على الأرجح**:عند ابن يونس **فكالقرض**: فـــإن[13] الأجـــرة فيـــه عـــلى المســـتقرض كأنـــه مقيـــس عليه بجامع المعروف **واســـتمر**:ضـــمان المكيل ونحوه **بمعياره**:أي مكياله أو ميزانه فيضمنه البائع حتى يصـــل لوعـــاء المشتري أو يده وهذا يفيد أن قبض ما كيل أو وزن بحصوله في وعـــاء المشـــتري أو يـــده وهـــو الـــذي صدر به اللخمي وابن عرفة **ولو تولاه المشـــتري**:خلافا لرواية سحنون أن ما تولاه فمنه دون ما تولاه البائع أو وكيله إلا أن يكـــون المعيار يحمل بما فيه إلىمنزل المشتري إذ لا وعاء له حاضر فضمانه فـــي حمله منه ولو حمله له البائع في معياره لأنه وكيل وذكر ابن عرفة عن ابن رشد أن مبنى الخلاف على القولين في ضمان المبتاع لسلعة حاضرة هل بالعقد أو بقبضـــها أو مضي ما يمكن فيه وأن الخلاف فيما سقط من يد بائعه حين صبه بعد امـــتلائه لتعينه للمشتري بشروعه في صبه وأما لو امتلأ فسقط قبل أخذه في صبه فمـــن البائع اتفاقا إن تولى الكيل فلا يدخله الخلاف لعدم تعينه للمشتري بامتلائه إذ للـــبائع أخذه لنفسه ويعطيه غيره إلا أن يكون ءأخر كيل بقي للمشتري وقد فنى ما

---

[13] **في النسخة الرابعة في أن**

عند البائع وحاصله أن[14] ما تولاه البائع يضمنه في صبه على الأصح وقبله اتفاقا إلا أن يأخذه مبتاعه ليصبه فيضمنه اتفاقا وما تولاه المشتري يضمنه البائع في صبه وقبله على الأصح وما حمل في المعيار يضمنه المشتري حمله هو أو البائع **وقبض العقار**:أي الأرض وما فيها من بناء وشجر **بالتخلية**:بأن يخلى بينه وبين المشتري ويمكنه من التصرف ويسلم إليه مفتاح الدار وفي تعبيره بالتخلية نظر لأنها إقباض لاقبض وإنما عبر بها دون الإخلاء الذي هو تفريغ الدار من أمتعة البائع لأن ذلك لا يشترط إلا في دار السكنى كما للخمي و:قبض **غيره بالعرف**:أي بما هو في العرف قبض كحوز الثوب وأخذ مقود الدابة وإنما ذكر قبض ما لا توفية فيه ليكمل أنواع القبض وفائدته فيما يحتاج للحوز كالهبة لا لكون قبضه شرطا في نقل ضمانه كما توهم من اعترضه وإنما يشترط ذلك في ضمان الفاسد كما مر أو الغائب كما يأتي لا في غير ذلك ولذا قال المص **وضمن**:أي ضمنه المشتري **بالعقد**: الصحيح اللازم حيث لا توفية ولا عهدة ثلاث وقيل بمضي زمن قبضه وقيل بقبضه ذكرهما ابن عرفة ونقل ق عن ابن القاسم أن من باع ثوبا عليه وقال للمشتري أبلغ البيتَ به فاختُلِسَ منه الثوب أن مصيبته من المشتري إذا قامت بذلك بينة **إلا** السلعة **المحبوسة**:عند البائع **للثمن**:أي لأجله فكالرهن عند ابن القاسم وعند غيره من الأصحاب أن ضمانها من المشتري ذكره في ضيح وإنما يجوز حبس ما بيع بنقد لأن ما بيع نسيئة قد رضي بائعه بتسليمه قبل أخذ عوضه وهل ما بقي بيد بائعه على السكت يلحق بما حبس للثمن أو بالوديعة قولان للمتأخرين كما في ضيح **أو**:لأجل **الإشهاد**:على أن الثمن في ذمة المشتري **فكالرهن**: في الضمان وعليه فالمصيبة من المشتري إن قامت بينة بالتلف وإلا غرم البائع القيمة وذكر ابن رشد فيما حبس للثمن فتلف ببينة قولين قيل ضمانه من البائع ويفسخ البيع وقيل من المشتري ويلزمه الثمن وإن لم تقم بينة فعلى الأول فقيل يصدق البائع بيمين في تلفة ويفسخ وقيل إلا أن تكون القيمة أكثر من الثمن وعلى الثاني أي أنها من المشتري فقيل يصدق البائع بيمين ويثبت البيع ويغرم القيمة وقيل إلا ان تكون أقل من الثمن فلا يصدق إلا أن يصدقه المشتري **وإلا الغائب**:غير العقار **فبالقبض**:لاقبله إلا لشرط كما مر **وإلا المواضعة فبخروجها من الحيضة**:كما ذكره في ضيح ثم نقل عن الباجي أن الضمان ينتهي برؤية الدم لأن ابن القاسم أجاز للمشتري برؤية الدم الاستمتاع أي غير الوطء فصوابه كما قال ق فبدخولها في الحيضة **وإلا الثمار**:فلا تضمن بالعقد لـ:أجل **الجائحة**:فإن ضمانها من البائع وأما غيرها فمن المشتري لقول ابن رشد إن من اشترى ثمرة بعد بدو صلاحها فله بيعها قبل أن يجذها لدخولها في ضمانه بعقد الشراء وإن لم يستوفها لما[15] في ذلك من حكم الجائحة نقله ق فلو قال المص إلا الثمار فتضمن الجائحة إلىأمنها كان أبين وذكر ابن عرفة أن في كون الثمرة من مبتاعها بتناهي طيبها وإن لم يمض ما يمكنه فيها جذها أو بمضيه ثالثها بمضي ذلك وما يجري العرف بالتأخير إليه

---

[14] **هكذا في النسخة الرابعة**

[15] **إلا هكذا في الأصول فلينظر**

وذكــر عب أن بيعها بعد طيبها إن فسد فضمانه من المشتري بمجرد العقد لتمكنه مــن جذهــا فجعل كالقبض ويلغز بها لأنه فاسد يضمن بالعقد وأقره ب وهو غير ظاهــر **وبدأ المشتري**:بالدفع **للتنازع**:بينهما بأن قال كل واحد لا أسلم حتى أقبض فيجــبر المشــتري على البدإ بالدفع لقول مالك للبائع التمسك بما باع حتى يقبض الــثمن وقيل يدفع الثمن والمثمون إلىعدل فيدفع لكل حقه وقيل إن بيع ثوب بثوب وتشاحا فعلى كل واحد أن يمد يده بثوبه فإذا تحاذيا قبض كل واحد ما اشتراه وإن بيــع ثوب بعين فعلى مشتريه أن يزن الثمن ثم يمد كل واحد يده بملكه لحق الأخر ذكــره اللخمي وفي ح عن ابن رشد أن البائع لايزن ما باع ولا يكيله حتى يقبض ثمــنه اتفاقا ويختلف في غيره قيل يجبر البائع على دفع السلعة وقيل يجبر المبتاع عــلى دفــع الــثمن اهــ وكلام المص في البيع وأما الصرف والمراطلة فلا يبدأ أحدهما ويقال لهما إن تراخى قبضكما فسخ العقد وإن ترافعا لقاض وكل من يمسك الميــزان فــي المراطــلة ومــن يــأخذ مــنهما فــي الصرف فيدفع لكل مناجزة **والتــلف**:للمــبيع بــتا وقــد مر حكم الخيار **وقت ضمان البائع**:لتوفية أو غيبة أو غيــرهما **بسماوي**:وهو ما لم يصدر من ءادمي وسيأتي ما صدر منه **يفسخ**:العقد فلا يلزم البائع مثل المبيع لأنه عقد على معين قال شس وحيث قلنا إن الضمان من الــبائع فتلف المبيع انفسخ العقد اهــ وأما مسلم فيه أحضر فتلف قبل قبضه فيلزم مــثله لأنــه مضــمون فــي الذمــة ولــم يعين **وخير المشتري**:خيار العيب **إن عيــب**:الســماوي المبيع في ضمان البائع وهذا كقول شس وإذا تعيب المبيع بئافة ســماوية وكان ضمانه من البائع فللمبتاع الخيار فإن أجاز فبكل الثمن ولا أرش له أو **غيــب**:بغيــن معجمة وهو مبني للمفعول أي كان مما يغاب عليه وادعى البائع تــلفه فإن المشتري يخير بين الفسخ وأخذ القيمة وهل محل تخيره إن حلف البائع كما في ضيح أو إن نكل فإن حلف تعين الفسخ كما في ق وسيأتي للمص نحوه في الســلم وما شرحنا به أولى من بناء الفعلين لفاعل هو ضمير البائع لأن ذلك مشكل فــي تعيــنه بمهمــلة لأنه كإتلافه في إيجاب الغرم كما قال جب وشس وقال عج وغيــره تبعا لناصر إن عيب خير المشتري فإن تمسك فله الأرش في العمد دون الخطــإ ويرده قول شس إنه إن عيب بائع في ضمانه طولب بالأرش فظاهره عمدا أو خطــئا لأنه لم يقيده والله تعالى اعلم أو **استحق**: جزء **شائع ولو قل**:فإنه يخير لضرر الشركة بين التمسك بالباقي ولو قل بحصته من الثمن أو رده ويرجع بجميع الــثمن وقولــه ولو قل إنما هو في ما لا ينقسم وأما المنقسم فكالمتعدد فيسيره إن استحق ليس فيه إلا الرجوع بقيمته قاله ابن رشد وقال إن اليسير النصف فأقل في العــروض عند ابن القاسم ويرى استحقاق ثلث المثلى كثيرا وذكر عج أن ما يتخذ للغــلة كالمنقســم **وتلف بعضه**:ولا يتلف إلا المعين **واستحقاقه**:أي البعض المعين لتقدم ذكر الشائع **كعيب**:ظهر **به**:وقد مر حكمه في قوله ورد بعض المبيع فإن كان بعد التلف نصفا فأكثر لزم بحصته من الثمن وإن كان أقل فهو قوله **وحرم التمسك بــالأقل**:الباقي على المشهور لأنه كإنشاء عقد بثمن مجهول إذ لا يعلم منابه إلا بعد تقويم كل جزء منفردا ونسبته لمجموع الصفقة وجوزه ابن حبيب كما مر لأن هذا

جهـــل طرأ بعد تمام العقد وذكر في ضيح ثلاث مسائل مسألة لايجوز فيها التمسك بالـــباقي إن قـــل وهي هذه ومسألة يلزم فيها وهي باقي الجائحة ومسألة يخير فيها وهي باقي العيب اهـــ أي يخير بين الرضا بالمبيع كله أو رده وليس له أخذ باقيه بحصـــته وإن عـــرفت كمـــا فـــي المدونة **إلا المثلى:** إذا استحق جله أو تلف فإن للمشـــتري الفســـخ أو التمسك بالأقل بحصته لأن مناب بعض المثلى معلوم يصح أيضـــا كونـــه مســـتثنى من قوله كعيب به لأن مذهب ابن القاسم أن استحقاق ثلث المثلى يوجب للمشتري رد الجميع بخلاف العبيد والعروض وسوى أشهب بين ذلك لا يـــرد المبتاع الباقي إلا أن يكون الأقل ذكره ابن عرفة **ولا كلام لواجد:**عيبا في الطعـــام ونحوه **في:**عيب **قليل لا ينفك:**عنه **كقاع:**كان فيه الطعام فابتل به فلا كلام لمشـــتريه بـــل يلزمه بجميع الثمن **وإن انفك:**فصل بين القليل وغيره **فللبائع التزام الربع:**المعيب فأقل بأن يمسكه **بحصته:**من الثمن بأن يردها ويلزم المشتري السالم بمـــنابه وذكر ابن عرفة عن ابن يونس أنهم خيروا المشتري بعيب ثلث الطعام أو ربعه **لا أكثر:**من الربع فليس للبائع التزامه بحصته اتفاقا في الجل وعلى المشهور في الثلث والنصف وهو قول ابن القاسم فالثلث عنده في المثلى كثير كما في ضيح وق وانكـــر أشـــهب قول ابن القاسم النصف من الطعام كثير قال ما قاله قط ذكره الـــلخمي **وليس للمشتري إلزامه:**أي المعيب البائع **بحصته:**من الثمن **مطلقا:**قل أو كـــثر لحجـــة البائع في تجميل بعضه بعضا وإنما للمشتري أن يرضى بكله بجميع الثمن أو يلتزم السالم بجميع الثمن **و:**إذا تعدد المبيع وسمي لكل فرد ثمنا ككل ثوب بدرهـــم **رجـــع:**إن ظهـــر عيـــب ببعضـــها أو استحق **للقيمة:**أي قيمة الأفراد **لا التسمية:**فلا ينظر لما سمي لكل ثوب بل يقسم الثمن على قيم الاثواب إذ قد تختلف بجودة ورداءة فما ناب المعيب رد إن كان نصف الثمن فأقل وإن زاد على النصف فهـــو وجـــه الصـــفقة فترد كلها إذ لا يجوز التمسك بالأقل وليس المراد أن قيمة المعيب المستحق تنسب إلىالثمن بل تنسب إلىقيمة المجموع ثم يرجع بتلك النسبة من الثمن **وصح:**العقد **ولو سكتا:**حين العقد عن كيفية الرجوع فيصح ويرجع للقيمة وقيل تراعى التسمية والبيع فاسد ومبنى الخلاف هل يحمل المبهم على الصحة أو الفســـاد **لا يصـــح إن شـــرطا الـــرجوع لها:**أي التسمية إن خالفت القيمة **وإتلاف المشـــتري:**وقت ضمان البائع **قبض:**لما أتلفه فيلزمه ثمنه قل أو كثر ويلزمه باقي المـــبيع ولو قل ويدفع الثمن كله وليس فيه تمسك بمجهول كما توهم عب لأن البيع لـــم ينحل وإنما أتلف ملكه **و :إتلاف البائع والاجنبي:** ما في ضمان بائع أو مشتر **يوجـــب:**عليهما لذي الضمان **الغرم:**للقيمة قاله شس واللخمي أن البائع إن أهلك ما فـــي ضمانه خطئا فسخ العقد وعمدا لزمه فضل القيمة على الثمن إن زادت عليه وإن اختـــلفا جنســـا خيـــر المشـــتري في الفسخ والقيمة وإن أتلف ما في ضمان المشـــتري عمـــدا أو خطئا تقاصا في الثمن والقيمة ومن له فضل أخذه وإن أتلف أجنبي عمدا أو خطئا ما في ضمان بائع غرم له الأكثر من الثمن والقيمة أو ما في ضـــمان المشـــتري غرم له القيمة **وكذا إتلافه:**وفي نسخة تعييبه وبه عبر جب أي تعييـــب المـــبيع كإتلافـــه فهو من المشتري قبض لما عيبه ومن البائع أو الاجنبي

يوجب الغرم **وإن أهلك بائع**:عمدا **صبرة**:من طعام أو غيره بيعت **على الكيل**:ككل صـــاع بكذا وجهل قدرها **فالمثل تحريا**:أي يلزمه مثل ما يتحرى فيها من الصيعان **ليوفيـــه**:على الكيل **ولا خيار لك**:يا مشتري في أخذ ثمنك خلافا لأشهب لأن المثلى يقـــوم مقامه مثله ولما في الطعام من بيعه قبل قبضه لأن أخذ الثمن عما وجب له من المثل ولو باع ءاصعا معلومة من صبرة فأهلكها لزمه عدد الآصع ولو هلكت بسماوي انفسخ البيع ومثله خطأ البائع كما مر للخمي وإتلاف المشتري لما عرف كيله قبض وإن لم يعرف كيله عد قابضا لما يتحرى فيها من المكيلة كما في ضيح ونحـــوه قول اللخمي إنه يغرم ثمن ما يقال إنه كان فيها **أو**:أهلكها **أجنبي**:عمدا أو خطئا **فالقيمة إن جهلت المكيلة**:لأن الجزاف مقوم وغرم مثلها مزابنة لأنه مجهول بمعلوم وفيه في الطعام شك في التفاضل وهو كتحققه ولا يلزم ذلك في البائع لأنها فـــي ضـــمانه فغـــرمه ليس بيعا **ثم اشترى البائع**:بالقيمة لأنه الذي أغرمت له **ما يوفي**:ما تحرى فيها وقيل الشراء على الأجنبي وينقله لمحل تعديه والظالم أحق أن يحمل عليه ذكره ابن عرفة وقيل يشتريه الحاكم أو نائبه وهو ظاهر قولها أغرمناه للـــبائع قيمتها عينا ثم ابتعنا بالقيمة طعاما مثله **فإن فضل**:شيء مما اشترى بالقيمة عـــن قدر الكيل لرخص حدث **فللبائع**:لأن القيمة له أغرمت ولأن المتعدى لو أعدم أو فقد كانت المصيبة من البائع فلما كان عليه التوى كان له النما كذا في ضيح وق وذكـــر ابـــن عرفة أن المتعدي إذا فقد أو اعسر فللمبتاع الفســـخ **وإن نقـــص**:ما اشـــترى عـــن قدر الكيل **فكالاستحقاق**:في المثلى فإن كثر نقصه فللمشتري الفسخ وإن قل سقط منابه من الثمن كذا في ضيح وق **وجاز**:لمن ملك شيئا **البيع**:لما ملك **قـــبل القبض**:له **إلا مطلق طعام المعاوضة**:ربويا كان أو غيره على المشهور أخذ بشـــراء أو عـــن صـــداق أو خلع أو كراء أو أرش جناية أو عن دم عمد كما في المدونـــة فـــإن ثبت في الذمة عن تعد أو غصب ففي بيعه قبل قبضه قولان بالمنع والجـــواز ذكـــرهما ابن بشير وابن عرفة والقبض المعتبر قبض مبتاعه أو وكيله أجنـــبيا عـــن بائعـــه فتوكيل عبده أو مدبره أو أم ولده أو زوجته أو صغير ولده كـــتوكيله وكـــبير ولده كاجنبي قاله فيها **ولو**:كان الطعام **كرزق قاض**:ونحوه كإمام المســـجد والمـــؤذن وكـــل من يرزق من بيت المال لأنه يشبه الأجرة وقيل فيه بـــالجواز بـــناء على أنه عن فعل غير متعين فأشبه العطية ومحل المنع طعام **أخذ بكيـــل**:ونحـــوه من وزنٍ وعَدٍّ لا ما أخذ جزافا والجملة حال من طعام المعاوضة والأصـــل فـــي ذلك حديث مسلم عن أبي هريرة أنه عليه السلام "قال من اشترى طعامـــا فلا يبعه حتى يكتاله" وحديث أبي داوود عن ابن عمر انه صلى الله عليه وســـلم "نهى عن أن يبيع أحد طعاما اشتراه حتى يستوفيه" ذكرهما ابن عرفة وهل النهي تعبد أو لعلة قولان وهل علته أن أهل العينة كانوا يتوصلون به إلىالفساد أو أن للشرع غرضا في ظهوره لينتفع به الكيال والحمال والفقراء ولو جاز بيعه قبل قبضه لباعه الأغنياء بينهم من غير ظهور هذا مفاد ضيح **أو**:كان جزافا لا يضمنه مبـــتاعه بالعقد **كلبن شاة**:لعله شياه بالجمع أو شاء بالهمز إسم جمع فقد اختلف في جزاف ضمانه من بائعه كلبن غنم اشتري شهرا أو ثمر غائب بيع بصفة فمنعه ابن

القاســم لأنه في ضمان بائعه فأشبه المكيل وأجازه أشهب نظرا لكونه جزافا ذكره ابــن عرفة وغيره وأما لبن شاة أو شاتين فلا يجوز شراؤه جزافا كما في المدونة وأجــازه في غنم كثيرة كعشر شهرا أو شهرين أو إلىأجل لا ينقضي اللبن قبله إن كان في الإبان وعرف وجه الحلاب أي قدر ما تحلب فذكر له خمسة شروط كثرة الغــنم ومعــرفة وجه حلابها وكونه في الابان وكون أجله معينا وكونه لا ينقضي اللبن قبله **ولم يقبض من نفسه**:كمودع طعام اشتراه من مالكه فليس له بيعه بقبضه الأول لأنــه غير تام إذ لربه إزالته من يده ذكره في ضيح أي فلا يبعه حتى ينقله عن محله **إلا**: من يتولى طرفي العقد لأن قبضه قوي **كوصي ليتيميه** :وأب لولديه فــإذا باع طعام أحدهما من الأخر كان له أن يبيعه قبل قبض ثان حسي وكذا الأب مــع ابــنه الصغير ذكره ابن عرفة **وجاز**:أن يباع **بالعقد**:طعام اشتري **جزافا**:لأنه يدخل بالعقد في ضمان مشتريه كبيع ما اشتري من ثمر في رؤوس النخل قبل جذه وروى الوقــار مــنع بيعــه قــبل قبضــه ذكره ابن عرفة **و**:ما لا معاوضة فيه **كصــدقة**:وهبة لغير ثواب وإرث إن لم يكن المعطي والموروث مشتريا لم يقبض لأن مــن صــار لــه الطعام ينزل منزلة مشتريه في المنع كما في ضيح وغيره والممــنوع توالــي بيعــتين لم يتخللهما قبض **وبيع ما**:أي طعام **على مكاتب منه**: لا من أجنبي ابن حبيب إلا أن يكون يسيرا تافها نقله في ضيح **وهل** :محل جوازه **إن عجل العتق**:كما لسحنون بأن يباع جميع ما عليه فيعتق لذلك وأما بيع نجم مما عليه فلا لأنه بيع الطعام قبل قبضه أو يجوز وإن لم يعجل عتقه لأن الكتابة ليست بديــن ثابت لأنه لايحاص بها غرماء مكاتبه ويجوز بيعها من العبد بدين مؤجل لا من أجنبي قاله فيها **تأويلان**:فقد اختلف كما في ضيح على أي القولين يحمل مذهب ابــن القاســم فيها **وإقراضه**:أي طعام المعاوضة قبل قبضه **ووفاؤه**:أي دفعه **عن قرض**:كان عليه إذ ليس في ذلك بيعتان لا قبض بينهما ثم لا يجوز لمن صار إليه فيهمــا أن يعاوض عليه قبل قبضه قاله شس ونحوه في الكافي وأما دفعه عن دين فــلا يجوز قبل قبضه **وبيعه**:أي الطعام **لمقترض**:إن لم يقترضه من معاوض كما يفيــده ما مر عن شس فضمير بيعه ليس لطعام المعاوضة وإن كان ظاهر المص يوهمــه **و**:جاز لمشتري طعام **إقالة**:قبل قبضه لأنها معروف وحل للبيع لابيع **من الجميــع**:أي جميــع طعامه لا بعضه إن كان الثمن لايعرف بعينه كما في المدونة ففــي المفهوم تفصيل ويشترط كونها بمثل الثمن في القدر وفي النقد أو الأجل كما يــأتي وإن أقاله في سلم وجب تعجيل رأس المال حذرا من دين في دين قال فيها ولا يجــوز أن تقيلــه من الطعام وتفارقه قبل أن تقبض رأس المال أو يعطيك به حميلا أو رهنا أو يحيلك به على أحد أو يؤخرك به يوما أو ساعة لأنه يصير دينا في دين وبيع الطعام قبل قبضه وإن أخرك به حتى طال ذلك انفسخت الإقالة وبقي الــبيع بينكما على حاله اهــ وقال بعد ذلك وإن قبضت الثمن من الذي أحالك عليه قــبل أن تفارق الذي أقالك فلا باس به **وإن تغير سوق شيئك**:المشترى به الطعام فإن ذلك لايمنع الإقالة لا إن تغير بدنه بنماء أو نقص بين لأنه إذا تغير بدنه فكأنه غيــر شيئه فأشبه بيع الطعام قبل قبضه قال فيها وإن كانت أمة فولدت فذلك يفيت

الإقالـــة **كســـمن دابـــة**:من رأس مال **وهزالها**:فإن ذلك يفيت الإقالة **بخلاف**:تغير **أمـــة**:بســمن أو هزال فلا يمنع الإقالة والفرق أن الدواب تشترى لشحمها بخلاف الــرقيق وقال يحيي ذلك في الأمة والدابة سواء ولا يجوز وصوبه ابن يونس نقله ق **و**:بخلاف **مثل مثليك**:فلا تجوز الإقالة من الطعام عليه لأنه من بيعه قبل قبضه خلافـــا لأشهب ومثل المقوم أولى بالمنع **إلا العين**:وحدها من المثلى **فله دفع مثلها وإن كانت بيده**:وشرطت عليه ردها كما في المدونة لأنها لاتباع بعينها وأما غيرها مـــن المثلى فيباع بعينه قاله فيها أي بقصد لذاته فرأس المال إن كان عينا جازت الإقالـــة عـــليه وعلى مثله وتجوز في عرض مقوم على عينه إن لم يتغير لا على مـــثله اتفاقا وفي المثلى على عينه لا على مثله إلا العين **والإقالة بيع**:فيمنع فيها ما يمـــنع فيـــه **إلا فـــي**:ثلاثـــة أشـــياء **الطعام**:إذ تجوز فيه الإقالة قبل قبضه كما مر **والشفعة**:إذ لو كانت فيها بيعا لكان يأخذ بالبيع الأول أو الثاني بل إنما يأخذ بالأول وتـــبطل **الإقالـــة والمـــرابحة**:لأن من باع بأكثر مما اشترى به ثم أقال لا يبيع به مرابحة إلا مع بيان الإقالة وقال ابن عرفة إنها في المرابحة بيع وإنما وجب البيان لأن المبـــتاع قد يكره ذلك **و**:يجوز في طعام المعاوضة **تولية**:بأن يولي ما اشتراه كلـــه لأخر هذا عطف على قوله وإقالة **وشركة**:بأن يوليه بعضه وفي الحديث "من ابتاع طعاما فلا يبعه قبل أن يستوفيه إلا ما كان من شركة أو تولية أو إقالة" رواه أبو داوود كما في ضيح وإنما رخص في الثلاثة لأنها معروف فكانت كالقرض **إن لـــم تكن**:الشركة **على أن ينقد عنك**:منابك من الثمن قال فيها وكل ما اشتريت من جميـــع الطعام والعروض فلا يجوز لك أن تشرك فيه رجلا قبل قبضك له أو بعده عـــلى أن يـــنقد عنك لأنه بيع وسلف منه لك اهـــ فالشرط في الشركة فقط لا مع الـــتولية كمـــا توهم تت ومن تبعه لأن المولى بالكسر لم يبق عليه من الثمن شيء حـــتى يـــنقد عـــنه فـــلا سلف ثم لأن المولى بالفتح إنما يدفع عن نفسه **واستوى عقداهمـــا**:أي عقـــد المشتري ومن ولاه **أو**: أشركه **فيهما**:أي التولية والشركة إن وقعتا في طعام لم يقبض فيشترط استواء عقد الثاني للأول في مقدار وصفة وأجل وكفيـــل ورهن كما في ضيح وكذلك الإقالة قال فيها ومن أسلم عرضا في طعام ثم تقـــايلا على أنه إن زاد أحدهما للأخر شيئا لم يجز وقد مر أنها تجوز على رأس المـــال ومـــثله إن كان عينا وإلا جازت في عرض مقوم على عينه إن لم يتغير لا عـــلى مـــثله وفي مثلى غير عين على عينه لا على مثله واما التولية والشركة فلا يتصـــور فيهمـــا رد عين رأس المال وأما رد مثله فيمنع في العرض ويجوز في العيـــن اتفاقـــا وفـــي المثلى عند أشهب ولابن القاسم في الموازية منعه في التولية وأجـــازه فـــي المجموعة اللخمي وهو أحسن إن كان مما لا تختلف فيه الأغراض كالـــنحاس ذكـــره فـــي ضيح وكلام عب هنا قصور **وإلا**:أي وإن لم يستويا **فبيع كغيـــره**:فإن قبض المشتري الطعام صح وإلا فسد ونبه على هذا ليلا يتوهم أنه إذا انـــتفت الإقالـــة والـــتولية والشركة المرخص فيها بطل العقد **وضمن**:من اشركته المشترى بفتح الراء **المعيـــن**:لأن الشركة معروف فلا تدخل في قوله وضمن بائع مكيلا وفـــي نســـخة المشرك بفتح راء بعدها كاف وهو فاعل ضمن ولكل وجه قال فيها وإن

ابتعت سلعة بعينها فلم تقبضها حتى أشركت فيها رجلا ثم هلكت السلعة قبل قبض المشـرك أو ابتعت طعاما بعينه فاكتلته ثم أشركت فيه رجلا فلم تقاسمه حتى ذهب الطعـام فضـمان ذلك منكما **و**: ضمن **طعاما كلته وصدقك**:في كيله قال فيها وإن ابتعت طعاما فاكتلته ثم أشركت فيه رجلا أو وليته على تصديقك في كيله جاز وله وعـليه المتعارف من زيادة الكيل ونقصانه ثم قال وإن أشركته فيه فتلف فضمان ذلـك منكما اهـ فنص على الضمان في الشركة فقط وقال أبو عمران في التولية ان مذهـب ابـن القاسـم ان الضمان من المولى بالفتح وأنكر قول فضل إنه من المولـي حـتى يكيلـه نقله ب وأنكر كون التصديق شرطا في الضمان وقال إنه اشـترطه في المدونة للزيادة والنقص لا في التلف اهـ ومفاد المص أنه شرط في ضـمان ما لم يعين دون المعين وهو ظاهرها لأنه لم يذكره في ما عين وذكره في غيـره **وإن أشـركه حمل إن**:بلا واو كما في نسخة ق **أطلق على النصف**:لأنه لا تـرجيح فيـه لأحدهمـا وإن عيـن جزءا فواضح **وإن سـأل ثالث شركتهما فله الثلث**:حيث كان لكل من الأولين النصف كما يفيده ترتيبه على ما قبله فلو اختلفت انصـباؤهما كان له نصف نصيب كل واحد ذكره ق **وإن وليت**:رجلا **ما اشتريت بمـا اشـتريت**:بـه ولـم تذكـر ما اشتريته ولا ثمنه **جاز إن لم تلزمه**:العقد **وله الخيـار**:إذا رءاه وعـلم الثمن وأما إن ألزمته فيمنع لأنه غرر كما مر في قوله أو توليـتك سلعة لم تذكرها أو ثمنها بإلزام **وإن رضي أنه**:أي ما وليته **عبد**: مثلا قبل عـلم ثمـنه **ثم علم بالثمن فكره**:شراءه بذلك الثمن **فذلك له**:لأن هذا معروف يلزم المـوليِّ ولا يـلزم المولىَّ إلا برضاه قاله فيها ولما وجب تعجيل القبض في إقالة وشـركة وتولية في الطعام ذكر بعدها أشياء فيها التعجيل فقال **والأضيق**:في طلب المـناجزة **صرف**:ومثله طعام بطعام كما في الكافي وغيره إذ ورد في الحديث أن كـلا مـنهما لايجـوز إلا يدا بيد وفيها وأكره لمن يبيع الزيت والخل بالحنطة أن يكتالها ثم يدخل حانوته لأخراج ذلك ولكن يدع الحنطة عند صاحبها ثم يخرج ذلك فيأخذ ويعطي كالصرف **ثم إقالة طعام**:من سلم لأن التأخير فيها من فسخ الدين في الدين إلا أنها أقوى منه لما فيها من بيع الطعام قبل قبضه إذ بالتأخير تكون الإقالة بيعـا لعدم استواء العقدين في تعجيل الثمن وهي أوسع من الصرف إذ يغتفر فيها أن يذهـب ليـأتي بالثمن من البيت أو ما قارب ذلك كما في ضيح عن اللخمي **ثم تولية وشركة فيه**:أي في طعام السلم لأن تأخير الثمن فيهما فسخ دين في دين مع بيـع الطعـام قـبل قبضه وهذا أوسع من الإقالة كما في ضيح إذ يمنع في الإقالة تأخيـر يوميـن بشـرط بـلا خلاف واختلف هل يجوز ذلك في التولية **ثم إقالة عـروض**:مـن سـلم لأن تأخير الثمن فيها فسخ دين في دين فهي في حكمه ولذا عطفـه بـالواو فقال **وفسخ الدين في الدين**:أي في مؤخر ولو معينا كما مر فهذا أوسـع من التولية إذ فيه تأخير يسير بقدر ما يأتي بحمال أو وعاء وله أخذ طعام كـثير يتصل العمل فيه شهرا إن كان حاضرا في البلد **ثم بيع الدين**:لغير من هو عليه فهو أوسع من فسخه إذ يجوز في بيعه تأخير يومين أو ثلاثة ولو بشرط على قـول كما في ضيح **ثم ابتداؤه**:وهو تأخير رأس مال السلم فهو أوسع إذ يجوز فيه

تأخيــر ثلاثة أيام بشرط وبقي عليه بيع المعين إذ لا يجوز تأخير قبضه مدة يتغير فيهــا بخلاف مدة لا يتغير فيها وسيأتي في الإجارة جواز بيع دار لتقبض بعد عام وبيع دابة واستثناء ركوبها ثلاثة أيام والله الموفق بفضله .

فصــل:في المرابحة وهي بناء بيع السلعة على ما اشتريت به فيكون بمثله أو أزيد أو أنقــص بقــدر يتفقان عليه وإطلاق المرابحة على الوضيعة مجرد اصطلاح أو لأنه ربح للمشتري **وجاز:**البيع المفهوم من السياق **مرابحة:**بالنصب فهو كقول جب والــبيع مــرابحة جائز اهــ ويجوز رفعه فاعلا على حذف مضاف والأصل بيع مــرابحة **والأحــب:**عند العلماء **خلافه:**من بيع المكايسة لكثرة شروطه وميل النفس فيــه إلىالكــذب والــبيوع أربعة مرابحة وبيع استيمان وقد مر وبيع مكايسة أي مماكسة وهو أن يساومه في سلعته فيبيعها منه بما اتفقا عليه من الثمن وبيع مزايدة وهــي أن يطلق سلعته في النداء ويطلب الزيادة فمن أعطى فيها ثمنا لزمه إلا أن يــزاد عــليه فيبيعها من الذي زاد فإن أعطى فيها رجلأن ثمنا واحدا اشتركا فيها وقيــل لــلأول ولا يأخذها غيرها إلا بزيادة ذكره ابن رشد **ولو:**كان البيع مرابحة **على مقوم:**إذا وصفه فقد أجاز ابن القاسم فيها لمن ابتاع بطعام أو عرض أن يبيع مــرابحة عــليهما إذا وصفهما ولم يجزه أشهب فيهما لأنه من بيع ما ليس عندك إلىغير أجل السلم فتخصيص الخلاف بالمقوم اعترضه في ضيح على جب وتبعه هــنا وكلام عب هنا لا يوافق النقل **وهل:**يجوز ذلك **مطلقا:**حضر عند المشتري أم لا حملا لقول ابن القاسم على ظاهره ووجهه ابن يونس بأنهما لم يقصدا إلىبيع ما ليــس عندك وكذا اللخمي وتأول النهي عن بيع ما ليس عندك على معين في ملك غيــره ذكــره في ضيح **أو:**إنما يجوز **إن كان:**حاضرا **عند المشتري:**كما للقابسي فيتفق القولان فابن القاسم يجيز ذلك إن حضر العرض وأشهب منعه إن غاب كذا فــي ضــيح **تأويلان:**محل خلافهما ما في ملك المشتري ولم يحضر ويتفقان على الجواز إن حضر وعلى المنع إن لم يكن في ملكه وكلام عب فيه شيء **وحسب:**في المــرابحة **ربح ماله عين قائمة:**وأحرى أصله لأنه كالثمن يحسب ويحسب له ربح قالــه ابــن رشــد **كصــبغ:**أي أجــرته كما في جب وطرز **وقصر وخياطة وفتل وكمــد:**وهــو دق الــثوب ليــلين **وتطرية:**نوع من الطي في ثوب رفيع يجعل في الطــراوة ليلين وتذهب خشونته هذا كله إن لم يشترط خلافه وفي ح أنه إن تولى الطــرز والصــبغ بنفســه أو عمله له غيره بلا أجر لم يحسب ويحسب له الربح **و:**حسب **أصل ما زاد في الثمن:**دون ربحه مما لا عين له **كحمولة:**أي كراء حمل المــتاع من بلد لأخر **وشد وطي اعتيد أجرتهما وكراء بيت للسلعة:**المبيعة لتحرز فيه **وإلا:**بأن لم تعتد أجرة الشد والطي بل اعتيد أن التاجر يتولى ذلك واكترى بيتا لسكناه وخزن فيه السلعة **لم يحسب:**أصله ولا ربحه إلا أن يشترط أن يربحه على ذلك كله بعد أن يسميه **كسمسار لم يعتد:**فإنه لا تحسب أجرته وأما متاع اعتيد أنه لا يشــترى إلا بواسطة سمسار فإنه تحسب أجرته ولا يربح لها قاله ابن رشد تبعا لمحمــد فإنه قيد ما في المودنة والموطأ من أن ما أخذه السمسار لا يحسب بما لم يعــتد فيه وجعله عبد الوهاب وابن محرز كالثمن وتبعهما جب **إن بين الجميع:**هذا

شرط في الجواز وذلك إن يبين قدر الثمن وقدر غيره ويفصل ماله الربح من غيره أو **فسر المؤونة**:بعد ان أجملها **فقال هي بمائة**:هذا إجمال تفسيره قوله **أصله كذا**:أي ثمنها **وحملها كذا**:وصبغها كذا أو **باع على المرابحة وبين**:قدر الربح **كربح العشرة أحد عشر ولم يفصلا ماله الربح**:من غيره الظاهر أن قوله وفسر المؤنة إلىهنا مسألة واحدة لا مستألتان كما زعم عب ولذا قال غ فالمناسب إسقاط أو من قوله أو على المرابحة ففي ق عن عياض أن من المرابحة أن يفسر المؤنة فيقول هي علي بمائة رأس مالها كذا ولازمها في الحمل كذا وفي الصبغ والقصارة كذا وفي الشد والطي كذا وباعها للعشرة أحد عشر ولم يفصلا ولاشرطا ما يوضع عليه الربح مما لا يوضع **وزيد**:في هذا المثال **عشر الأصل**: فإذا كان الأصل مائة مثلا فالزيادة عشرة هذا مدلوله عرفا لا لغة ولو قال ربح العشرة اثنا عشر زيد الخمس ذكره ق وفي المقدمات أن المرابحة على وجهين أحدهما أن يبيعه على ربح مستمر على جملة الثمن كقوله زدني على ثمنها عشرين والثاني أن يبيعه على أن يربحه للدرهم درهما أو للدرهم نصف درهم أو للعشرة أحد عشر أو أقل أو أكثر مما يتفقان عليه ثم ذكر أنه يفصل في هذا بين ما له عين قائمة وغيره وأما الأول فإن سمي الثمن وما أنفق عليها مما له عين وغيره جاز البيع وطرح ما لا يحسب إلا أن يشترط أن يحسب ولو اشتراها بخمسة وصبغها بخمسة ولم يبين ذلك فقال اشتريتها بعشرة خير المشتري بين الرد وعدمه وقال التونسي لايلزمه بيان ذلك كسلعتين باعهما مرابحة صفقة واحدة وقد كان اشتراهما في صفقتين **والوضيعة كذلك**:أي إذا باع بوضيعة للعشرة أحد عشر قسم الثمن أحد عشر جزءا وحط عنه جزءا منها وكانه قال ما ابتعته بأحد عشر تأخذه بعشرة **لا**:تجوز المرابحة إن **أبهم كقامت بكذا**: ولم يذكر ما انضم إلىالثمن **إن قامت بشدها وطيها بكذا ولم يفصل**: ما لكل وفي المقدمات أنه إن قال قامت علي بكذا وكذا ولم يبين ثمنها وما انضم إليه فسد العقد لأن المشتري لا يدري كم رأس المال الذي يجب له الربح وكم أضيف إليه وفي الموازية أنه يعمل في ذلك على ما تقدم اهـ ونص ابن بشير على أن العقد لايفسد بعدم التبيين **وهل هو**:أي الإبهام **كذب**: كما لسحنون لزيادته في الثمن ما لا يحسب وعليه فيلزم المشتري إن حط عنه البائع القدر الزائد وإن أبى فسخ إلا أن يحب المشتري التماسك **أو غش**:كما لابن القاسم فلا يلزم المشتري وإن حط ذلك القدر لأنه لم يكذب فيما ذكر من ثمنه لكنه أبهم **تأويلان**:لقولها وإن ضرب على الحمولة ولم يبين ذلك وقد فات المتاع بتغير سوق أو بدن حسب ذلك في الثمن ولم يحسب له ربح وإن لم يفت رد المبيع إلا أن يتراضيا على ما يجوز ففي ضيح وق أنه اختلف هل ذلك غش فيحط عنه ما يجب حطه ورأس المال ما بقي فات أو لم يفت ولا ينظر إلىالقيمة أو كذب فإن حط ما يجب حطه لزم المشتري ما بقي وربحه وإن أبى فسخ فإن فاتت فإن لم يضع البائع ما ذكر لزمت القيمة المبتاع ما لم تزد على الثمن كله بلا طرح شيء أو تنقص عنه بعد طرح ما يطرح **ووجب**: على بائع المرابحة كغيره **تبيين ما يكره**:أي ذكر ما لو علم المشتري به قلت رغبته ولا يختص هذا بالمرابحة وإنما يختص بها ذكر

الثمن وحاله من تعجيل وتأخير ونحو ذلك وفي المقدمات أنه لايجوز أن يكتم من أمر سلعته ما إذ ذكره كان أبخس ثمنا أو أكره للمبتاع لأنه من أكل المال بالباطل وإن كتمه فغش اهـ بخلاف ما علم أنه لا يكرهه ولو كرهه غيره **ك**:تبيين **ما نقده**:أي دفعه **وعقده**:أي ما عقد عليه إن نقد غيره **مطلقا**:باع على ما عقد أو نقد سواء نقد عينا عن عين أو غيرها أو نقد عن العين مثليا أو مقوما أو نقد أحدهما عن الأخر ويضربان على ما أحبا مما عقد عليه أو نقد إذا وصف ذلك كله وإن نقد في العين ثيابا جاز أن يربح عليها لا على قيمتها قاله فيها ومنع أشهب المرابحة على عرض أو طعام كما مر **و**:تبيين **الأجل**:إن اشترى به لأن له حصة من الثمن ويختلف بقربه وبعده فإن لم يبينه وباع بالنقد رد البيع وإن قبلها المبتاع بالثمن إلىذلك الأجل لأن تأخيره سلف جر نفعا للبائع وإن لم يوخره فلا وجه لرده نقله ق عن ابن يونس وإن فات فعلى المشتري الأقل من قيمته يوم قبضه ومن الثمن معجلا ولا يضرب الربح على ذلك قاله فيها **وإن بيع**:أولا **على النقد**:ثم أجل الثمن فلا يبع مرابحة حتى يبين ذلك لأنه كمن نقد غير ما عقد عليه قاله ق ونائب فاعل بيع إما المجرور أو ضمير المبيع **وطول زمانه**:أي المبيع عند بائعه لأن الناس أرغب في الطري مما تقادم في أيديهم وقال اللخمي لا يبينه إلا إذا بار **و**:تبيين **تجاوز الزائف وهبة**:وهبت له من الثمن إذا **أعتيدت**:بأن قلت وأشبهت ما يحط لإصلاح البيع إذ يلزم حط مثل ذلك في المرابحة والشركة دون التولية كما في المدونة فإن حط عنه جميع الثمن أو نصفه لم يلزمه حط شيء لا في مرابحة ولا شركة ولا تولية ولا خيار لهم قاله فيها **و**:تبيين **أنها ليست بلدية**:إذا التبست ببلدية يرغب فيها والمدار على قلة الرغبة **و**:أنها **من التركة**:فإن لم يبين فللمبتاع الرد ذكره ق وهذا حيث لا يرغب فيما هو من التركة **و**: تبيين **ولادتها**:إن ولدت عنده أمة كانت أو بهيمة **وإن باع ولدها معها**:إذ لا يقتضي ذلك ولادتها عنده وأما وطء الأمة فلا يلزم بيانه إلا أن يفتضها وهي ممن ينقصها ذلك وإن زوجها وولدت عنده أولادا ولم يبين ذلك وباعها بكل الثمن فقد اجتمع فيها تدليس بالعيب وهو الولد وغش هو طول إقامتها وكذب في الثمن وهو نقص التزويج فيمتها ثم لها خمسة أحوال كما لابن رشد أحدها أن لا تفوت والثاني أن تفوت بحوالة سوق أو نقص يسير الثالث أن تفوت بعيب مفسد أي مغير وهو المتوسط وتوهم عب أنه المفيت للمقصود فخلط في الحكم الرابع أن تفوت ببيع الخامس أن تفوت بفوات العين ونحوه كعتق وستاتي أحكامها ءاخر الفصل إن شاء الله **و**:تبيين **جد ثمرة أبرت**: يوم الشراء لأن لها حصة من الثمن **وصوف تم**:كذا في نسخة غ وقال ق لعل الناسخ أسقط أو لا ؟ وفيها وأما إن جز صوف الغنم فليبينه كان عليها الشراء أم لا لأنه إن كان يومئذ تاما فقد صار له حصة من الثمن وإن لم يكن تاما فلم ينبت إلا بعد مدة **و**:تبيين **إقالة مشتريه**:فإذا اشتري بعشرين وباع بثلاثين ثم أقال فلا يبع على الثمن الثاني حتى يبين وفيها أنه لا يبيع إلا على عشرين لأن البيع بينهما لم يتم حتى استقاله اهـ وقيل إن هذا إذا أقاله بحضرة البيع ولو تناقدا وافترقا ثم بعد مدة تقايلا فهذا بيع مبتدأ وإن سموه إقالة وله البيع على الثمن الأخر

ذكــره ق وذكر جب فيه قولين **إلا**:أن تكون الإقالة **بزيادة أو نقص**:فلا يجب بيانه لأنه بيع ثان اتفاقا و: تبيين **الركوب واللبس**: إن لم يقلا وركبها في سفر لأن ذلك مظنة عجفها قاله أبو الحسن و:تبيين **التوظيف**:أي توزيع الثمن على سلع اشتريت فـــي صــفقة واحدة ولو ابتاع رجلأن عروضا ثم اقتسماها فلا يبع أحدهما حصته مرابحة حتى يبين قاله فيها .

فرع:من ابتاع نصف عبد بمائة ثم ابتاع غيره نصفه بمائتين ثم باعاه مرابحة فربح فلكل واحد ما نقد والربح بينهما بقدر ذلك وإن باعاه مساومة فالثمن بينهما نصفين قالــه فيهــا **ولو**:كان ما وظف عليه الثمن **متفقا**:في الصفة خلافا لابن نافع إذ قد يخطـأ في التوظيف وهذا في معين من عروض بخلاف جزء شائع وبعض مثلي كما في المدونة إذ لا يخشى فيها الخطأ **إلا**:أن يكون المتفق **من سلم**:فلا يجب بيان توظيفه لأن المبيع ءاحاد متفقة في الصفة غير معينة ولا تتفاوت في الثمن بخلاف المعيـــنة قـــال فيهـــا وإن ابتعت ثوبين باعيانهما فلا تبع أحدهما مرابحة أو تولية بحصـــة مـــن الثمن غير مسماة وإن اتفقت الصفة ولو كانا من سلم جاز ذلك قبل قبضـــهما أو بعده إذا اتفقت الصفة ولم يتجاوز عنه فيهما اهـ والتجاوز أخذ أدنى ممـــا فـــي الذمـــة **لا**:يجب تبيين **غلة ربع**:أي دار ونحوه من عقار أو حيوان لأن استغلال ذلك لا ينقصه بخلاف لبس ثوب وركوب دابة ويستثنى من الغلة الصوف وثمـــرة أبرت يوم الشراء كما مر **كتكميل شرائه**:بأن اشترى باقي السلعة فلا يجب بيانـــه فـــي المـــرابحة وقيل يجب لأنه قد يزيد فيه ليكمل له الملك وفي ضيح عن الـــلخمي أنه يجب إن زاد لدفع ضرر الشركة لا إن زاد لصلاحية السلعة لذلك أو لغـــلاء السوق **لا إن ورث بعضه**:ثم اشترى باقيه فلا يبع نصفه مرابحة حتى يبين وإلا دخـــل في ذلك ما ابتاع وما ورث وإذا بين فإنما يقع البيع على ما ابتاع قاله فيهـــا وفـــي كلام عب نظر **وهل**:إنما يجب البيان **إن تقدم الإرث**:على الشراء لأنه يـــزيد فـــي الثمن ليملك جملة السلعة وفرق ابن عرفة بين هذا وتكميل الشراء بأن الـــزيادة لـــتكميل ما ورث أكثر القصد إليها من القصد لتكميل ما اشتري **أو**:يجب **مطـــلقا**:تقـــدم أو تأخـــر وهـــو ظاهرها **تأويلان**:للقابسي وابن عبد الرحمن **وإن غـــلط**:البائع **بنقص**:كما لو اشترى بمائة وقال بتسعين **وصدق**:بضم أوله أي صدقه المشـــتري أو قامت له قرينة فصدق بيمين أو **أثبت**:ذلك ببينة فالمشتري مخير إن شـــاء **رد**:المـــبيع أو **دفع ما تبين وربحه**:هذا إن لم يفت المبيع **وإن فات**:بنماء أو نقـــص لابـــتغير السوق لأنه غلط على نفسه قاله في ضيح **خير مشتريه بين**:دفع **الصـــحيح**:وهو ما تبين **وربحه و**: دفع **قيمته**:أي المبيع **يوم بيعه**:لايوم قبضه لأن الـــبيع صحيح **مالم تنقص**:قيمته **عن الغلط وربحه**:فلا ينقص عنه وما لم تزد على مـــا تـــبين وربحه فلا يزاد عليه كما في المدونة ولم يذكره المص وجب للعلم بأن المشتري إذا خير لايدفع الأكثر **وإن كذب**: بأن زاد في الثمن عمدا أو خطئا وألحق بـــه ســـحنون غشا يؤثر زيادة في الثمن كمن اشترى بمؤجل فباع نقدا أو اشترى ثوبيـــن فباع أحدهما لأن الجملة قد يزاد فيها وهو خلاف قول ابن القاسم قاله ابن رشد **لزم**:المبيع **المشتري إن حطه**:أي الكذب **وربحه**:وإلا خير في الرد والإمضاء

إن لم يفت كما في المدونة **بخلاف الغش**:فلا يلزمه المبيع إن حط عنه بعض الثمن ففـي المقدمات أن من باع مرابحة وخدع المبتاع وغشه بأن كتم من أمر سلعته ما يكـرهه ولم يزد عليه في الثمن ولا دلس له بعيب خير مبتاعه في قيام السلعة بين أن يمسـك بجميـع الثمن أو يرد وليس للبائع أن يلزمه إياها وإن حط عنه بعض الـثمن اهـــ فالغش عنده كتمان ما يكره وهو يشمل فقد ما يقصد وجوده وينبغي تقييـده بمـا لا يـنقص القيمـة لأن ما نقصهما عيب وحكمه مخالف للغش **وإن فات**:المبيع بمفوت الفاسد كما في المدونة وفيها ان ما يكال أو يوزن لا يفوت ويرد المبتاع مثله وله الرضا به بجميع الثمن أو رد مثله إلا ان يحط عنه الكذب وربحه فيـلزمه **ففي الغش أقل الثمن والقيمة**:ولا يضرب له ربح **وفي الكذب خير**:البائع كمـا في رواية علي فيها **بين الصحيح وربحه**: إذ له أن يحط عنه الكذب وربحه ويلزمه البيع قاله ابن رشد **أو قيمتها**:يوم قبضها في رواية ابن القاسم أو بيعها في روايـة عـلي وهل خلاف أو هما راجعان لشيء واحد والمعتبر يوم البيع ومعنى الأول أن القـبض كـان يـوم الـبيع ذكره في ضيح **ما لم تزد**:القيمة **على الكذب وربحه**:فلا يزاد عليه لأن البائع قد رضي به أو تنقص عن الثمن الصحيح وربحه قاله فيها وتركه المص للعلم بأن المخير لا يأخذ الأقل **ومدلس المرابحة كـــ**:مدلس **غيـرها**:في أن المشتري مخير بين أن يرد ويرجع بثمنه أو يمسك ولا شيء له إلا أن يـتغير المبيع فيخير بين رده وما نقصه الحادث أو يمسكه ويرجع بقيمة العيب القديم وما ينوبه من الربح .

تـتمة:حكم المرابحة يجري على حكم الكذب أو الغش أو العيب إلا في مسألتين لم يحكـم فيهما ابن القاسم بحكم أحد الثلاثة مسألة من حسب ما لا يحسب أو ضرب الربح على ما لا يربح فقال فيهما إنه إن فات المبيع بتغير سوق أو بدن حسب ذلك فـي الـثمن ولا ربح له وإن لم يفت رد المبيع إلا أن يتراضيا على ما يجوز وفي هذا يقول المص وهل هو كذب أو غش ومسألة من باع على ما عقد عليه ولم يبين مـا نقد فقال أنه يرد البيع إلا أن يتمسك به المبتاع فإن فات المبيع بتغير سوق أو غيره ضرب الربح على ما نقد إن كان أفضل للمبتاع وإلا فله التمسك بما عليه ثم إن اجتمع كذب وغش فكغش منفرد لأن حكمه أنفع للمشتري من حكم الكذب كمن اشـترى بمائة ثم باع بعد مدة بمائتين ولم يبين طول زمنه وذلك غش فإن لم يفت المـبيع خيـر مشتريه بين الرد والتمسك وليس للبائع أن يلزمه إياه لأنه غشه وإن فـات فحكـم الغش أفضل فيرد القيمة إن كانت أقل وإن اجتمع عيب وكذب كان يحدث عنده عيب فباع مرابحة ولم يبينه وذلك تدليس وكذب لأنه زاد في ثمنها ما نقصه العيب من قيمتها ثم لها خمسة أحوال عدم فواتها فليس للمشتري إلا الرد أو التمسك وليس للبائع إلزامه إياها بحط الكذب وهو قيمة العيب وفواتها بتغير سوق أو نقـص يسـير فللمشتري قيامه بحكم العيب لأن ذلك لا يفيته فيرد أو يمسك أو يحكم الكذب ويرضى بالعيب فإما حط عنه الكذب وربحه أو طلبه فالقيمة يوم البيع مـا لـم تكـن أقل من قيمتها يوم البيع منقوصة بالعيب أو أكثر من الثمن الثاني وفواتهـا بـبيع فليس للمشتري إلا حكم الكذب وفواتها بعيب مفسد فيخير في ثلاثة

فإمـــا ردها وأرش الحادث أو رجع بقيمة العيب ونوبه من الربح أو رضي به وقام بحكـــم الكذب فيرد القيمة إن لم تنقص عن الثمن الأول أو تزد على الثاني وفواتها بذهـــاب عين ونحوه كعتف وصدقة فإما قام بالعيب فيرجع بقيمته ومنابه من الربح أو بـــالكذب على ما مر وإن اجتمع تدليس وغش كمن اشترى ما علم بعيبه فباعه بعد مدة ولم يبين الأمرين فالأحوال خمسة أيضا فإن لم يفت فلمشتريه خيار العيب وليس للبائع إلزامه إياه وإن فات بتغير سوق ونحوه خير بين الرد بالعيب والرضا بـــه فيطالـــبه بحكم الغش فيرد القيمة إن كانت أقل وإن فات بعيب فليس إلا حكم الغش وإن فات ببيع خير في ثلاثة إما رده وما نقصه أو رجع بقيمة العيب ومنابه من الربح أو يرضى به ويطالب بالغش فيرد القيمة إن كانت أقل وإن فات بذهاب عيـــن ونحوه خير في أن يطالب بالعيب فيحط قيمته من الثمن ومنابه من الربح أو يرضـــى به ويطالب بحكم الغش فيرد القيمة إن كانت أقل وإن اجتمع غش وكذب وتدليـــس فكغـــش مـــع تدليس في الأحوال الخمسة لأن الغش أفضل للمشتري من الكـــذب كما مر وذلك كمن اشترى أمة فزوجها وولدت عنده فباع ولم يبين أن لها ولـــدا فولدهـــا عيب وطول زمنها غش ونقص التزويج من ثمنها كذب فيجري في أحوالها ما مر ءانفا هذا مفاد المقدمات وبالله التوفيق لارب غيره .

فصـــل:فـــي ما يشمله لفظ المبيع إن أطلق بلا شرط ولا عرف والغرض في لفظ الأرض والبســـتان وما بمعناه من حديقة والدار والشجر والعبد والثمر في رؤوس الشـــجر **تـــناول البناء:**من دار ونحوها **والشجر الأرض:**أي يتناول العقد على كل منهما محله من الأرض لأندراجه في العقد عرفا **وتناولتهما:**أي تناول لفظ الأرض مابها من بناء وشجر وما ذكره في بيع هذه الأشياء يجري في رهنها والوصية بها كما في المدونة وينبغي أن الصدقة والهبة والحبس كذلك .

تنـــبيه:ما حدت به دار أو أرض فهو منها لأن حد الشيء منه وكتب الموثق ابتاع مـــنه جميع الدار أولى من كتبه جميع داره والدار التي له بمحل كذا إذ قد قيل إنه إذا أضاف المبيع للبائع ثم استحق لم يرجع عليه بشيء لأن إضافته إليه إقرار من المبـــتاع بـــتحققه ملك البائع ما باعه وقيل لا يمنع ذلك رجوع المبتاع ولو صرح المبتاع بتملك البائع المبيع ثم استحق منه ففي رجوعه على البائع روايتان ذكر هذا كلـــه ابن عرفة **لا:**تتناول **الزرع:**البارز فيها لأن ظهوره كالإبار ولأنه ليس كجزء منها بخلاف البناء والشجر **والبذر:**هذا على رواية أن أبار الزرع بذره والمشهور أن إبـــاره ظهـــوره المتيطي إن كان في الأرض بذر مستكن لم يبرز منها أو في الشجر ثمر لم يؤبر فإنه كله تبع للمبيع في البيع لايجوز للبائع استثناؤه نقله ق ولذا قـــال إن صواب المص والبذر لا الزرع و:لا تتناول **مدفونا:**فيها من حجر وعمد ونحو ذلك فهو للبائع بلا خلاف إن علم أنه له وكذا ما وجده أحد الورثة فهو بينهم إن عـــلم أنه لموروثهم ولو كان المدفون جبا أو بيرا خير المشتري في نقض البيع والـــرجوع بقيمـــة مـــا استحق من أرضه ذكره ح فإن قيل المستحق معين فيلزم التســـمك بالباقي إلا أن يقل فيجب رده أجيب بأن ذلك إنما هو في تعدد المبيع فإن

اتحـد خير المبتاع كما مر عند قوله وتلف بعضه واستحقاقه كعيب به ولو سلم أن هـذا من تعدد المبيع فإن على المشتري ضررا في استحقاق بير في أرضه وذكر ابـن عـرفة أنه إن ثبت أن البير أو الجب المدفون من عمل البائع ونسيه أو من عمـل موروثـه فله نقض البيع اتفاقا وهو خلاف ما ذكره ح من تخيير المشتري والله تعـالى أعـلم واما ما لم يدفن كحجر خلق في الأرض وبير عادية أي قديمة فذلك للمشتري **كما لو جهل**:مالكه فهو للبائع على المشهور إن ادعاه أو أشبه أنه له بإرث أو غيره وإلا فهو لقطة وما علم أنه من دفن الجاهلية فله حكم الركاز .

فرع:من اشترى حوتا فوجد في بطنه جوهرة فإن كانت مثقوبة فهي لقطة وإلا فهي للصائد لا للمبتاع **ولا**:يتناول **الشجر**:الثمر **المؤبر**:خلافا لابن الفخار سواء اشترى النخل أو أرضها فتبعتها لحديث الموطأ وغيره عن ابن عمر رضي الله عـنهما "من اشترى نخلا قد أبرت فثمرها للذي باعها إلا ان يشترطه المبتاع" يقـال أبـر مشددا ومخففا وكذا في الابار وهو خاص بالنخل وهو جعل طلع الذكـر في طلع الأنثى وهو التلقيح **أو**:المؤبر **أكثره**:لأن الأقل تبع له فإن أبر أقله أو لم يؤبر تبع النخل وفي جواز اشتراط البائع له قولان وصحح اللخمي الجواز بناء على أنه مبقي في ملكه نقله في ضيح واقتصر المتيطي على المنع كما مر **إلا بشرط**:من المبتاع لجميع ما أبر وإنما يجوز ذلك إن كان الثمن غير طعـام ولا شراب كعسل ولبن وإلا منع على المشهور أبر التمر أم لا إلا بان يجذهـا قـبل أن يفـترقا وكـذا لا تباع أرض فيها زرع صغير بطعام خلافا لسحنون ويمنع اشتراط بعض المؤبر قبل زهوه أو بعض زرع قبل يبسه لأنه قصـد لـبيع ما لم يبد صلاحه ولو كان المبيع فدادين لم يجز عند ابن القاسم اشـتراط زرع فـدان مـنها ذكره في ضيح ويحتمل أن قوله إلا لشرط راجع لجميع ما تقدم **كالمنعقد**:من ثمر غير النخل كتين وجوز ولوز فإنه كالمؤبر من الـتمر فلا يشمله بيع الشجر والأنعقاد ظهور الثمر وتمييزها عن أصلها **ومال العبد**:فلا يدخل في شرائه إلا لشرط لما في الموطأ عن ابن عمر "من باع عبدا وله مال فإن ماله للبائع إلا ان يشترطه المبتاع" اهـ ثم إن اشترطه للعبد جاز العقـد ولـو كـان المال عينا والثمن غير نقد أو لأجل كما في المدونة وإن اشـترطه لنفسـه فإنما يجوز إذا علم المال وجاز بيعه بالثمن وإلا منع وعليه حمـل ابـن رشد ما في سماع أصبغ ولو قال أبيعك عبدي هذا وماله مائة دينار أو فيكهـا لـم يحل لأن قوله أوفيكها ظاهر في أنه لنفسه ولو قال أو فيكها ما لا له أو أوفيهـا إياه جاز ولو قال اشتري منك العبد وماله لم يجز إلا بما يجوز بيعه به ولو قال اشتريه بماله جاز مطلقا ذكره ابن عرفة ووجهه أنه قال بماله فهو تبع فلا حصة لـه مـن الثمن وإن لم يبين هل اشترطه له أو لنفسه فقال أبو محمد يفسخ العقد وقال غيره يصح إذ يحمل على أنه للعبد وهو مفاد ما في الكافي أن ماله عند الاشتراط تبع لـه ويكـون بيده حتى ينتزعه مشتريه اهـ وفي جواز شراء ماله بعد شرائه كشرائه معـه ثالـثها إن قـرب وجوز سحنون استثناء بعض ماله ومنعه ابن القاسم وله قـولان هل يفسخ مطلقا أو ما لم يسم البائع كل ماله وقبل ابن رشد وابن يونس

منع استثناء مال أحد عبدين ورده ابن عرفة بالإتفاق على أن استحقاق أحدهما ليس كاستحقاق بعض عبد ولو كان عبد بين اثنين فباع أحدهما من الأخر حظه جاز استثنى المبتاع ماله أم لا اتفاقا عند ابن رشد لعدم تبعيض ماله إن استثناه وإلا فهو مقاسمة منهما له ذكره ابن عرفة وذكر عن غيره إذا لم يستثنه جوازه مطلقا أو مع شرط البائع حظه لنفسه ومنعه فيهما وإن باعه من أجنبي واشترطه البائع منع لأنه انتزاع دون إذن شريكه وإن اشترطه المبتاع جاز وقيل إن لم يستثنه المبتاع فسد بيعه وقيل يفسخ إلا أن يرضى البائع تسليم ماله لمبتاعه ذكره ابن عرفة وهو يرد من قال إن المشترك ماله لمشتريه إلا أن يشترطه البائع وأما المبعض فماله له ولا ينتزعه أحد وإن مات فماله للمتمسك بالرق كما يأتي للمص **وخلفة**:بكسر الخاء **القصيل**:أي ما يقصل أي يجز فيخلف من زرع ونحوه كقصب وقرظ فما يخلفه بعد جزه لا يدخل في بيعه إلا بشرط وليس للمشتري إلا الجزة التى اشترى وإنما يجوز اشتراط خلفته بشروط أن يحصل فيه نفع بأن أمكن رعيه أو جزه للعلف ولم يكن في ذلك فساد وكانت مامونة بأن كانت بأرض سقي ويشترط منه جزة أو جزتين ولم يشترط أن يتركه حتى ينبت حبه فإن اشترط ذلك لم يجز وفسخ البيع ذكر ذلك في المدونة ويزاد شرط آخر وهو اشتراط كل الخلفة لابعضها وفيها أنه لايجوز تركها شهرا إلا أن يشرع الأن في قصله فيتصل عمله شهرا وأما تأخيره لزيادة نباته فلا يجوز وفيها أنه يجوز لمشتري أول جزة من الفصيل شراء خلفته بعد ذلك وفي ق أن هذا إن اشتراها قبل جز الأصل لأبعده لأنه غرر منفرد **وإن أبر**: من الثمر **النصف**: **أو** ما قاربه كما في ضيح **فلكل حكمه**:فما أبر للبائع وما لم يؤبر للمبتاع هذا إن كان كل منهما على حدة وأما إن كان ذلك شائعا في كل نخلة ففيه أقوال ذكرها في ضيح قيل يخير البائع إما أن يسلم كل ذلك للمبتاع وإلا انفسخ البيع وقيل يفسخ على كل حال إلا أن يقع على أن الثمرة للمبتاع وهو لسحنون وعن ابن القاسم القولان وقيل إنه كله للمشتري وقيل للبائع وقال ابن العطار الذي به القضاء ان البيع لايجوز إلا برضا أحدهما بتسليمه للأخر **ولكليهما**:أي المشتري والبائع الذي له الثمر **السقي**: للشجر **ما لم يضر بالأخر**:هذا كقول شس إن لكل من مشتري الشجر والبائع أن يسقي الشجر إذا احتاج إليه إن لم يتضرر صاحبه بذلك وقال ابن عرفة إن تضرر الأصول بسقي ثمرها بعيد وإنما يتوقع الضرر بالثمرة اهـ ويصح لو ساعد النقل جعل ضمير كليهما لمن له الموبر ومن له ما لم يؤبر فيكون من تمام ما قبله .

تنبيه:لا يلزم من كون السقي للمشتري إذا طلبه أنه عليه حتى يعارض المشهور من أنه على البائع إلىتسليمه الأصل لمشتريه إذ يصح أن المعنى له على البائع فالسقي لمن طلبه وهو على البائع سواء قضى به له أو للمشتري و: تشمل **الدار الثابت**:فيها حين العقد **كباب**:أي خشبة **ورف**:وهو ما تعلق فيه الثياب أو غيرها **ورحا مبنية بفوقانيتها**:أي مع حجرها الأعلى وقيل إنه للبائع والأسفل للمبتاع لأنه مبني وإن كانت غير مبنية فهي للبائع لأن كل ما ينقل لايدخل تحت الدار قاله شس وصوب ابن رشد أنها للبائع ولو كانت مبنية إذ ليست من بناء الدار ولا من

الســاحة ذكره ابن سلمون وفي الإرشاد أنه يتبع العقارَ كل ما هو ثابت من مرافقه كالــباب والرف والسلم المؤبد والميزاب لامنقول إلا المفاتيح وذكر ح أنه إن طلب المشــتري عقــد الشراء أعطيه ليصح له الرجوع على بائع بائعه إذا طرأ استحقاق **وسلم**:ويسمى الدرج **سمر**:في الدار **وفي غيره**:وهو سلم لم يسمر **قولان**:فقيل للبائع إلا لشرط وألحقه ابن العطار بالمسمر لأنه مما تحتاج له الدار إن كان فيها علو.

فرعان:

الأول: لــو كان في الدار جرار فأراد البائع إخراجها فلم يسعها الباب أو كان بعير صــغير فكــبر ولم يخرج من الباب فقال ابن عبد الحكم ليس على رب الدار قلعه وتكسر الجرار ويذبح البعير واستحسن أبو عمران هدم الباب ويبنيه البائع إن كان لايبقى بعد البناء عيب وإلا قيل للمبتاع ادفع قيمة الجرار فإن أبى قيل للبائع ابن له واعطــه قيمة العيب فإن أبى تركا حتى يصطلحا وقال أبو عمران إن علم المبتاع بهــا ووقع الشراء على أنها للبائع لزمه إخراجها وإن لم يعلم وكان الذي يهدم لها يسيرا هدمه وأصلحه نقله في ضيح .

الــثاني: إذا وقــع في اللفظ عموم وخصوص فالمعتبر العموم تقدم أم لا لأن ذكر بعــض العام لا يخصصه فلو قال بعته جميع أملاكي بقرية كذا وهي كذا وكذا فإذا له غير ذلك فهو للمبتاع وكذا بعته جميع ما أملك من هذه الدار وهو خمس فإذا له أكثر منه **و**:يشمل **العبد ثياب مهنته**:بفتح الميم وسكون الهاء أي ثياب الخدمة التي عــليه حيــن البيع وكذا الأمة بخلاف الزينة **وهل يوفي بشرط عدمها**:بان يشترط الــبائع أنهــا له كما في ضيح **وهو الأظهر**:عند ابن رشد وبه الفتوى نقله ق **أولا**: يوفــي بــه بل يبطل الشرط ويصح البيع وشبه في القول الأخير ست مسائل فقال **كمشــترط**:عــلى البائع **زكاة ما لم يطب**:من ثمر أو زرع فإن شرطه لا يوفي به ويصح البيع كما في ق عن المتيطي وإنما تكون الزكاة على المبتاع لحدوث سبب الوجــوب وهــو طيــب الــثمر و إفراك الزرع **و**:مشترط **أن لا عهدة**:وهي قيام المشــتري بالعيب أو الاستحقاق فلا يلزمه إسقاطه لأنه أسقط حقا قبل وجوبه وأما عهــدة الــثلاث أو الســنة فللبائع شرط نفيها كما مر عن ضيح وقيل لا يوفى به ويصــح البيع ذكره ق وحمل عليه المص **وإن مواضعة**:فإنه لا يوفى به لأن الحق فيها لله ويصح البيع أو **أن لا جائحة**:فإنه لا يوفى به ويصح البيع كما في المقدمات وقيــل يفسد أو أنه إن لم يأت بالثمن لكذا كشهر مثلا فلا بيع فإن الشرط يبطل أو يصــح البيع كما في المدونة ويكون الثمن مؤجلا إلىالأجل الذي سمياه كما حمله عليه أكثرهم قاله عياض ونقله ب **أو**:شرط **ما لا غرض فيه ولا مالية**:ككون الأمة نصــرانية حيــث لــم يرد تزويجها من عبد نصراني كما مر **وصحح**:نفي الوفاء بشرط عدم ثياب المهنة **تردد**:فيما قبل التشبيه ولو عبر بالخلاف لوافق اصطلاحه لأنهمــا قــولان اختلف أيهما أرجح ويلحق بهذه النظائر من باع سلعة من غريمه وشــرط أن لايقاصــه مــن دينه ومن أقالك وشرط رد عين دراهمه ومن باع أمة بشرط العتق والولاء له فإنه لايكون له كما في قضية بريرة ومن باع عبدا بالبراءة

وشــرط أن لايمين عليه إن ظهر عيب وادعى المشتري علمه به على قول **وصح بيــع ثمر**:بثاء مثلثة فيشمل جميع الثمار **ونحوه**:من الزرع والمقاثي كذا في ضيح **بــدا**:أي ظهر **صلاحه** :وسيأتي حد بدوه **إن لم يستتر**:بأكمامه كبزر الكتان مجردا عــن أصله والحنطة مجردة عن سنبلها والجوز واللوز مجردا عن قشره فلا يصح على الجزاف إلا مع قشره لأنه بيع مغيب كما في ضيح ويجوز على الكيل كما مر فــي قوله أول البيع وحنطة في سنبل أو تبن إن بكيل **و**:صح بيع ما ذكر **قبله**:أي قــبل بــدو صلاحه في ثلاث صور إما **مع أصله**:كبلح صغير مع نخله وزرع مع أرضــه وفــي الكــافي أنه يجوز بيع الثمرة كلها في رؤوس الشجر من الرطب والعــنب والــتين والزيتون مع الأصل وإن لم يبد صلاحها **أو ألحق به**:أي بأصله المــبيع قــبله ولو بعد مدة كما في ق عن ابن زرقون ويمنع عكس ذلك فإن خرج الأصل من يده ببيع أو غيره لم يجز له شراء الملحق قال ميارة:

وما يجوز تبعا فيه اشترط   بقاء متبوع شيوخ من فــرط

أو:بيع على شرط **قطعه**:أي في الحال أو قريب منه ولا يوخره لزمن يزيد فيه كما في ضيح وقيد اللخمي الجواز بثلاثة شروط وهي **إن نفع**:في الحال **واضطر له**:أي دعــت الحاجــة إليــه فإن لم يبلغ حد الأنتفاع أو بلغه ولا حاجة إليه منع لأنه من الفساد قاله اللخمي وبه يعلم أن الأول لايغني عن الثاني **ولا يتمالأ**:بالبناء للمجهول **عــليه**:أي لــم يتمالأ أهل البلد على ذلك ليلا يعظم الفساد كما في ضيح وأما اتفاق الــبائع والمشــتري عليه فليس تمالئا فلا يضر **لا**:يجوز بيعه **على التبقية**:وظاهره المــنع مطــلقا وقيده اللخمي والسيوري بكون المصيبة من المشتري مطلقا أو من الــبائع والــبيع بالنقد لأنه تارة بيع وتارة سلف فإن لم يبع بغير نقد والمصيبة منه جاز نقله ق ولو اشترى على التبقية ثم اشترى الأصل فسخ شراؤها لأنه فاسد فلا يصــلحه شــراء الأصل فإن ورث الأصل من بائع الثمرة لم ينفسخ شراءها إذ لا يمكــن أن يرد على نفسه وإن ورثه من غير بائعها وجب الفسخ فيها ولو اشترى الأصل فلم يعلم بذلك حتى أزهت ونمت بغير الزهو مضى البيع وغرم قيمة الثمرة لأنــه بشراء الأصل كان قابضا لها وفاتت بنمائها عنده ولو اشتراها قبل الابار ثم اشــترى الأصل قبله أيضا فسخ البيع فيهما لأنه كمن اشترى نخلا قبل الابار على أن الــثمرة للبائع وهو لايجوز فإن اشترى الأصل بعد الابار فسخ بيع الثمرة فقط نقلــه ب عــن البيان **أو**:على **الإطلاق**:فلم يقيد بقطع ولا تبقية فلا يصح كما لأبي محمــد والتونسي وشهره الباجي والمتيطي وقيل يصح لقولها ومن اشترى تمرا لم يــزه فجذه قبل إزهائه فالبيع جائز إذا لم يشترط تركه إلىإزهائه وحملها قوم على ظاهــرها لكن تأولها ابن أبي زيد على أنه اشترط الجذ هذا كله في ضيح والأول يؤيده قولهم إن من الغرر بيع ثمر لم يبد صلاحه إذ يفيد أنه إن أطلق فسد .

تنبيه:قال فيها بعد ما مر وإن لم يجذه وتركه حتى أرطب أو أثمر فجذه لم يجز البيع وفســخ ورد قيمــة الــرطب أو مكيــلة التمر إن جذه تمرا اهــ وإنما لم يرد مكيلة الــرطب لأن ذلــك فيــه مزابنة وفي الكافي ان من اشترى فصيلا أو تمرا قبل بدو صــلاحه على القطع فتركه فالبيع باطل ويرد التمر والحب على البائع فإن فات ذلك

في يد المشتري ضمن المكيلة إن علمت وإلا فقيمتها ويرجع بالثمن **وبدوه**:أي الصلاح **في بعض حائط**: من الثمار ولو عذقا من نخلة كما في شس **كاف في جنسه**:من ذلك الحائط وما جاوره وإن لم يتحد النوع كما في شس أما إن كان في الجنان أصناف كالتفاح والخوخ والتين والرمان فطاب منها صنف لم يبع غيره بطيبه كما في الكافي **إن لم تبكر**:بضم التاء أي الشجرة التى بدا صلاحها أي لم تكن من الجنس المبكر الذي يتقدم كما في شس ومعنى كلام المص أنه إنما يكفي بعضه إذا كان طيبه متلاصقا كما في عبارة جب والكافي وفي ضيح عن ابن رشد أن ما استعجل زهوه من مرض في الثمرة ونحوه فلا خلاف أنه لم يبح له بيع ذلك الحائط.

تنبيه:المقاثي في هذا مثل الثمار قال في الكافي وتباع المقاثي وقصب السكر إذا بدا صلاح أولها وأما الحب فلا يباع حتى يشتد ويستغني عن الماء كما في الكافي وقد نهى النبي عليه السلام عن بيع السنبل حتى يبيض ويامن العاهة ذكره في ضيح **لا**:يباع **بطن ثان بأول**: بدا صلاحه أي لايباع الثاني ببدو صلاح الأول كما في عبارة شس أو الباء بمعنى مع كقول العتبية في الشجرة تطلع بطنين في السنة لا يباع الثاني مع الأول بل كل بطن وحده ذكره ابن عرفة وفرق بين هذا وبين صنفين من الثمر بأن البطن الثاني غير موجود حين البيع بخلاف الصنفين لأنهما مرئيان حين بيع أولهما طيبا قال وروى ابن نافع جواز بيع البطن الثاني مع الأول إن كان لاينقطع الأول حتى يدركه الثاني وذكر ق أن ابن يونس لم ينقل فيما يطعم بطونا متوالية إلا جواز بيعه بطيب أول بطن منه **وهو**:أي الصلاح **الزهو**:بوزن دنو وهو خاص بالتمر ومعناه أن يحمر ويصفر كما في ضيح **وظهور الحلاوة**:وفي غير التمر إن كانت تظهر قبل نزعه كما في العنب وإلا فهو قوله **والتهيؤ للنضج**:بأن يصلح للقلع كالموز فإنه لايطيب حتى ينزع ويدفن **و**:الصلاح **في ذي النور**:بفتح النون كالورد والياسمين كما في ق **بانفتاحه**:بأن تنفتح أكمامه ويظهر نوره **و**:في **البقول بإطعامها**:بأن ينتفع بها في الحال قال الباجي وأما الجزر واللفت والفجل والثوم والبصل فبدو صلاحه إذا استقل ورقه وانتفع به وقصب السكر إذا طاب ولم يكن في كسره فساد والقصب والقصيل والقرظ إذا بلغ أن يرعى دون فساد هذا كله في ضيح وهذا كقول ابن عرفة حاصله في سائر الثمار أو إمكان الانتفاع **وهل هو**:أي الصلاح **في البطيخ**:بكسر الباء وطاء مشددة **الاصفرار**:لأنه المقصود منه **أو التهيؤ للتبطخ قولان**:لابن حبيب وأشهب قائلا هو ان يوكل فقوشا قد تهيأ للتبطخ نقله ق ونحوه في ضيح عن أصبغ ولما قدم ذكر ما تتميز بطونه وهي إما متصلة كخلفة الفصيل أو لا كثمر شجر يطعم بطنا بعد بطن شرع فيما لا تتميز بطونه وهو نوعان أيضا ما ينقطع وما يدوم فقال **وللمشتري بطون**:ما لا تتميز بطونه وينقطع **كياسمين**:بالتنوين على أنه مفرد ويفتح النون على أنه جمع ياسم ومثله الورد **ومقثأة**:بسكون قاف بين ميم ومثلثة مفتوحتين وبهمز كقثاء أو خيار وبطيخ قال في الموطأ الأمر عندنا في البطيخ والقثاء والخربز والجزر أن بيعه إذا بدا صلاحه جائز وللمشتري ما ينبت حتى ينقطع ثمره الباجي. الخربز نوع من البطيخ وكذا الباذنجان والقرع ذكره ابن عرفة **ولا**

يجوز: شراء ما تطعم المقثأة **بكشهر**:لاختلاف الحمل فيه في كثرة الحر وقلته قاله فيهـا وذكر ق أن هذا بخلاف شراء لبن البقر شهرا أو شهرين فإنه يجوز **ووجب ضـرب الأجل**:فيما لاتتميز بطونه إن **استمر**:أي دام **كالموز**: فلا بد فيه من ضرب الأجل أو استثناء بطون منه معلومة ذكره ق قال مالك ويجوز شراء خلفته السنين وقـال ابـن نافع لايجوز إلا السنة ونحوها ذكره في ضيح **ومضي بيع حب**:كقمح وفـول وعدس **أفرك**:بفتح الهمزة إذا بيع **قبل يبسه**:ولم يشترط قطعه ولا بقاؤه كما في ضيح **بقبضه**:مراعاة للقول بأن صلاحه إفراكه كما في الموازية والمشهور أنه ييبسـه بحيث يستغني عن الماء لنهيه عليه السلام عن بيع السنبل حتى يبيض وقيل يمضـي بيبسه وقيل يفسخ وإن قبض ما لم يفت بعد قبضه وهو ظاهر قولها فيمن أسلم في زرع بعدما أفرك واشترط أخذه حنطة فأخذ ذلك ففات البيع لم يفسخ اهـ وأمـا إن بيع على الجز كالفريك والفول الأخضر فيجوز بيعه لأنه منتفع به حينئذ **ورخـص**:والرخصة تخصيص بعض ما حظر بالإباحة **لمعر**:وهو مانح شجرة أو أكثر من شجره نخلا كان أو غيره وسمي معريا لإعرائه تلك الثمرة من البيع الذي لـه في غيرها وقيل لإعرائه الشجرة من ثمرها والعرية مصدر أمنح ثمر لم يجد واسـما ما منح من ثمر لم يجذ وقول ابن عرفة ييبس غير معتبر في مفهومها بل فـي جـواز بيعهـا وكان حقها إن تفرد بفصل **أو قائم مقامه**:في ملك بقية الثمرة بإرث أو هبة أو شراء **وإن باشتراء**:بقية **الثمرة**: التى مع العرية **فقط**:دون أصلها وأحرى معه بخلاف مشتري الأصل فقط **اشتراء ثمرة**: من المعري أو قائم مقامه **تيـبس**: إذا تركت **كلوز**: وجوز ونخل وعنب وتين وزيتون وإنما ورد النص في النخل والعنب وقيس عليهما كل ما ييبس ويدخر وقيل إن ذلك لا يتعداهما .

تنـبيه:بيـع العرية مستثنى من المزابنة وربا الفضل والنسيئة والرجوع في الهبة وهو إما محرم أو مكروه قاله ابن عرفة **لا**:ما لاييبس **كموز**: ورمان وتفاح وكذا ما لايتـتمر مـن الرطب وما لا يتزبَّب من العنب فلا يشترى بخرصه تمرا أو زبيبا ويجوز بالعين والعرض نقدا أو مؤجلا قاله فيها ولبيع العرية عشرة شروط ذكرها المـص بقوله **إن لفظ** :حين العطية **بالعرية**:كاعريتك وأنت معرى فلو لفظ بالعطية أو الهبة أو المنحة لم يجز له شراء بخرصها خلافا لابن حبيب قاله في ضيح **وبدا صـلاحها**: حيـن الشراء وإلا لم يجز إلا بعين أو عرض على الجذ **وكان**:الشراء **بخرصـها**:أي قـدر ما تخرص به لا أقل ولا أكثر وأما شراؤها بعين أو عرض فيجـوز وكذا بطعام يخالفها إن نقد وعجل جذاذها كما في المدونة وفي ضيح عن عيـاض أن المشهور قصر الجواز على خرصها لأنه محل الرخصة وإلا كان من العود في الهبة وذكر ابن بشير ثلاثة أقوال الجواز بالخرص والعين والعرض وهو المشـهور والمنع إلا بالخرص والمنع مطلقا ابن عرفة ولعله رأى الرخصة كانت فـي صدر الإسلام للحاجة **ونوعها**:من برني أو عجوة أو غيرهما فلا يجوز بيعها بـتمر من غير صنفها لامعجلا ولا مؤجلا قاله فيها وفي ضيح عن القابسي جواز تراضـيهما عـند الأجل على غير صنفها لأنه معروف كالقرض وألزم أن يجوز بيعـه قـبل قبضه وذكر ق ونحوه عن ابن يونس وفي ضيح أنه اختلف في إجراء

العاريـــة مجرى البيع أو القرض **تمرا**:أي يابسا فلا يجوز برطب أو بسر كما في المدونة **يوفى**:أي يودى **عند الجذاذ**: بفتح الجيم وكسرها وإهمال الدالين وإعجامهما فــلا يجــوز شراؤها بخرصها تمرا نقدا وإن جذه مكانه قاله فيها ولو تبرع له بعد العقد بالتعجيل جاز ذكره ابن بشير وفي ضيح وق أنه لابن حبيب ولم ينقلا خلافه.

تنبيه:لو جذها فوجد أكثر من خرصها رد الزائد وإن وجد أقل فإن علم بغير قوله لــم يوخــذ إلا بمــا وجــد وإن لم يعلم إلا بقوله أخذ بما خرص قاله اللخمي **في الذمـــة**:أي ذمـــة المعـــري لا في حائط معين كما في المدونة فإن عين فقيل يفسخ لفساد البيع وقيل يبطل الشرط ويبقى في الذمة ذكرهما ابن عرفة **و**: كان المشترى **خمسة أوسق فأقل**:وقيل لايجوز إلا ما هو أقل منها وأمَّا أكثر فلا يجوز بيعه بتمر نقــدا أو للجذاذ **ولا يجوز**: في عرية أكثر من قدر خمسة **أخذ زائدا عليه**:أي على قدرها **معه بعين**: أو عرض **على الأصح**:لأنه رخصة خرجت عن حدها ابن عرفة فإن كان أزيد من خمسة ففي جواز شراء الخمسة بحكم الرخصة وشرطها والزائد بعين أو عرض أو غيره مما يجوز شراء التمر به نقلا المازري عن الأشياخ اهــ ولــو اشترى المجموع بغير التمر جاز وأما لو كان الزائد سلعة فالمشهور الجواز قالــه شــب **إلا لمــن أعرى عرايا**:لرجل كما في ضيح أو لأكثر كما في المدونة والاســتثناء مــن أخذ الزائد **فــي حوائط**:أو حائط كما في المدونة **كل خمسة**:وفي نســخة فمــن كــل ونحوها في المدونة وهي أولى لإفادتها الجواز ولو أعرى من الحــائط أكثر من خمسة كما في ح **إن كان**: أعراه **بألفاظ**:في أوقات متفرقة لأنها عرية بعد عرية فله أن يشتري من الجميع أكثر من خمسة **لا**:إن أعراه **بلفظ**:واحد لأن ذلك عرية واحدة فلا يشتري منه إلا خمسة **على الأرجح**:عند ابن يونس وهذا إنما ذكره فيمن أعرى رجلا واحدا قاله ح وإنما رخص في شراء العرية بما ذكر **لدفع الضرر**:عن رب الحائط لما يناله من تكرر دخول غيره عليه ومن التحفظ من ســواقط العــرية حتى لايجمعها فيما يجمع **أو للمعروف**:أي الرفق بالمعري بكفاية مؤنــته العرية وعلل ما في المدونة بأحد الامرين على البدل وعلل ابن الماجشون بــالأول فقط وينبني على الثاني قوله **فيشتري بعضها**:كانت خمسة أوسق أو أكثر **ككــل الحــائط**:إذا أعراه وهو خمسة أوسق فأقل فله شراء كله أو بعضه بالخرص وإن لــم يدفــع بــه ضررا قاله فيها ومن علل بدفع الضرر يمنع هذين وكذا قوله **وبيعــه**:أي المعري بالكسر **الأصل**:مع ثمرته فله شراء العرية لأنه أرفق بالمعري بالفــتح وذكــر ابــن بشير قولين إذا باع المعري ثمار حائطه أو باعها من رجل والأصــول مــن ءاخر وفيمن صار له الأصل دون الثمار هل له أن يشتري بذلك العــرية ومما يجري على الخلاف من أعرى شريكه في الحائط ولا تزول بشراء العــرية مضــرته وقوم شركاء في حائط أعروا بعضه رجلا فهل لبضعهم شراء حصــته لبقاء الضرر بدخوله لما بقي **وجاز لك شراء أصل**:لغيرك **في حائطك**:أي شــراء ثمرته كما في المدونة **بخرصها**:أي ونوعها **إن قصدت**:بذلك **المعروف**:أي كفايته المؤنة **فقط**:لا إن قصدت دفع الضرر عنك فإنما تشتريها بعين أو عرض إن بدا صلاحها ومما يلحق بالعرية أن تمنح رجلا لبن ماشية عاما أو أكثر فلك شراء

مـــا منحـــته بعيـــن أو عرض أو طعام نقدا أو مؤجلا لجواز بيع شاة لبون بطعام إلىأجل قاله فيها لأنه قصد إلىتحلل الرقبة قاله ابن بشير **وبطلت**:العرية **إن مات**: المعـــري أو فلس **قبل الحوز**: لها من معطيها **وهل هو حوز الأصل**:فقط بأن يسلم إليـــه ولـــو لـــم يطـــلع ثمرها وقال أبو عمران إنه مذهبها **أو**:هو حوزه **إن يطلع ثمـــرها**:أي اجـــتماع الأمرين فلا يكفي أحدهما وهو قول ابن حبيب ومذهبها عند الأكـــثر إذ فيها أنه إن مات المعري قبل أن يطلع في النخل شيء أو قبل أن يحوز المعـــري عريـــته أو مات وفي النخل تمر لم يطب ولم يحزها المعري فذلك باطل **تـــأويلان**:واحتج ابن يونس على خلاف قول ابن حبيب بقولها في الهبات إذا وهبه ما تلده أمته أو ثمر نخله عشرين سنة جاز ذلك إذا حوزه الأصل أو الأمة أو حاز ذلـــك له أجنبي اهـــ لأن ثمرة عشرين سنة لم تات بعد نقله في ضيح وهو يفيد أنه يكفـــي فـــي الصـــدقة والهبة حوز الأصل فقط وقيل لا بد فيهما من حوز الأصل وطلوع الثمرة كالعرية قاله ح عن ابن القطان محتجا بما في سماع يحيي فيمن قال ثمـــر حـــائطي العام صدقة على فلأن ولا ثمر فيه أنه إن مات ولم تثمر النخل فلا شـــيء لفـــلأن **وزكاتها**:سواء اعريت قبل الزهو أو بعده كما في ح **وسقيها على المعـــري**:بالكسر أي رب الحائط أعراه جزء شائعا أو نخلات معينة أو كل الحائط قاله فيها الشيخ يريد ويخرج زكاته من غيره ويأخذ المعرى جميعه نقله ابن عرفة **وكمـــلت**:أي تضـــم إليه إن لم تبلغ النصاب إلا به **بخلاف الواهب**:ثمرة فليس عليه ســـقيها ولا زكاتهـــا بل على الموهوب له فيزكيها إن بلغت نصابا وإلا فلا إلا أن تكون الهبة بعد الطيب فالزكاة على الواهب قاله في ضيح .

فرع:من وهب صغيرا ترضعه أمه فقال ابن حبيب عليه إرضاعه وقال ابن القاسم ليس عليه إن حلف أنه لم يرد إرضاعه نقله ابن عرفة **وتوضـــع جائحة الثمار**:عن المشتري بأن يحط عنه قدر نقصها من الثمن لحديث مسلم أنه صلى الله عليه وسلم "قـــال لـــو بعت من اخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا وبم تأخذ مال أخيك بغير حق" كذا في ضيح ولا فرق بين ما ييبس ويدخر كبلح النخل والعـــنب والـــتين والجـــوز والـــلوز وما لا ييبس على المشهور وإليه أشار بقوله **كـــالموز**:والخوخ والاترج وقيل إن ذلك كالبقول فتوضع جائحته وإن قلت لشبهها بهـــا فـــي أنـــه يخلف **والمقاثي**:ونحوها مما يخلف بطونا كالورد والياسمين فإنها كالثمار عند ابن القاسم ومحمد وكالبقول عند أشهب واختاره اللخمي وقال ابن رشد معناه في مقاثي الفَقُوسَ لا البطيخ لأن الفقوس يجنى كبيرا وصغيرا بخلاف الثمار التى يحتاج لبقائها إلىتناهيها نقله ابن عرفة وقال شب المقاثي تشمل القثاء والخيار والفقـــوس والجـــوز والـــبطيخ والقرع والباذنجان والبصل والثوم واللفت والجزر والكـــراث والكزبـــرة والســـلق **وإن بيعت**:الثمار وما بعدها **على**:شرط **الجذ**:فإن جائحـــتها توضـــع لأنهـــا إنما توخذ شيئا فشيئا ذكره ق وما كانت العادة جذه مرة فأخـــره ليأخذه على قدر حاجته فهو منه و:إن **من عريته**:كانت شجرا معينا ففيها الجائحـــة اشـــتراها بخرصـــها أو بغيره خلافا لأشهب في الأول ولو كان المعرى أوسقا من حائط فلم يبق إلا قدرها لزم المبتاع أداؤها ذكره في ضيح **لا**:ثمرة أخذت

من **مهر**:فلا جائحة فيها والمصيبة من المرأة لأن أصل النكاح المكارمة وقال عبد الملك فيها الجائحة لأنها عن عوض وصوبه ابن يونس واللخمي وشهره ابن رشد كما في ح فاللائق بالمص أن يعتمده **إن بلغت**:الجائحة **ثلث المكيلة**:فيحط من الثمن قدر قيمته من قيمة باقيها وإن كان في القيمة أقل من الثلث وإنما يثبت ذلك بعدلين حضرا البيع ثم نظرا بعد الجائحة فشهدا أنه نقص ثلثا فأكثر ولا يوضع أقل منه لأن المشتري دخل عليه إذ لا بد من ءافة وقال أشهب يوضع إن بلغت قيمته ثلث قيمة الثمرة ويدل للأول أنه صلى الله عليه وسلم أمر بوضع الجوائح ومقتضاه أن المعتبر ما يجاح وهو الثمرة لا قيمتها ومحل الخلاف مالا يحبس أوله على ءاخره لكونه بطونا كالمقاثي وأما غيره كالعنب والرطب فالمكيلة باتفاق قاله جب **ولو**:كان **من**:صنفي جنس **كصيحاني وبرني**:بفتح الباء وهما نوعان من التمر فإذا أجيح أحدهما وبلغ ثلث الجميع وضع وإن نقص عن ثلث القيمة وقيل يجري في صنفين أو أكثر خلاف أشهب ذكره في ضيح **وبقيت**:الثمرة في أصلها وعطف هذا على مدخول إن فهو شرط **لينتهي طيبها**:فإن تناهى وبقيت لغرض ءاخر كحفظ رطوبتها فلا جائحة كما يأتي وهو رواية أصبغ عن ابن القاسم وروى عنه سحنون أن في ذلك الجائحة ولا يخالف هذا نقل ابن يونس عن سحنون إذا تناهى العنب وءان قطافه حتى لايترك إلا لسوق يرجى أو لشغل يعرض فلا جائحة فيه لأن الكلام الأول في بقائه لحفظ نضارته والثاني في بقائه لرجاء سوق أو لشغل مشتريه قاله ح .

تنبيه:ما بيع على الجذ لايتأتى فيه البقاء شرعا ليطيب فهذا الشرط غير عام قاله شب فلا تعارض بين ما مر وبين ماهنا كما توهم ح ولا حاجة لقول من قال إنه مشى أولا على رواية سحنون وهنا على رواية أصبغ **وأفردت**:في البيع دون أصلها **أو ألحق**:بها **الأصل**:فإذا اشتراها بعد صلاحها ثم اشترى الأصل ففيها الجائحة لوجوبها قبل شراء الأصل **لا عكسه**:بأن اشترى الأصل ثم الثمرة فلا جائحة فيها على المشهور **أو**:اشتريت **معه**:أي الأصل فلا جائحة فيها لأنها تمنع اتفاقا إن لم يبد صلاحها وعلى المشهور إن بدا قاله في ضيح **ونظر**:أي نسب وهو عامل في قوله إلىما بقي وما بعده **ما أصيب**:أي أجيح **من البطون**:أولا كان أو وسطا أو ءاخرا **إلى ما بقي**:منها سليما **في زمنه**:تعتبر قيمته يوم الجائحة هل تبلغ ثلث كيل الجميع **لا**:قيمته **يوم البيع**:خلافا لقول سحنون وغيره يقوم يوم البيع بقدر قيمة كل بطن في زمنه لا يوم الجائحة ذكره في ضيح **ولا يستعجل**:يوم الجائحة تقويم ما بقي على ما جرى من عادته لأن ذلك ظن وتخمين بل يستأنى حتى يجني جميع ذلك فيقوم على يقين لا على تخمين **على الأصح**:عند عبد الحق فلو باع مقثأة بمائة درهم فأجيح بطن منها ثم جنى بطنين فانقطعت فإن كان المجاح قدر ثلث النبات قوم كل في زمنه فإن قيل قيمة المجاح ثلاثون لغلاء أوله والبطن الثاني عشرون والثالث عشرة لرخص ءاخره رجع بنصف الثمن وكذلك لو كان المجاح تسعة أعشار القيمة لرجع بمثله من الثمن قاله فيها وذكره ق **وفي**:الثمرة **المزهية**:بضم الميم وتخفيف الياء **التابعة**:في عقد الكراء **للدار**:بأن نقصت عن الثلث فإن لم تكن تبعا ففيها الجائحة كما في المدونة وكذا إن لم تكن مزهية كانت

تابعة أم لا **تأويلان**:هل لاجائحة فيها لأنها تبع وهو ظاهرها أو فيها الجائحة لأنها مشتراة لاملغاة واختاره اللخمي **وهل هي**: أي الجائحة **ما لايستطاع دفعه كسماوي**:من جراد وريح ونار وغرق وثلج ومطر وطير غالب وسموم ودود وعفن الثمرة في الشجر كما في المدونة وذكر ابن عرفة عن ابن حارث الإتفاق على هذه **وجيش**:يمر بالثمرة فيأخذها لأنه لايستطاع دفعه وذكر ابن عرفة فيه وفي السلطان الغالب قولين **أو**:ما ذكر **وسارق**:كما لابن القاسم وقيل ليس بجائحة إذ لو علم به لدفع وعليه الأكثر كما في ضيح **خلاف وتعييبها**:بغبار أو ريح تسقطها قبل كمال طيبها فتنقص قيمتها **كذلك**:فهو جائحة كما شهره في البيان فينظر إلىما نقص هل الثلث أم لا وقيل ليس جائحة بل عيب فيتخير المبتاع بين أن يتمسك أو يرده ذكره في ضيح وقال اللخمي إن عابها السموم ولم يسقط منها شيئا فله الرد بالعيب أو يتمسك ولا شيء له وإن كان مع إسقاطه ثلثها رجع بمناب الساقط وله في الباقي حكم العيب **وتوضع**:إن كانت **من العطش**:كان السقي بمطر أو غيره نقص الماء أو غصب **وإن قلت**: لأن السقي على البائع فاشبهت ما فيه حق توفية وكذا لو كان الشجر بعلا لايسقى قاله فيها لأنه باعها على حياتها من الماء **كالبقول**:من كراث وسلق وفجل فإن جائحتها توضع وإن قلت لأن غالبها من العطش وقيل كالثمار وقيل لاجائحة فيها هذا كله في ضيح **والزعفران والريحان والقرط**:بضم القاف وطاء مهملة قال عياض هو العشب الذي تاكله الدواب وأراه ليس بعربي نقله ح وقال شب إنه نوع من المرعى **والقضب**:قال شب الفصفصة التى تطعم للدواب فإنها ملحقه بالبقول كما في ضيح فتوضع جائحتها وإن قلت **وورق التوت**: فإنه كالبقول كما لابن القاسم في العتبية وقال ابن حبيب كالثمار ذكرهما في ضيح هذا إن كانت الآفة فيه فإن كانت في غيره كما لو مات دود الحرير في بلده والورق لايراد إلا له فلم يجد مشتري الورق من يشتريه فقال ابن يونس الأشبه أنه جائحة كمن اكترى حماما أو فندقا فخلا البلد فلم يجد من يسكنه فله أن يحل الكراء قال وكذا لو اشترى قوم ثمار بلد فانجلى أهلها لفتنة ونحوها فإن مصيبة ذلك من بائعه لأن مشتريه إنما اشتراه لمن يبيعه منه وتردد التونسي هل موت دود الحرير كخلو بلد حمام اكترى أو كمشتري علف لقافلة تاتيه فعدلت عن محله في أنه لا كلام له ثم فرق بإمكان نقل الطعام حيث يباع وورق التوت لا ينقل ذكره ابن عرفة **ومغيب الأصل**:في الأرض **كالجزر**:بفتح الجيم وكسرها وبالزاي وهو الاسفنارية قاله ح وفيها أن اللفت والجزر والبصل والفجل من البقول قال في الكافي وما أجيح به البقل من قليل أو كثير من ظاهره ومغيبه فمصيبته من البائع إلا أن تكون الجائحة يسيرة تافهة فتكون من المشتري وهذا كنقل الباجي عن ابن القاسم أن التافه من جائحة البقل لايوضع ونقل اللخمي نحوه عن محمد ذكرهما ابن عرفة **ولزم المشتري باقيها**: أي باقي الثمرة بعد الجائحة **وإن قل**: فإنه يلزمه بمنابه من الثمن بخلاف ما لو استحق بعض المبيع كما مر والفرق أن الجوائح متكررة والمشتري قد دخل عليها فلزمه ما بقي بخلاف الاستحقاق فإنه لندوره لم يدخل عليه ذكره في ضيح وفرق البساطي بأن ما استحق لم يملكه البائع

بخـــلاف ما أجيح نقله شب **وإن اشترى**:في عقد واحد **أجناسا**:من حائط أو حوائط كتمر وعنب **فأجيح بعضها**:أي أحدها **وضعت**:جائحته بشرطين **إن بلغت قيمته**:أي الجـنس المجـاح لو سلم **ثلث قيمة الجميع وأجيح منه ثلث مكيلته**:فإن كان ذلك الجـنس لاتبـلغ قيمته لو سلم ثلث قيمة الجميع أو كان المجاح منه أقل من ثلثه لم توضــع وقيل يعتبر كل جنس بحدته **وإن تناهت الثمرة**:في الطيب **فلا جائحة**:فيها سواء اشتريت بعد الطيب أو قبله حين الزهو فلم تجح حتى طابت كما في المدونة **كالقصب الحلو**:وهو قصب السكر كما في ضيح وق فإنه لا جائحة فيه إذ لايجوز بيعــه حـتى يطيب ويمكن قطعه قاله فيها وقيل كالثمار وأما غير الحلو فكالثمار ذكـره ابن عرفة عن ابن حبيب وذكر شب أن الحلو إذا بيع قبل جري الحلاوة فيه على الجذ أن فيه الجائحة **ويابس الحب**:كقمح وشعير وقطنية لأن الحبوب لايجوز بيعهـا حتى تطيب وتيبس أو على القطع وأما لو بيعت على التبقية أو الإطلاق فما أصـابها بعد اليبس أو قبله قل أو كثر فمن البائع لأنه بيع فاسد لم يقبض فضمانه من بائعه **وخير العامل في المساقاة**:إذا أجيحت الثمرة **بين سقي الجميع**:أي جميع الـثمرة مـا أجيـح وما سلم أو **تركه**:ويخرج عن الحائط ولا شيء له من علاجه ونفقـته كمـا في ق والعطف هنا بالواو أولى من أو لأنه بعد بين **إن أجيح الثلث فأكثر**:وإن أجيح دون الثلث لزمه عمل الحائط كله هذا كله إن كانت الجائحة شائعة فـي الحائط كله فأما إن أجيحت جهة وسلمت أخرى لزمه سقي ما سلم ما لم يكن يسـيرا ثلـثا فدون ذكره ق **ومستثني كيل**:معلوم كوسق أو ستة أرادب قدر الثلث فـدون كمـا مـر أول الـبيع **من الثمرة**:المبيعة على أصولها **تجاح بما**:أي قدر **يوضــع**:وهو الثلث فأكثر **يضع**: البائع المستثني **عن المشتري**:من ذلك الكيل على المشـهور **بقــدره**:أي قدر ما أجيح فإن كان ثلثا وضع عنه ثلث الكيل وثلث الثمن وإن كان نصفا وضع عنه النصف ثم كذلك وإن أجيح أقل من الثلث أخذ البائع مما سـلم جميع ما استثناه وما ذكر المص قول ابن القاسم وروايته ورواه أيضا أشهب وابـن عبد الحكم وبه أخذ أصبغ ومحمد وروى ابن وهب أن البائع يأخذ جيمع ما استثناه ومبنى القولين هل المستثنى مشترى أو مبقي فلم يبع إلا ما بقي من حائطه بعد الاستثناء فالمستثنى أبقاه على ملكه لم يبعه وبالله تعالى التوفيق .

فصــل:في اختلاف المتابعين وليس منه من اختلفا هل تبايعا والقول في ذلك لمنكر العقـد بيمين إجماعا لأن الأصل عدمه وكذا كل عقد من إجارة ونكاح وغيرها **إن اختلف المتبايعان**: بنقد أو أجل وهما تثنية متبايع بياء لا بهمز لأن فعله غير معل **في جنس الثمن**:هل هو عين أو عرض ومراده بالثمن العوض فيشمل المثمون أو **نوعــه**:هـل قمح أو شعير أو هل ذهب أو فضة ولو قال أحدهما سمراء والأخر محمولـة فقال ابن مسلمة إنه كذلك وابن حبيب إنه كالخلاف في الصفة أي الجودة والـرداءة أو كالخلاف في القدر ذكره في ضيح وذكر عن المازري أنه لو اختلفا فـي الخيل هل المبيع ذكر أو أنثى فكالاختلاف في الجنس لأن الأناث تراد للنسل بخـلاف مـا لـو تخالفا في البغال فكالاختلاف في الصفة لأن إناثها لاتراد للنسل وذكـر عج عن المدونة أنه إن اختلفا في الصفة فالقول للبائع بيمينه إن انتقد وإلا

فللمبـــتاع بيمينه **حلفا**:وبدأ البائع كما يأتي **وفسخ**:مع قيام أو فوات اتفاقا في الجنس وعـــلى المشهور في النوع وقد قيل إنه كالقدر فيفصل بين الفوات وعدمه **ورد مع الفـــوات**:ولـــو بتغير سوق في مقوم أو مثلى كما في المدونة **قيمتها يوم بيعها**:كما يـــرد عينها إن لم تفت والأصل في هذا حديث الموطأ أنه صلى الله عليه وسلم قال "أيما بائعين تخالفا فالقول ما قال البائع أو يتراداه" وليس فيه ذكر التحالف لأن أهل العـــلم حمـــلوه على ذلك قاله في ضيح **و**:إن اختلفا **في قدره**:من كيله أو وزنه أو عدده **كمثمونه**:يحتمل أنه تشبيه في جميع ما مر أو في القدر فقط إذا اختلفا فيه مع اتفاقهمـــا في جنسه واسمه كما في المدونة والكافي ولا يطابقه قول تت كبعتك هذه الشاة بدينار فيقول المشتري بل هي وهذا الثوب اهـــ لأنهما لم يتفقا على جنسه.

فـــرع:ذكر ح عن ابن رشد أنه لو تنازعا هل المبيع نصف الأمة مثلا بأربعين أو ربعهـــا بعشـــرين فالقول لمن ادعى منهما الأقل بيمينه لأنه منكر للعقد في الزائد وصـــوب التونسي أن يحلفا ويفسخ إذا ادعى المشتري النصف لأن من حجته أنه إنمـــا رغـــب في النصف ولم يرض شراء الربع ولم يقل التونسي ذلك إذا ادعى الـــبائع بيـــع النصف وخالفه المبتاع واستظهر ابن رشد بينهما فرقا وأنه لا خلاف أنهما لا يتحالفان إذا ادعى البائع بيع النصف وإنما الخلاف إذا ادعاه المشتري لأن الجمـــلة قـــد يزاد في ثمنها فمن حجته أنه لايرضى بالربع بالسوم الذي اشترى به النصف والبائع إذا أخذ منه الربع بالسوم الذي رضي أن يبيع به النصف لم تكن له حجـــة اهـــ **أو قدر أجل**:هل شهر أو شهران وأما إن اختلفا في أصله فادعى البائع أن الـــثمن حـــال والمشتري أنه مؤجل فالمشهور أنه إن لم تفت السلعة حلفا وفسخ وإن فـــاتت صدق البائع بيمينه وقيل كالاختلاف في قدره فيصدق المبتاع بيمين مع الفـــوات إن أشـــبه بأن لم يبعد الأجل وإلا فالقول للبائع إلا أن يكون عرف فالقول لمدعيه منهما ذكرهما في المدونة **أو**:في أصل **رهن أو حميل**:هل وقع عليهما العقد أم لا ويحتمل في قدرهما كما في الأجل فالعطف عليه وإنما كانت هذه الثلاثة كقدر الثمن لأنه يختلف بكل واحد منها وقول المص الآتي في الرهن والقول لمدعي نفي الرهـــنية محله اختلافهما في سلعة معينة هل هي رهن أو وديعة **حلفا**:في المسائل الخمس وبدئ البائع كما يأتي وهو من لم يختلف في شيئه فيشمل المشتري إذا اتفقا عـــلى قـــدر الـــثمن دون المثمون فيبدأ لأنه بائع للثمن ذكره في ضيح عن البيان **وفســـخ**:إن لـــم يفت وإنما يتم الفسخ في هذه وفيما قبلها **إن حكم به**:فهو شرط في الفســـخ حيـــث قيـــل به في هذا الباب فإن لم يحكم به فلأحدهما الإمضاء بدعوى خصـــمه وإن أبى قـــال فيهـــا وإذا تحالفا ولم يحكم بالفسخ فللمشتري قبولها وقال سحنون بل بنفس التحالف ينفسخ العقد كاللعان **ظاهرا وباطنا**:هذا معمول فسخ قال ابـــن الحـــاجب وينفسخ ظاهرا وباطنا على الأصح وقيل ينفسخ ظاهرا فقط فعلى الأول يحل للبائع ولو ظالما بيع شيئه وإن كان أمة فله وطئها وعلى الثاني ليس له ذلك لأنه ملك غيره وليس له أخذه عما له عليه من الثمن ورجحه سند بأن الأصل إن حكـــم الحـــاكم لا يحل حراما كالأقضية وأجيب بأن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب رد المبيع ورده يوجب النقض وليس القضاء كذلك واعترضه في ضيح بأنه

إنمـــا رده في الظاهر اهــ وأجيب أيضا بأن ما هنا فسخ للعقد ورجوع لملك البائع ولا كذلـــك مـــن أقام شاهدي زور على نكاح امرأة وأجيب أيضا بأنهما لما رضيا بالحـلف فكأنهمـــا تقـــايلا **كتناكلهما**:فإنه موجب للفسخ إن حكم به عند ابن القاسم ولابـــن حبيب أن العقد يمضي بما قال البائع ومبنى القولين هل تقديم البائع بالحلف أولى أو واجـــب ذكـــره جـــب تبعا لابن بشير قال في ضيح وفيه نظر وعلى أنه يمضي بما قال البائع فهل بغير يمين كسائر الدعاوي أو لابد من يمينه كما للباجي وابن رشد ذكره في ضيح **وصدق مشتر ادعى الأشبه**:في القدر وما بعده أشبه البائع أم لا **وحـــلف**:**إن فات**:المبيع بيده لأن فواته يوجب عليه القيمة فصار غارما مدعى عـــليه وفـــي فوته بيد البائع قولان وإن لم يشبه حلف البائع إن أشبه وإن لم يشبها فعـــلى المشتري قيمتها يوم الشراء قاله فيها وأما قبل الفوات فالمشهور لا يراعي الشـــبه لـــلقدرة على رد السلعة وقيل يراعي وصوبه الأشياخ واختار ابن بشير أن هـــذا خـــلاف في حال وأنه إن أشبه أحدهما وأبعد الأخر فلا يختلف أن القول لمن أشبه وإن ادعى الأخر ما يمكن ويتغابن بمثله لم يلتفت إلىالأشبه .

تنـــبيه:ذكر شس في المسألة أربعة أقوال حلفا وفسخ ما لم يقبض المشتري المبيع فيصدق بيمينه أو ما لم يبن به أو ما لم يفت بيده وقال أشهب ولو فات وفي ضيح أن هذا خلاف قول محمد لم يختلف قول مالك قبل التفرق أنهما يتحالفان ويترادان فـــإن نكـــل البائع فقط فله الأقل مما يشبه إن ابتاع به ومن القيمة وإن نكل المبتاع فعليه الأكثر قاله بعضهم **ومنه**:أي من فواته حكما **تجاهل الثمن**:فإنه بمنزلة الفوات كمـــا في ضيح عن ابن عبد السلام **و**:إن كان جهله **من وارث**:لهما لما في تضمين الصـــناع منها أنه إذا تجاهل ورثتهما الثمن حلف ورثة المبتاع أنهم لا يعلمون بم اشتريت ثم حلف ورثة البائع كذلك ثم ترد السلعة فإن فاتت لزمت قيمتها في تركة المشـــتري وإن ادعى ورثـــة أحدهما علمه حلف من ادعاه وصدق إن أشبه اهــ وأنكـــر ابـــن عرفة الاستدلال بهذا على أن جهل الثمن فوت بأنه لو كان فوتا لما ردت الســـلعة فيه وقال إن المعنى الذي لأجله بدئ ورثة المبتاع في التجاهل أنهم المـــدعى عـــليهم فـــي الثمن باعتبار طلبهم بدفعه وباعتبار دعوى علمهم به **و**:إذا وجـــب حلفهما **بدئ البائع**:بالحلف إلا فيما مر أنه يصدق فيه المشتري وإنما بدئ لـــتقوي جانـــبه بأن أصل الملك له والأخر يريد أخراجه بما لم يرضه ثم إن شاء المشتري رضي بما قال البائع وإلا حلف وقيل يبدأ المشتري لإقرار البائع له بالبيع ونقـــل المـــلك إليـــه وقيل يقرع بينهما ذكره جب **وحلف** :من أريد حلفه **على نفي دعـــوى خصمه مع تحقق دعواه**:فيقدم النفي على الإثبات فإذا ادعى البائع عشرة والمشـــتري سبعة حلف البائع ما بعت بسبعة ولقد بعت بعشرة وحلف المشتري ما اشـــتريت بعشرة ولقد اشتريت بسبعة لأنه لايلزم من نفي أحد العددين إثبات الأخر ولـــه إفادة ذلك بالحصر نحو ما بعت إلا بعشرة وما اشتريت إلا بسبعة وقيل يكفي الـــنفي لأن موضوع الأيمان دفع الدعاوي ورد بأنه إن نكل لم تكفه اليمين الأولى إن لم يجمع النفي والإثبات وقد مر في تجاهل الثمن أنه إنما يحلف على نفي العلم

فــرع:لو قال السائم أخذتها بسبعة وقال ربها تأخذها بعشرة فقال لا أزيدك على ســبعة فذهب بها فهذا إنما عرض عليه أخذها بعشرة فإن أفاتها بحضرة ربها ساكتا فليس له إلا ما قال المشتري ءأخرا لا أزيد عليه وإن أفاتها بغير حضرته فعليه القيمة ما لم تزد على عشرة أو تنقص عن سبعة وإن قال ربها لا أنقصك عن كذا فهذا ليس عرضا فإن أفاتها بحضرته لزم ءأخر قوليهما وبغير حضرته لــزمه ما قال ربها ولو لم يكن ءأخرا وهذا بخلاف الإجارة فلو قال رب الثوب لا أصــبغه إلا بخمسة وقال الصابغ لا أصبغه إلا بعشرة ثم صبغه فليس له إلا خمســة لأنه قول ربه لا أصبغه إلا بخمسة وكذا لو قال رب الدار بخمسة وقال الساكن بأربعة وإلا خرجت لم يلزمه إلا أربعة لأن ربها متمكن من أخراجه فدل تــركه عــلى رضاه ذكره س عن البيان وذكر ابن عرفة نحوه **وإن اختلفا في انتهاء الأجل:**هل ينتهي بانتهاء شوال أو بنصف رمضان والاختلاف في انتهائه يتضمن الاختلاف في أوله **فالقول لمنكر التقضي:**بيمين إن أشبه وإلا فللأخر بما يشــبه قالــه فيها والمنكر قد يكون بائعا كمسلم إليه ينكر الحلول ومشتريا كمن ابتاع ثوبا بثمن مؤجل.

تنــبيه:الخــلاف في الأجل على ثلاثة أوجه إما في قدره وقد مر أو في انتهائه وهو ما ذكره هنا أو في أصله هل وقع البيع بالأجل أو بالنقد ولم يذكره المص وقد ذكرته فيما مر و: إن اختلفا **في قبض الثمن أو السلعة فالأصل بقاؤهما:**أي بقاء كل عند ربه حتى يثبت انتقاله عنه فيصدق منكر القبض بيمينه قاله فيها إلا أن يشــهد المشتري بالقبض كما يأتي **إلا لعرف:**يشهد بالقبض فيصدق من وافقه بيمين لأنه كشاهد **كلحم وبقل بَانَ:**أي انفصل **به:**المشتري عن بائعه فإنه يصدق بيمين في دفع ثمنه **ولو كثر:**ما ذكر خلافا ليحيي بن عمر وكذا كل ما يباع على الــنقد كالصرف ويسير القمح والزيت والسوط والنعل وأما كثير الطعام والبز والعروض والرقيق والدور فيصدق البائع إلا لطول وقيد اللخمي تصديقه بما إذا لم يقم دليل أن المشتري لا يسلم له المبيع إلا بعد دفع الثمن ككونه بدويا أو غريبا لا يعــرف أو فقيــرا أو مــن لا يومــن **وإلا:**يبن به **فلا:**يصدق **إن ادعى دفعه بعد الأخذ:**للجميع لأن أخذه يوجب عمارة ذمته وهو يدعي براءتها **وإلا:**بأن ادعى دفعه قــبل أخذ المبيع ولم يبن به **فهل يقبل الدفع:**مطلقا أو يقبل **فيما هو الشان:**أي ما العــرف فيــه الدفع قبل الأخذ **أو لا:**يقبل مطلقا **أقوال:**ثلاثة فيما إذا لم يبن بالمبيع مدعيــا دفع ثمنه قبل أخذه وأما إن لم يأخذه وادعى دفع ثمنه فلا يصدق اتفاقا كما في ضيح وغيره **وإشــهاد المشتري بالثمن:**أنه في ذمته أو انه دفعه إن كان نقدا **مقتض:**أي مفيد عرفا **لقبض مثمنه:**أي المبيع فلا يقبل منه أنه لم يقبضه وكذا عند عــج إشهاد البائع بدفع المبيع مقتض لقبض ثمنه **و:**إذا ادعى أنه لم يقبضه **حلف:** المشتري **بائعه:**أنه أقبضه إياه **إن بادر:** بأن قام بقرب البيع والإشهاد هكذا ذكر ابن عــرفة وقيــل إن حل الأجل صدق البائع بيمينه في دفع السلعة وإن كان بالقرب صدق المشتري بيمينه ولو أشهد على نفسه بالثمن وهو الأظهر عند ابن رشد إذ لا دليل في الاشهاد بالثمن على قبض السلعة نقله ابن عرفة **كاشهاد البائع:**على نفسه

بقبضه:أي الثمن ثم قام يطلبه وقال إنه إنما أشهد بذلك لثقته بالمشتري فلا يقبل قوله ويحلف له المشتري إن قام عليه بالقرب وإلا فلا والقرب في ذلك عشرة أيام ونحوها ذكره ابن سلمون وصدر بأنه لايحلف مطلقا وقيل إلا لقرابة بينهما أو صداقة تشبه معها دعوى البائع فيحلفه وإلا فلا وكذا لو أشهد المبتاع بقبض السلعة ثم قام يطلبها وقال إنما أشهدت ثقة بالبائع ذكره ابن عرفة **و**: إن اختلفا **في البت**:وعدمه صدق **مدعيه**:لأنه أغلب من الخيار وقال أشهب يصدق مدعي الخيار لأنه لم يقر بالبيع إلا على خيار وذلك لأنه يرى أن الإقرار لا يتبعض نقله ابن بشير ولو اتفقا على الخيار وتنازعاه فهل يحلفان ويفسخ أو يجعل بتا قولان لابن القاسم قاله ح **كمدعي الصحة**:فإنه يصدق بيمين لأنها الأصل في عقود المسلمين قال فيها وإن ادعى أحدهما في السلم أنه لم يضرب له أجلا أو أن رأس المال تأخر شهرا بشرط وأكذبه الأخر فالقول قول مدعي الحلال منهما مع يمينه **إن لم يغلب الفساد**:على عقد في زمن كما قال سحنون في المغارسة لأن الغالب فسادها في زمنه كما في ضيح وشس وقيل إنه غلب في الصرف والسلم والمغارسة والمزارعة والمساقاة **وهل**: يصدق مدعي الصحة مطلقا أو يصدق **إلا أن يختلف بهما**:أي الصحة والفساد **الثمن**:بأن أديا إلىاختلافه كدعوى أحدهما أن العبد حين البيع ءابق وكذبه الأخر أو ادعى أحدهما أنه بيع بمائة والأخر بقيمته وهي دون ذلك **فكقدره**:فإن لم يفت المبيع حلفا وفسخ وإن فات صدق المشتري بيمين إن أشبه وإلا صدق البائع إن أشبه وإن لم يشبها حلفا وردت القيمة وقال المتأخرون تقلل الأيمان وعليه فهل يبدأ بمدعي الصحة فإن نكل فسخ أو بمدعي الفساد فإن نكل تم البيع من غير يمين ذكره ابن بشير **تردد**: في تصديق مدعي صحة ما لم يغلب فساده ومحله إن اختلف الثمن بهما فإن لم يختلف فكنزاعهما[16] هل وقع البيع وقت نداء الجمعة صدق مدعي الصحة بلا تردد **والمسلم إليه**:وهو البائع في السلم **مع فوات العين**:بيده إن كانت هي رأس المال **بالزمن الطويل**:بعد غيبته عليها لأنه مظنة تصرفه فيها وقيل تفوت بمجرد الغيبة **أو**: فوات **السلعة**: إن كانت رأس المال بحوالة سوق فأعلى وإن كانت مثليا كما مر **كالمشتري بالنقد**: في باب البيع **فيقبل قوله** :مع الفوات بما مر **إن ادعى مشبها**: في قدر أو أجل أو حميل أشبه الأخر أم لا وإن لم يشبه صدق الأخر إن أشبه وأما قبل الفوات فقيل كذلك وقيل يحلفان ويفسخ ذكرهما ابن عرفة **وإن ادعيا ما لا يشبه**:حلفا وفسخ إلا في قدر المسلم فيه **فسلم وسط**:في مثل تلك السلعة وزمنها فيعمم في أول كلامه ويخصص في أخره قاله س وغيره وهذا مع الفوات وأما قبله فيحلفان ويفسخ وقيل يقضى بسلم وسط ذكرهما ابن عرفة **و**: إن اختلفا **في موضعه**: الذي يقبض فيه **صدق مدعي موضع عقده**:بيمين إن أشبه إذ لو سكتا لقضي به وقال سحنون القول للبائع مطلقا لأنه غارم وقال أبو الفرج يحلفان ويفسخ ذكرها في ضيح وقيد الخلاف بفوات رأس المال وإلا حلفا وفسخ وهل فواته بطول الزمن كما للمازري أو بالقبض كما لسند وهو ظاهرها قاله في ضيح **وإلا**: بأن ادعى كل غيره

---

[16] **في النسخة الرابعة كنزاعهما**

فالبائع:وهو المسلم يصدق بيمينه إن أشبه وإلا صدق الأخر بيمينه إن أشبه **وإن لم يشبه واحد**:منهما **تحالفا وفسخ**:وحيث ما فسخ صدق المسلم إليه بقدر رأس المال ذكره ح وغيره عن المتيطية **كفسخ ما** :شرط أنه **يقبض بمصر**: إن أريدت حقيقتها لأنهـا قرى متعددة **وجاز**:شرط قبضه **بالفسطاط**:وهو مصر القديمة التى بها جامع عمرو بن العاص سميت بذلك لضربه بها فسطاطه أي خيمته حين أرسل إلىعمر يشـاوره هـل يسكن هناك أو في الإسكندرية لأنها دار الملك إذ ذاك فأقره بمنزله و:إن شـرط الفسطاط أو بلدا معينا **قضي**:في قبض السلعة المسلم فيها **بسوقها**:إن كان لها سوق وتشاحا في محل قبضها **وإلا**: يكن لها سوق **ففي أي مكان** :من ذلك البلد قضاه برئ إلا لعرف خاص فيعمل به .

تنـبيه:ذكر س عن ابن المواز أن السلم لايفسد بعدم ذكر محل القضاء ويلزم محل التبايع وفي الكافي ما يفيد اشتراط ذكره لأنه قال ويوصف موضع قبض السلم كما يوصـف الأجـل وذكر ابن عرفة عن ابن حارث أنه إن لم يذكر فسد السلم اتفاقا وعن القاضي أن الأصل ذكره لرفع النزاع وبالله تعالى التوفيق.

بـاب:فـي السـلم:وذكر شروطه وهو بيع قدم احد عوضيه وأجل الآخر ويسمى بالسـلف والتسليف وعرفه ابن عرفة بقوله عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عيـن ولا مـنفعة غير متماثل العوضين فأخرج شراء الدين والبيع لأجل والكراء المضمون والقرض وهو رخصة مستثنى من بيع ما ليس عندك ويدل لجوازه قوله تعـالى ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين﴾ ولقوله عليه السلام "من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلىاجل معلوم" ويوخذ من هذا جواز إطلاق لفظ السلم وذكـر له أبـو الحسن اثنى عشر شرطا على جنس المسلم فيه وعلم صفته وعلم قـدره وتأجيله بأجل معلوم وكون أجله يتغير فيه السوق وكونه مضمونا في الذمة ووجوده عند الأجل وكونه مما ينقل بخلاف الأرض والدور وكونه مما يصح بيعه لا كجـلد ميتة وكونه تحصره الصفة لا كتراب صائغ أو معدن وكون رأس المال مـنقودا أو في حكمه وأن لا يكون رأس المال من جنس ما أسلم فيه اهـ واكتفى المص بسبعة نقد رأس المال وكونهما غير طعامين ولا نقدين ولا شيئا في اكثر أو أجـود وان يوجـل بمعلومه نصف شهر فأكثر وأن يضبط قدره بعادته وإن تبين صـفاته وكونــه ديـنا في الذمة **ووجوده**:عند أجله **شرط**:صحة **السلم**:زيادة على شـروط الـبيع سـبعة أحدها **قبض رأس المال**:وهو المقدم سمي بذلك لأنه أصل للمسـلم فيه ورأس الشيء أصله **كله**:فيضر تاخير بعضه وجوزه أشهب في اليسير **او**:ما في حكم قبضه وهو **تاخيره**:بعد وقوعه على النقد **ثلاثا**:لأن ما قارب الشيء لـه حكمه ولو كان الأجل قبضه ببلد كيومين وجب قبضه بالمجلس أو قربه وكذا على القول بجواز السلم إلىثلاثة أيام **ولو بشرط**:وقيل يمنع ولو يوما لظهور قصد الديـن بـالدين فإن زاد على ثلاث فسد لأنه في العين دين بدين وفي غيرها معين بتأخر قبضه **وفي فساده بالزيادة**:على ثلاث بلا شرط والثمن عين كما سيذكره **إن**

لم **تكثر جدا**:كما يفسد بها إن كثرت جدا وعليه فلا تفصيل فيما زاد وهو طريق ابن رشد فإنه نسب للمدونة أن تاخير العين فوق ثلاث وإن بلا شرط مفسد ولا بن حبيب أنه لا يفسد إلا بشرط أو يفصل فلا يفسد بزيادة لم تكثر بلا شرط وإن كثرت فسد بها وهو ما نسبه في الكافي لمالك **تردد**:في النقل محله زيادة بلا شرط لم تكثر بأن لم تبلغ الأجل وذكر ابن بشير في طول تاخير العين بلا شرط ثلاثة أقوال الفسخ وشهره لحصول دين بدين وعدمه لأنهما لم يدخلا على التاخير والثالث أنه إن كان من سبب أحدهما خير الآخر في الفسخ وعدمه لأن الموخر متهم بقصد فسخ ما ندم عليه اهـ وبما قررنا يندفع الاعتراض بأنه ليس هنا تردد وإنما هي أقوال فالحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدينا الله وقال ح إن المص أشار لتردد سحنون في النقل عن مالك **وجاز**:عقد السلم **بخيار**:لهما أو لغيرهما **لما يوخر**:له رأسه وهو ثلاثة لا أزيد ولو في رقيق أو دار **إن لم ينقد**:رأسه فإن نقده ولو تطوعا منع لأنه إن تم العقد فهو فسخ دين وهو ما في ذمته من الثمن في دين وهو سلعة موجلة وعلى هذا فيجوز التطوع بنقد ما يعرف بعينه لأنه ليس دينا ولو استرد ما لا يعرف بعد انقضاء الخيار صح ذكره ح واما شرط النقد فمفسد ولو حذف الشرط أو لم ينقد أو استرد المنقود كان مما يعرف أم لا كما في ضيح **و**:جاز **بمنفعة معين**:كدار أو عبد مدة معينة لأن قبض المعين قبض لجميع منفعته فتكون هي رأس المال ولو تأخر استيفاؤها عن أجل الدين كما في ج وغيره وإنما منع اخذها عن دين كما مر لان فسخ الدين في دين أشد من ابتداء دين بدين واما منفعة مضمونة فتمنع لأنها دين بدين كاحملك إلىمكة مثلا باردب قمح إلىشهر وظاهره المنع ولو شرع فيها وقيل محله ما لم يشرع فيها كما ياتي في الإجارة **وبجزاف**:بشروط بيعه كصبرة طعام في شاة وفيها أنه لا يجوز أن تسلم دنانير أو دراهم جزافا لأنها لا يصح بيعها جزافا وهو خلاف ما مشى عليه المص فيما مر **وتاخير حيوان**:هو رأس مال لأنه يعرف بعينه فليس دينا **بلا شرط**:ولو إلىالأجل وأما بشرط فيمنع أكثر من ثلاث لأنه مع الشرط معين بتأخر قبضه **وهل الطعام والعرض كذلك**:فيجوز بلا شرط **إن كيل**:الطعام **وأحضر**:العرض مجلس العقد إذ يصيران بذلك في ضمان المسلم إليه كالحيوان فإن عدم كيل وإحضار كره اتفاقا **أو كالعين**:ولو كيل واحضر **تاويلان**:وظاهر تشبيهه بالعين المنع ولم ياولها به أحد إلا أنه قال في ضيح ينبغي حمل الكراهة في الطعام على التحريم إذ لا فرق بينه وبين العين **و**:جاز **رد زائف**:وجد برأس المال **وعجل**:بدله كتعجيل أصله فيغتفر تاخيره ثلاثا كما في المدونة فيمن وجد رأس المال نحاسا أو رصاصا بعد شهرين وفي ضيح أن سحنونا فسرها فيها بأن الدراهم زيوف ولو كانت نحاسا أو رصاصا ما جاز أخذها ولا التبايع بها وهو خلاف ظاهرها اهـ وظاهر المص موافقته **وإلا**:يعجل بل كثر تاخيره بشرط أولا **فسد ما يقابله**:فقط **لا الجميع**:خلافا لأبي بكر بن عبد الرحمن **على الأحسن**:عند ابن محرز تبعا لأبي عمران هذا إن قام قبل الأجل بكثير فإن قام عنده أو قبله بكيومين فله أن يوخر ما شاء لأنه كمن اشترى طعاما نقدا بثمن موجل كذا في أبي

الحسن وقيد أيضا بما إذا لم يدخلا على أنه إن ظهر زائف أخر بدله مدة فإن دخلا على ذلك بطل السلم كله ويحملان على السلامة حتى يتبين غير ذلك واما إن كان رأس المال غير عين ورد بعيب فإنه ينقض السلم إن عقد على عينه وإن عقد على موصـوف عـند من اجاز موصوفا على الحلول لم ينتقض السلم برده بعيب ولزم مثله قاله اللخمي **و:** جاز للمسلم **التصديق فيه:**أي السلم يعني في قدر مسلم فيه دفع بعد احله لا في رأس المال ولا في معجل قبل أجله لأنه قد مر منع التصديق فيهما **كطعام من بيع:**فإنه يجوز التصديق فيه بخلاف القرض كما مر **ثم:**إن وجدت نقصا أو زيـدا فيمـا صدقت فيه كان **لك أو عليك الزيد المعروف أو النقص:**المعروف وهذا لف ونشر مرتب **وإلا:**بأن زاد على المتعارف فأما الزيد فلبائعه كله ولا تاخذ منه قدر المتعارف وأما النقص **فلا رجوع لك:**فيه **إلا بتصديق:**من البائع أو **بينة لم تفـارق:**طعاما إلىأن وجد ناقصا وكذا لو حضروا كيله فشهدوا بنقصه فإنك ترجع بالـنقص كله ولا تترك له قدر المتعارف عليه كالجائحة ويها أنك ترجع بما نقص طعامـا إن كان مضمونا وإن كان بعينه فيخصه النقص من الثمن **و:**إن لم يصدقك ولا بيـنة **حـلف لقد أوفى ما سمى:**لك إن كان اكتاله أو حضر كيله **أو:**حلف **لقد باعـه عـلى ما كتب به إليه:**إن بعث به إليه ولم يكتله قاله فيها وإن بعث به إليه فـليقل فـي يمينه لقد بعثه على ما كتب به إلي أو قيل لي فيه من الكيل ولا شيء عـليه زاد ابن يونس وأوفى له ما كتب به له أو قيل له من كيله لأنه يقول له نعم ولكـن لم توفني ذلك نقله أبو الحسن **إن أعلم مشتريه:**أنه لم يكتله لأنه إنما رضي بأمانـة الـبائع ولـذا صدقه ولو علم أنه عول على غيره في ذلك لم ياخذه على التصـديق **وإلا:**أي وإن لـم يحلف أو لم يعلمك فهو راجع لقوله حلف ولقوله اعلم قالـه غ **حلفت:**أنك وجدته ناقصا **ورجعت:**عليه بما ذكرت فإن لم تحلف فلا شيء لـك قالـه فيها وإن نكلت حيث لم يعلمك حلف وبرئ وإن نكل غرم بمجرد نكوله **وإن أسلمت عرضا:**يغاب عليه كثوب **فهلك بيدك:**يا مسلم أو تعيب **فهو:**أي ضمانه **مـنه:**أي من المسلم إليه لانتقال ملكه له بالعقد الصحيح **إن أهمـل:**أي تركه عندك عـلى السـكت بأن لم تمكنه ولم تمنعه كما للخمي **أو اودع:**بأن مكنته منه وتركه عـندك فتصدق في تلفه وتحلف إن كنت ممن يتهم ولو شهد المودع ان غيره أتلفه قبلت شهادته إن كان المسلم إليه مليا وإلا فلا لأنه يتهم أن يصير له ما يقبضه منه وقيـل لا تقبل بحال لأنه يتهم أن يزيل عنه التهمة ذكره أبو الحسن **أو:**تركه **على الانـتفاع:**بـأن استشـفيت منفعته مدة وأما إن اعاره لك فالعارية تضمن إلا ببينة **و:**ضمانه **مـنك إن لم تقم بينة:**على تلفه **و:**الحال أنه **وضع:**عندك **للتوثق:**أي حتى تتوثق بإشهاد أو رهن أو حميل **ونقِضَ السلم:**في هذه فقط لأن رأس المال تلف في ضمان بائعه فإن قامت بينة لتلفه لم ينقض السلم ويتبع المسلم إليه من أتلفه قاله ابن بشـير **وحـلف:**المسـلم على تلفه لاتهامه أنه أخفاه فالنقض بعد حلفه كما في أبي الحسـن **وإلا:**يحلف **خير الآخر:**أي المسلم إليه في الفسخ والإبقاء فياخذ القيمة **وإن أسـلمت حيوانـا:**ناطقـا أو صامتا كعبد أو دابة **أو عقارا:**فتلف الحيوان أو انهدم العقار **فالسلم ثابت:**لا ينقض **ويتبع:**المسلم إليه كما في المدونة **الجاني:**عليهما لأنه

أتلفهما في مكله وضمانه كما يتبعه في عرض كان في ضمانه بإهمال أو إيداع أو انـتفاع المسلم أو لبينة أو اعتراف الجاني واما المسلم فلا يصح أن يتبع الجاني إذ لا يكون في ضمانه إلا عرض عنده لتوثق أو عارية ولا بينة على تلفه ولم يقر به أحد وحينئذ ينقض السلم كما مر ولو وجدت بينة أو اعتراف فإنما يتبعه المسلم إليه لأنـه فـي ضمانه فالحاصل كما في ابن بشير أن رأس المال إن هلك في ضمان المسـلم إليه فالسلم ثابت ثم إن كان هلاكه بسببه أو من الله لم يتبع أحدا وإن كان بسـبب المسـلم أو أجنـبي تبعه بقيمته أو مثله إن كان مثليا وإن هلك في ضمان المسـلم انفسـخ السلم إلا أن يتلفه المسلم إليه قاصدا لقبضة **و**:ثاني شروطه **أن لا يكونـا**:أي العوضان **طعامين**:متفقين أو مختلفين كتمر في مثله أو في قمح لما فيه من ربا النسيئة ومنه سلم نخل مثمر في طعام عند ابن القاسم وأجازه سحنون نقله في ضيح **ولا نقدين**:كذهب في مثله أو في فضة لأنه ربا نساء والفلوس هنا كالنقد فـلا يسلم فيها ذهب ولا فضه لأنه صرف موخر كذا في سع وأما سلم عرض في نقـد فيجـوز ولو مسكوكا **ولا شيئا في**: جنسه **أكثر منه**:وإن بشيء معه من غير جنسـه **أو أجود**:لأنه سلف جر نفعا **كالعكس**:وهو سلم شيء في أقل منه أو أردى لأنـه ضمان بجعل قاله ابن بشير وغيره وإنما ألغيت تهمته في بيوع الآجال لأن تعدد العقد أضعفها قاله س وقيل إن الجودة والرداءة يختلف بهما الجنس وقول ابن عـرفة مقـابل الأصح لا أعرفه قصور فقد ذكر ابن بشير في سلم الدنيء من كل صـنف في الأجود وبالعكس قولين وبناهما على الخلاف هل هما كالصنفين **إلا أن تختـلف المـنفعة**:هـذا استثناء من سلم شيء في أكثر منه أو أجود يخالفه منفعة **كـ**ـفاره **الحمر**:جمع حمار والفاره السريع السير **في**:الحمر **الاعرابية**:وهي حمر الـبادية التى لا تعرف السير ولا يشترط اختلاف العدد كما فيل لأنه إذا جاز واحد بأكثر مخالف له منفعة لأنهما كجنسين جاز واحد بواحد يخالفه منفعة كما لو خالفه جنسا ولذا قال جب وكالحمار القاره في الأعرابي وقال اللخمي إن الإبل يسلم منها ما يراد للحمل فيما يراد للركوب وعكسه اتحد العدد أو اختلف .

تنبيه:أن الحمير والبغال جنس وقال ابن حبيب جنسان قال فضل ليس خلافا بل كل واحد تكلم على بلده فبينهما بالأندلس تباين بخلاف مصر نقله في ضيح واعترضه بـأن تباينهما بمصر أظهر **وسابق الخيل**:فيجوز ان يسلم فيما ليس مثله في جودته وإن كـان فـي سـنه قاله فيها **لا**:فرس **هملاج**:وهو السريع المشي بلا جري فلا تصـيره مخالفـا لجسـنه حتى يسلمَ في اكثر منه ليس مثله **إلا**:أن يكون الهملاج **كـبرذون**:عريض لا جري فيه بل يراد للحمل كالبغال فيجوز سلمه في مخالف له من جنسه ولا يجوز برذون في العربية التى لا سبق فيها قاله شب **و**:تختلف الإبل بكـثرة الحمل فيجوز سلم **جمل كثير الحمل**:فيما ليس مثله **وصحح**:اختلافها بحمله **وبسـبقه**:فالتصـحيح خـاص بالسبق إذ الحمل متفق عليه وبالسبق فسر التونسي النجابة في قولها ولا يسلف كبارها في كبارها إلا ما عرف وبان بالنجابة والحمولة فيجـوز سـلفه فـي حواشـي الإبل وإن كانت في سنه اهـ **و**:يختلف البقر **بقوة الـبقرة**:على العمل وتاؤها للواحدة لا للتأنيث ولذا قال **ولو أنثى**:وروى ابن حبيب

أن المعتبر فيها اللبن **وكثرة لبن الشاة:** قال فيها ولا تسلف صغار الغنم في كبارها ولا كبارها في صغارها ولا معزها في ضانها ولا ضانها في معزها لأنها كلها منفعتها اللحم لا الحمولة إلا شاة غزيرة اللبن فلا باس ان تسلم في حواشي الغنم اهـ **وظاهرها عموم الضأن:** أي ان الشاة تشمل الضان مع المعز لا سيما وقد جعل فيها الضان والمعز جنسا واحدا **وصُحِّحَ خلافه:** أي أنها تخص المعز فلا يعتبر في الضان كثرة اللبن رواه ابن حبيب عن مالك ابن عبد السلام لأن اللبن فيها تابع لمنفعة الصوف ولأن لبنها غالبا أقل من لبن المعز نقله س **وكصغيرين في كبير:** من جنسهما وقول شب حتى من الآدمي والغنم مخالف لما في ح وضيح **وعكسه:** أي كبير في صغيرين بلا خلاف في الصورتين كما في ضيح لأنه تبايع سالم من سلف جر نفعا ومن ضمان بجعل أو **صغير في كبير وعكسه:** لأن الاختلاف بالصغر والكبر كاختلاف المنفعة فلا يشترط معه اختلاف العدد وهو ظاهر قولها تسلف كبار الخيل في صغارها وكذا قال في الإبل والبقر وبه تأولها ابن لبابة وغيره واختاره الباجي كما في ضيح وحد الكبر في الخيل والإبل الجذع وقيل في الإبل والحمر أن تبلغ الركوب وحده في البقر أن تبلغ الحرث والعمل وسن الولادة في الإناث وكذا إناث الغنم وحده في العبيد بلوغ سن الكسب بعمل أو تجر وهو خمس عشرة سنة قاله ابن عرفة **إن لم يود:** صغير في كبير وعكسه كما في ضيح **إلى المزابنة:** لطول الأجل بحيث يكبر الصغير أو يلد الكبير صغيرا لأنه في الأول كأنه أخذ صغيرا يضمنه حتى يكبر ومنفعته له فهو ضمان بجعل ولا يدري هل يسلم وفي الثاني كأنه أخذ كبيرا على صغير يخرج منه فهو سلم الشيء فيما يخرج منه ولا يدري هل يخرج وهذا يومن في البغال إذ لا تنتج قاله ابن بشير **وتاولت على خلافه:** أي منع صغير في كبير وعكسه وأحرى صغير في كبيرين وأما سلم صغيرين في كبير وعكسه ففي ضيح عن جماعة أنه لا خلاف في جوازه ولا تأول فيهما بالمنع لنصها على جواز كبار الخيل والإبل في صغارها وعكسه وإنما اختلف هل بشرط اختلاف العدد أم لا وذكر ابن عرفة أن الأقوال ثلاثة منع صغير في كبير وعكسه وجواز ما سواه الثاني منعه ومنع صغير في كبيرين وإجازة ما سواهما الثالث أنه لا يسلم واحد في واحد ولا جماعة فيه ولا هو فيها كيف ما كان ويجوز ما سوى ذلك قال ولا يحمل القياس شيئ من هذه الأقوال وبقي عليه رابع وهو جواز كبير في صغير وهو ما صدر به المص وذكره ابن عرفة بعد وقال انه نص الواضحة واحد قولي الموازية وبه تأول ابن لبابة وغيره المدونة **كالآدمي والغنم:** تشبيه في المنع المفاد من التاويل فإنه يمنع صغير كل منهما في كبيره اتحد العدد أم لا كما في ضيح ولذا قال ح لا يجوز فيهما كبير في صغيرين ولا عكسه وذلك لأن كلا منهما صنف واحد إذ المراد من الآدمي الخدمة إلا ما بان بتجارة أو صنعة أو جمال فائق في الإناث والمراد من الغنم اللبن واللحم إلا ما عرف بكثرة اللبن واختار الباجي ان صغير الرقيق جنس مخالف لكبيره لاختلاف المنافع وجوز ابن وهب سلم كبش في خروفين نقله في ضيح وذكر ابن بشير أن ما يقتنى للنسل واللبن يسلم صغيره في كبيره

وكجذع:كبير **طويل**:غليظ **في غيره**:مخالف له بالصغر واحدا أو أكثر ولا يكفي الخلاف في الطول كما في ح بخلاف الغلظ لتيسر قطع الطويل دون شق الغليظ وما لملمص نحوه في المدونة وعورض بأن الكبير يصنع منه صغار ففيه سلم الشيئ فيما يخرج منه فكأنه اخذه على أن يضمن ما نقص وله ما زاد ولذا منعه ابن حبيب وصوبه فضل وأجيب بأوجه منها أن المراد أن الكبير لا يصلح أن يجعل فيما يجعل فيه الصغار أو لا يخرج منها صغار إلا بفساد لا يقصده الناس ومنها وهو لعياض أن المراد جذع صغير لم ينجر لأن المنجور يسمى جائرة لا جذعا فالكبير لا تخرج منه جذوع بل جوائز والجذع الكبير والصغير تختلف الأغراض فيهما إذ كل منهما يصرف حيث لا يصرف الآخر ومنها ان الكبير من غير نوع الصغير وهذا إنما يصح على القول بأن الخشب أصناف وقد اختلف هل يختلف نوعها باختلاف أصلها كالنخل والصنوبر كما لابن أبي زمين أولا إلا أن يختلف المنافع والمصارف كالألواح للأبواب والجوائز للسقف وهو ما في الواضحة ذكره ابو الحسن وغيره **وكسيف قاطع في سيفين دونه**:في القطع والجوهر قال فيها ولا خير في سلم سيف في سيفين دونه إلا أن يتباعد ما بينهما في الجوهر والقطع اهـ ومنعه سحنون ولا يشترط اختلاف العدد وما قيل أنه لا يجوز سلم كبير في صغير ولا جيد في رديء حتى يختلف العدد ضعفه فضل وغيره كما في أبي الحسن ومحله حيث لم تختلف المنفعة **وكالجنسين**:يسلم أحدهما في الآخر **ولو تقاربت المنفعة**:خلافا لأشهب **كرقيق**:ثياب **القطن**:ومنها الهروى والمروى **و**:رقيق ثياب **الكتان**:بفتح الكاف ومنها الفرقبى هذا قول ابن القاسم وزاهما أشهب صنفا واحدا واختاره اللخمي لأن المراعي المنفعة لا الأصول فكما يجوز السلم فيما اتحد أصله إذا اختلفت منفعته فكذلك يمنع فيما اختلف أصله إذا استوت المنفعة كخل العنب بخل التمر وفي ابن بشير أنه إما ان يتباين الجنس والمنافع أو يتفق كل أو شيئا من أحدهما دون الآخر فإن تباينا جاز وإن اتفقا منع والمذهب في تباين المنفعة دون الجنس الجواز وفي عكسه المنع قال وقد يظن أن فيه قولين من خلاف ابن القاسم وأشهب في سلم جيد الكتان في جيد القطن وليس كذلك لأن الخلاف في هذا الفرع خلاف في شهادة هل المنافع متساوية أم لا **لا**:يجوز سلم **جمل**:مثلا **في جملين مثله عجل أحدهما**:وأجل الآخر على المشهور لأن الموجل هو عرض المنفرد والمعجل زيادة في السلف وعن مالك أيضا أنه يجوز وبه قال أشهب لان المعجل بالمعجل فلا سلف ورجح الأول لأن ما فيه تقدير بالجواز وتقدير بالمنع غلب فيه المنع فإن عجلا معا جاز اتفاقا وأما إن أجلا منع اتفاقا وإن لم يكونا مثله فإن كانا دونه أو أجود منه جاز لأنه مبايعة وكذا إن كان هو مثل المعجل أو ادنى وهو أجود مما أخر وإن كان أجود من المعجل ومثل الموخر أو دونه منع لأنه سلف بزيادة المعجل مع فضل الموخر إن كان أجود كذا في أبي الحسن فمحل الجواز إذا لم يكن في المنفرد فضل عن المعجل ليستغرقه فلا يبقى فيه تعلق بما أجل ولو كان عوض احدهما عين فإن عجل الجملان جاز تأخر النقد أم لا وإن أخر احدهما منع أجل النقد ام لا كذا في المدونة لأن النقد إن

كان من صاحب المعجل فضمان بجعل وإن كان من صاحب الموجل فسلف بزيادة **وكطير علم**:صنعة شرعية كالباز فإنه يسلم في غير معلم لاختلافهما بالتعليم وأما طير لا يعلم كطير الأكل فصنف سواء صغيرة أو كبيرة وهو عند ابن القاسم كاللحم لا يراعي حياته إلا مع اللحم وكذا وحوش الطير كالحجل واليمام ولا يباع بعضها ببعض إلا تحريا يدا بيد ذكره ابن عرفة **لا**:يختلف الطير **بالبيض**:فلا تسلم دجاجة بيوض في أكثر لا يبيض وظاهره أن الطير صنف واحد وهو نص العتبية وكر ابن رشد الاتفاق على أن ما يقتنى من الطير للفراخ والبيض كالدجاج والحمام كل جنس منه صنف على حدته صغيره وكبيره ذكره وأنثاه فإن اختلف الجنسان جاز منه واحد باثنين لأجل ونقل المتيطي عن ابن حبيب ان الدجاج والأوز صنف وأن الحمام صنف **والذكورة والأنوثة**:فلا يختلف بهما الطير ولا غيره وأجاز ابن القاسم سلم دجاجة بيوض في ديكين فعليه يجوز سلم نعجة في كبشين وصوبه اللخمي لأن أهل كسبها يرغبون في إناثها للنسل واللبن دون ذكورها **ولو ءادميا**:وأكثر المتاخرين على خلافه لاختلاف الخدمة بخدمة الذكور خارج البيت في الأسفار والحرث وخدمة الإناث تتعلق بالبيت كالعجن والطبخ ولا يشتري عبدا من يحتاج لأمة ولا أمة من يحتاج لعبد ذكره تت **وغزل وطبخ**:فلا تختلف بهما الإماء لسهولتهما **إن لم يبلغ**:كل منهما **النهاية**:وهذا القيد إنما ذكره اللخمي في الغزل فقط دون الطبخ وما للمص مثله لابن بشير فإنه ذكر أنه لو انفردت في الطبخ أو الغزل بمعنى تباين به أكثر الجنس لكانت مخالفة لمن ليس فيها ذلك وذكر أيضا أن تعلما شائعا في الجنس لا يقتضي اختلافا **وحساب وكتابة**:فلا يختلف بهما الرقيق ولو اجتمعا عند ابن القاسم فإنه لايراهما صنعة يبين بها قاله أبو الحسن وهو خلاف قول يحيي بن سعيد في المدونة أنهما كالتجر فجوز سلم حاسب كاتب في وصفاء سواه ونسخة تت أو كتابة وقال إن عطفه بأو يفيد أنهما لو اجتمعا في واحد جاز سلمه في أكثر ليس مثله اهـ وهو ما ليحيي وفي ابن بشير انه يختلف بالصنائع التى ينفرد بها ولا تكون شائعة في الجنس كالتجر والحساب ولم يذكر فيه خلافا وذكر في مجرد الكتابة قولين وتبعه جب قال والصنائع النادرة كالتجر والحساب معتبرة اتفاقا اهـ وفي الجمال الفائق قولان لم يعتبره ابن القاسم واعتبره أصبغ وأكثر المتأخرين في الإماء **والشيء**:المسلم **في مثله**:صفة وقدرا **قرض**:فإن قصد الدافع نفع الآخذ جاز إلا في الطعام فإنما يجوز فيه ما كان على وجه المعروف لا بمعنى التبايع قاله فيها ومثله النقد فلا يجوز فيهما إلا ما وقع بلفظ القرض وإن قصد نفع نفسه أو نفعهما بطل وإن فات فهو كالبيع الفاسد تلزم فيه قيمة المقوم ومثل المثلى وإن لم يثبت قصد نفعه إلا بقوله فإن صرفه القابض فكما مر وإن كذبه دفع له المثل حتى في المقوم لأنه متهم في أن يلزمه القيمة فيما قبضه كذا في أبي الحسن و:ثالث شروطه **أن يوجل**:المسلم فيه **بمعلوم**:لهما فيفسد باجل مجهول ويمنع السلم الحال للنهي عن بيع ما ليس عندك وقال عليه السلام فليسلم في كيل معلوم في وزن معلوم إلى اجل معلوم وما علم وقف قبضه بالعادة لا يحتاج لضرب الأجل قاله اللخمي اهـ وفي الأجل

مصلحة للمسلم بدفع قليل في كثير وللمسلم إليه لا نتفاعه بالثمن قبل الأجل وقوله **زائد على نصف شهر**:اعترض بأمرين احدهما أنه لم يشترط احد الزيادة وإنما حده ابن القاسم بنصف شهر لأنه مظنة تغير السوق وقال مالك أنه ما تختلف فيه السوق من غير حد بمدة ووقع لابن وهب جوازه إلىثلاثة أيام وإلى يومين وابن عبد الحكم جوازه إلىيوم وقيل لا خلاف إن الأجل شرط وإنما اختلف في قدره والثاني أنه يفيد فساده بأقل مما ذكر وليس كذلك بل أحد عشر يوما خلاف الأولى قاله تت وس ولم يسلم شب ولا حد لاكثر الأجل إلا ما يجوز البيع إليه **كالنيروز**:وهو اول يوم من السنة القبطية ومعناه اليوم الجديد وفي سابعه ولد عيسى عليه السلام وكذلك المهرجان بكسر الميم وهو عيد الفرس وفيه ولد يحيي عليه السلام وهذا إذا عرفا حساب العجم وإلا فلا **والحصاد والدراس**:بفتح اولهما وكسره لأن ما يفعل في أيام معلومة كهي وكالصيف والشتاء وإن لم يعرفاهما إلا بالحر والبرد وأجاز مالك الشراء بالنقد من الحصادين وهم يقيمون خمسة عشر يوما ونحوها في عملهم وإنما اجاز هذا التاخير لحاجة البيع إلىالمهلة في عمله ولو كان الشراء بعد الدرس والتصفية لم يجز تاخير لقبض إلا يومين ونحوهما لا أكثر نقله س عن ابن رشد **وقدوم الحاج**:لأن زمنه معروف عادة **واعتبر**:في الحصاد وما بعده **ميقاة معظمه**:أي وقت غلبة وجود كل وإن لم يوجد ولا يخفى ان معظم ما ذكر أيام وهل يراعى وسطه أو اوله أو ءاخره إذا تشاحا وذكر ابن عرفة أن محل الاجل في البيع إلىالجذاذ والحصاد الوسط ثم استثنى من طول الأجل فقال **إلا**:بشرط **أن يقبض**:المسلم فيه **ببلد**:غير بلد العقد بما تختلف السوق بينهما **كيومين**:أو ثلاثة قال فيها وإن أسلمت إلىرجل في طعام ببلد على أن تأخذه ببلد ءاخر مسافته ثلاثة أيام جاز لاختلاف سعريهما اهـ فإن كان ما بينهما يوم واحد لم يجز إلا بأجل تختلف فيه الأسواق نقله ابن فتوح عن المذهب اهـ ذكره ابن عرفة وفي ابن بشير أنه يكفي يوم وأنه تكفي المسافة عن ذكر الأجل ونحوه لجب وقيل لا بد من ضرب الأجل والخروج وإمضائه عاجلا **إن خرج حينئذ**:هو أو وكيله ليلا يجهل زمن القبض فلا بد من شرط خروجه وفعله ولا يكفي احدهما اللخمي لو لم يسميا أجلا ففي صحته ويجبر المدين على الخروج أو التوكيل وفساده قولان اهـ وليس له عزل وكيله لتعلق حق غيره به وإن منعه شيء من الخروج انتظر زواله إن رجي وإلا خير المسلم ذكره عج **ببر او**:ببحر **بغير ريح**:واما بريح فيمنع إذ لا ينضبط وقد يقطع المسافة في ساعة فيكون سلما حالا ومتى انتفى قيد مما ذكر وجب ضرب الأجل وللمسألة ستة شروط يوخذ جلها من المص فمنها قبض رأس المال بالمجلس أو قربه كما مر ومنها كون المسافة يومين فأكثر ومنها كون سفره ببر أو بغير ريح ومنها اشتراط الخروج ومنها خروجه بالفعل ومنها شرط قبضه بمجرد الوصول **والأشهر**:في اجل السلم واحدا أو اكثر تحسب **بالأهلة**:إن ابتدئ بالهلال نقصت أو تمت **و**:إن انكسر شهر بان ابتدئ في أثنائه **تمم المنكسر**:ثلاثين **من الرابع**:إن كانت ثلاثة ومن الخامس إن كانت أربعة وقيل يتمم كل شهر ثلاثين **و**:إن اجل إلىغاية كقوله **إلىربيع**:مثلا **حل بأوله**:أي

رؤيـــة هلاله ويحتمل اول ليلة منه كما للباجي وهذا أوسع من الأول وتظهر ثمرة الخلاف إذا تشاحا فطلب المسلم حقه عند رؤية الهلال وأبى المسلم إليه أن يدفع إلا فـــي ءاخـــر الليلة وهذا يفيد أن الربيع وإن تعدد إذا لم يعين يحل بأول ربيع الأول وكذلـــك فـــي جمادى والعيد وما للمص جار على قول ابن نافع أن الغاية لا تدخل لقولـــه تعـــالى:﴿ثم اتموا الصيام إلىالليل ﴾ ويحتمل ان يكون في ءاخره كقول ابن القاسم في قوله تعالى:﴿ إلىالمرافق﴾ أن المرفق داخل ذكره ابن عرفة **وفسد**:السلم بشـــرط القضـــاء **فيه**:أي في ربيع مثلا لأنه اجل مجهول للتردد بين أجزائه **على المقـــول** لـــلمازري تبعا لابن لبابة ولمالك في المبسوط انه يجوز ويحل في وسطه كالـــبيع إلىالجـــذاذ والحصاد ورجحه ابن سهل وابن رشد ذكره ح **لا** يفسد بشرط القضاء **في اليوم**:الفلاني لخفة الأمر فيه ويحمل على طلوع فجره **و**:رابع شروطه **أن يضـــبط**:المسلم فيه **بعادته**:في ذلك البلد **من كيل**:كالحبوب أو **وزن**:كلحم وعسل وسمن وكالرطب والبسر في بعض البلاد وبعضها بالكيل **أو عدد كالرمان**:والتفاح ببعض البلاد وفي بعضها بالوزن فالرمان يصلح مثالا للعدد والوزن **وقيس**:الرمان ونحـــوه **بخيـــط**:ويجعـــل عـــند أمين سواء أسلم فيه عددا ووزنا كما لأبي الحسن لإختلاف الأغراض بصغره وكبره والمراد بقيسه تقديره بسعة خيط لا قيسه بالفعل لأنه غير مرئي الآن **والبيض**:معطوف على الرمان ويقاس أيضا فقد ذكر شس أن المعـــدود إذا تفـــاوتت ءاحاده بحيث تختلف أثمانها فلا يكفيه مجرد العدد كالبيض والـــباذنجان والـــرمان **أو**:يضبط **بحمل**:بكسر الحاء وسكون الميم أو **جرزة**:بضم الجيـــم وسكون راء بعدها زاي وهي الحزمة من القت بأن يقول أسلمك فيما يسع هـــذا الحـــبل ويجعـــل عند أمين **في كفصيل**:وبقل وقرط بضم القاف وقضب بفتح القـــاف وسكون الضاد المعجمة القت اليابس يقضب للدواب أي يقطع قال فيها ولا يجـــوز السلم في شيء من ذلك إلا على الأحمال والحزم **لا**:يضبط الفصيل ونحوه **بفدان**:لما فيه من الجهل لأن نباته يكثر ويقل وتحديده يصيره معينا والسلم إنما هو فـــي الذمـــة قال ابن بشير وإن أشير به إلىموضع معين فليس بسلم **او**:يضبط ما يجوز تحريه كلحم وخبز **بتحر وهل**:معناه **بقدر كذا**:بأن يقول أسلمك في لحم قدره عشـــرة أرطـــال أي يتحرى بذلك **أو يـــاتي به**:أي بمقدار **ويقول كنحوه**:من اللحم ويشهد على قدره فإذا حل الأجل تحرى له مثله ولا يوزن به لأنه مجهورل ورجح هذا لأن إدراك الصواب بتحري موجود مشار إليه حسا أقرب من إدراكه بالإشارة إليـــه في الذهن موصوفا قاله ابن عرفة **تاويلان** لابن أبي زمنين وابن رزب على قولهـــا وإن اشـــترط تحـــريا معروفا جاز إذا كان لذلك قدر قد عرفوه قال الباجي الأظهـــر انـــه لا يجـــوز تحريا إلا لتعذر الموازين نقله ابن عرفة **وفسد**:ان ضبط **بمجهـــول**:كمـــلء هـــذا الوعاء قمحا أو وزن هذا الحجر لحما أو ذرع ثوب بهذه العصـــا قال فيها ويفسخ إن نزل وكرهه أشهب ولم يفسخه **وإن نسبه**:أي المجهول لمعـــلوم كمـــلء هـــذا الوعـــاء وهـــو وســـق أو وزن هذا الحجر وهو رطلان **ألغـــي**:المجهـــول واعتـــبر المعلوم فيصح العقد **وجاز**:ضبط ما يذرع **بذراع رجل معين**:إذا أراه ذراعه ولياخذ قيسه ويكون عندهما كجواز شراء ويبة وحفنة بدراهم

إن أراه الحفـنة قالـه فيها وإليها أشار بقوله **كويبة**:وهي خمسة ءاصع **وحفنة**:أي معها وهي ملء اليد كما في حجها وفي الجوهري انها ملء الكفين فإن دفن الرجل قبل قيس ذراعه فإن تنازعا فيه قرب العقد تحالفا وفسخ وعند حلوله فالقول للمسلم إليه إن أشبه وإلا فالآخر إن أشبه وإلا فذراع وسط وإن لم يعين الرجل حملا على ذراع وسـط قالـه ابـن القاسـم ورواه أصبغ قال والقياس الفسخ نقله ابن عرفة **وفي**:جواز **الويبات والحفنات**:أي معها بان شرط مع كل ويبنة حفنة **قولان**:فجوزه أبـو عمران ومنعه سحنون والأكثر ذكره ابن عرفة فإن زادت الجفنات على عدد الويبـات منع اتفاقا ذكره خع **و**:خامس شروطه **أن تـبين صفاته**:لأن جهلها خطر ولا يجـوز أن يختصا بعلمها لأن ذلك يدل على ندورها ويؤدي لتنازعهما قاله ح والمعتـبر صفاته **التى تختلف بها القيمة**:اختلافا ظاهرا لا يتغابن الناس بمثله قاله شس وإسقاط لفظة لا غير صواب لأن ما يتغابن به مغتفر وعبر شس أولا بالقيمة ثـم قـال فيـتعرض لكل ما تختلف الأغراض وتتفاوت الأثمان بسببه إذا لم يود إلىعـزة الوجود ونحوه لابن بشير **فـي السلم عادة**:باعتبار البلد والزمن والعوائد مختلفة وحظ الفقيه فيها تقليد الثقات العارفين بالعوائد فما حكموا فيه بأن الاغراض والأثمـان تختـلف به وهو يعم ولا يخص وجب ذكره قاله ابن بشير وخص السلم لأنـه يغـتفر فيـه من ترك بعض الصفات ما لا يغتفر في بيع النقد بل ربما كان التعرض لصفات خاصة مبطلا للسلم لأن ذلك يؤدي إلىإعواز الوجود وإنما تذكر صفات عامة تمكن معها كثرة الوجود قاله ابن بشير **كالنوع**:أي الصنف **والجودة والرداءة**:والتوسط **بينهما**:كما في المتيطية والواو في قوله والرداءة وبينهما بمعنى أو لأن الـلازم بيـان أحـد هـذه الـثلاثة لا جميعهـا إذ لا تجتمع **واللون في الحيـوان**:ناطقـا أو غيـره فيبين في الرقيق نوعه من حبشي أو رومي أو غيره وجودته وضديها ولونه من سواد أو حمرة وفي الفرس بياضه ودهمته وفي الجمل كونـه احمـر أو أزرق أو غيره من إبل بني فلان إن اختلف الغرض بذلك وقول سـند لا يعتـبر اللون عندنا في غير الرقيق لعله لعادة وحظ الفقيه أن يحيل على العـارفين العوائـد كما مر **والثوب**:فيبين نوعه من كتان وقطن وصوف وجودته وضديهما وكونه أبيض أو أسود أو غيره **والعسل**:فيبين نوعه من مصرى ومغربي وجودتـه وضـديها وخاثرا أو رقيقا أو صافيا وكونه أحمر أو أبيض **و**:يزيد بيان **مـرعاه**:أي مـرعى نحلـه قرطا أو غيره لأنه يختلف بذلك ويبين اللون في التين والعنب والزبيب وفي السمن كونه من بقر أو غنم جيدا أو غيره ابن عرفة حاصل أقوالهـم وصـف كل نوع تختلف أصنافه بما يعين الصنف المسلم فيه دون غيره **و**:يـبين في **التمر**:بالمثلثة **والحوت**:النوع والجودة وضديهما ويزيد الناحية أي البلد الـذي اخذ منه ففي الثمر كونه مدنيا أو غيره وفي الحوت كونه من بحر مالح أو غيره فإن المواضع يختلف طعم حوتها ويرغب في بعضها دون بعض **والقدر**:أي قـدر كـل مـنهما فـي صغره وكبره وفيها من أسلم في ثمر ولم يذكر برنيا من صـيحاني ولا جنسا من التمر أو ذكر الجنس ولم يذكر جودته ولا رداءته فالسلم فاسـد ويجـوز السلم في الحيتان الطرية إذا سمي جنسا من الحوت وشرط ضربا

معلوما صفته وطوله وناحيته و:يبين **في البر**:أي القمح نوعه وجودته وضدهما و:يزيد **جدته**:وقدمه **وملأه**:وضموره **إن اختلف الثمن بهما**:كما في بعض البلاد وفي بعضها لا يختلف بهما فلا يجب ذكرهما فقد قال عبد الرحمن إنه لا يحتاج لذكر جديد وقديم في إفريقية نقله ابن عرفة و:يذكر كونه **سمراء ومحمولة**:وهي البيضاء وهذا من ذكر النوع **ببلد**:بالتنوين **هما به**:بنباتهما فيه بل **ولو بحمل**:إليه ودفع بلو قول ابن حبيب إن كانا يحملان إليه لا يفسد بترك بيانه نقله ابن بشير **بخلاف**:بلد انفرد فيه أحدهما فلا يحتاج لبيان ويقضي به كما في **مصر فالمحمولة والشام فالسمراء**:قال فيها من أسلم بمصر في حنطة ولم يذكر جنسا قضى بمحولة وإن كان بالشام قضى له بالسمراء اهـ وهذا في الزمن الأول لأنه زال الإنفراد بعد ذلك **ونقي**:بكسر القاف وتشديد الياء **وغلث**:بكسر اللام وثاء مثلثة وهو ما فيه الغلث بفتح اللام وهو ما يخالط الطعام من تراب وغيره وهذه النسخة اقتصر عليها غ وجعلها عب بالجر بتقدير وبخلاف وقال ابن بشير ويذكر النقاء من الغلث فإن لم يذكره فقال ابن حبيب لا يفسد السلم بتركه وهذا لأن الأصل عنده السلامة وفي نسخة ونفى بفاء ساكنة مضاف للغلث وبها صدر تت وقدر ويزيد نفي الغلث قال فإن لم يذكره حمل عليه لأنه الغالب وقدره د بالجر عطفا على مدخول بخلاف أي وبخلاف نفي الغلث فلا يشترط ذكره بل هو حسن وإن لم يذكره حمل على الغالب وإلا فالوسط وقدره س بأنه فعل مركب والغلث نائب الفاعل قال ح وقضى على المسلم إليه أن يقضي قمحا غير غلث عند الإطلاق وقال إن هذه النسخة أولى من نخسة ونقي أو غلث إذ تفيد أن في ذلك بيان شرط وليس كذلك ونحوه لشب **و**:يبين النوع وما معه **في الحيوان**:ناطقا أو غيره **و**:يزيد **سنه**:فيقول في العبيد بالغ أو مراهق أو يافع وفي غيرهم جذع وثني أو غيره أو يذكر عدد السنين **والذكورة والسمن وضديهما**:أي الأنوثة والهزال **و**:يبين **في اللحم**:نوعه من الحيوان مع ما مر فيه قريبا **و**: يزيد **خصيا**: أو **فحلا أو راعيا أو معلوفا**: وذكر اللخمي في اللحم أربعة شروط تمسية الجنس والسن وكونه من أنثى أو ذكر فحلا أو خصيا وموضعه من السمانة ووزنا معلوما **لا**:كونه **من كجنب**: أو فخذ أو ظهر واستحسن ابن حبيب ذكره والمعتبر في كل بلد عادته **و**:يبين **في الرقيق**: نوعه وما معه **و**: يزيد **القد**: أي قدره من طول أو قصر أو ربعة أو يقول خمسة أشبار مثلا وذكر جب القدر في الخيل والإبل **والبكارة**: والثيوبة ولو في وحش وقيده سند بالعلية ذكره تت وس **واللون**: الخاص ككون سواده شديدا أو يميل لحمرة وكون بياضه مشربا بحمرة فليس بتكرار مع ما مر وبهذا أيضا يجاب ما يقال إن نوع الرقيق يغني عن لونه لأن النوبة سود والروم بيض والحبشة سمر **قال**: المازري **و**:يزيد **كالدعج**: وهو شدة سواد العين مع سعتها والشهلة وهي ميل سوادها للحمرة والزرقة وهي ميلها للخضرة **وتكلثم الوجه**: بالمثلثة وهو كثرة لحم الوجه والخدين ويصف الأنف بالشمم أي ارتفاعه واستواء أعلاه أو القنا أي طوله واحْدِيَدابه أو الفطس أي تطامنه وعرض ارنبته **و**: يبين ما مر **في الثوب**: ويزيد **الرقة والصفاقة**: أي الكثافة وهي شدة دخول بعض المنسوج في بعض

وضديهما:أي الغلظ وعدم الكثافة وهذا تغني عنه الجودة وضدها ويذكر قدر طوله وعرضه و:يبين **في الزيت**:النوع **المعصر منه**:زيتونا أو قرطما أو غيرهما وقول غ إن اعصر رباعيا لم يسمع يرده قوله تعالى: ﴿وأنزلنا من المعصرات﴾ فإنه قرئ بفتح الصاد من أعصرت الريح السحاب إذا ساقته للمطر ذكره شب **وبما يعصر**:هل بمعصرة أو ماء لإختلاف الثمن بذلك ويذكر في الخل كونه من عنب أو غيره **وحمل في**:شرط **الجيد والرديء على الغالب**:فيما يطلق لفظهما عليه **وإلا**:يكن غالب **فالوسط**:من الجيد والرديء اللخمي إذا قال جيدا أو رديئا جاز ويحملان على الوسط من الجيد والرديء و:سادس شروطه **كونه دينا**:أي مضمونا في الذمة فإن تعلق بمعين منع لأنه إن لم يكن في ملكه فغرر إذ قد لا يحصله فيتردد ما نقده بين الثمن والسلف وإن كان في ملكه فمعين يتأخر قبضه قاله ابن بشير والذمة معنى مقدر شرعا في المكلف يقبل الإلتزام والإلزام.

فرع:ومن تسلف مالا أو أخذ سلما وقال أقضيك من مالي بقربة كذا فحيل بينه وبين ماله ذلك فقيل يفسد العقد لأنه كمن ابتاع بدنانير معينة غائبة ولم يشترط خلفها إن ضاعت وقيل يصح لأن ماله في قرية كذا أوسع من دنانير معينة وعليه فهل يلزمه القضاء في ذمته أو لا يلزمه إلا من ذلك المال واحتج له بسماع أشهب وابن نافع في الرجل يتدين في عطائه فينحبس العطاء وله مال فيه وفاء بما عليه أنه لا يوخذ من ماله ورد ابن عرفة الاحتجاج بأن العطاء ماخوذ من غير بائعه فهو كسلعة معينة غائبة بخلاف من تسلف على أنه يدفع من ماله فهو المطالب به أي في ذمته قال س وفي رده نظر فإن صورة العطاء هي صورة النازلة وهي أنه تدين على أن يقضي من العطاء اهـ وأخذ ابن الحاج من قولها فيمن أنفق على يتيم أنه لا يتبعه بشيء إلا أن تكون له أموال عروض فيسلفه حتى يبيع عروضه فذلك له وإن قصر ذلك المال عما أسلفه لم يتبعه بالنائف اهـ. ان من داين رجلا على أن يقضيه من عصير كرمه فتلف لم يلزمه قضاؤه من غيره اهـ المتيطي واخذ منه أن من تسلف على مال فتلف ذلك المال لم يلزمه من غيره **و** سابعها **وجوده عند حلوله**:غالبا ليقدر على تحصيله فالمعتبر كونه مقدورا على تحصيله غالبا وقت حلوله كما عبر به جب ليلا يكون رأس المال تارة سلفا وتارة ثمنا **وإن انقطع**:قبله خلافا لأبي حنيفة المشترط وجوده في جميع الأجل ليلا يموت المدين أو يفلس في أثنائه فيجب تعجيله ورد بأن ذلك نادر.

فرع:لو مات المسلم إليه قبل الإبان وقف قسم التركة إن خيف أن يستغرقها ما عليه والابان قل وكثرت وقف قدر ما يرى أنه يفي بالسلم وقسم ما سواه نقله ح **لا**:ما لا يحقق وجوده مثل **نسل حيوان عين وقل**:وهذا محترز الشرطين قبله إذ ليس دينا لتعيينه ولا يحقق وجوده لقلته وأما إن كثر بحيث لا يجوز شراء المسلم فيه ويجده كل من طلبه فيجوز قاله ابن بشير وظاهرها المنع مطلقا قل أو كثر لقولها لا يجوز السلم في نسل حيوان بعينه اهـ لأنه إن لم يوجد بتلك الصفة كان

رأس المال تارة سلفا وتارة بيعا ويجوز إن لم يقدر في رأس المال وقرب الوضع وإن خرج على تلك الصفة أخذه ودفع الثمن وإلا فلا بيع بينهما ويختلف إن بعُد الوضع لأجل التحجير وأصل ابن القاسم الجواز ابن عرفة هذا على أصله في إجازته بيع ما فيه غرر إذا وقف ثمنه **أو**:تمر **حائط**:عين فلا يسلم فيه بيع فله حكمه وإن سمي سلما فمجاز وأخره عن قوله فأن لأنه لا يقيد بالصغر كما يفيده ابن بشير وأيضا هو قليل وإن كثر في نفسه نقله ب عن ابن عاشر **وشرط**:في شراء ثمر حائط عين **إن سمي سلما**:ستة أمور **لا**:إن سمي **بيعا**:فلا تشترط كلها وإنما يشترط فيه ما عدا كيفية قبضه وكذا إن لم يسم شيئا ولا يشترط هنا تقديم رأس مال وإن سمي سلما لأنه في الحقيقة بيع فمن الشروط **إزهاؤه**:لنهيه عليه السلام عن بيع الثمار حتى تزهى **و**:منها **سعة الحائط**:بحيث يمكن أخذ القدر المشترى منه **و**:منها **كيفية قبضه**:هل في يوم أو أيام وهل متوالية أم لا ويذكر ابتداءها وءاخرها وقدر ما يوخذ كل يوم فهذه الأمور هي كيفية قبضه لا أنها زائدة عليها كما ظن تت فإن سمي بيعا لم يشترط هذا وحمل على الحلول لاقتضاء لفظ البيع المناجزة ولفظ السلم التاجيل **و** منها أن يسلم **لمالكه**:لا إلىغيره إذ قد لا يباع له **و**:منها **شروعه**:في الأخذ حين العقد أو قربه **وإن** تأخر شروعه **لنصف شهر**:لا أزيد **و**:منها **أخذه**:كله **بسرا أو رطبا**:ولا بد من اشتراط ذلك فلا يكفي أخذه بلا شرطه ولا يجوز شرط أخذه تمرا لبعد الزهو من التتمر هذا إن كان جزافا فله إبقاؤه حتى يتتمر لأن الجزاف يملك بالعقد ولذا لو أراد مشتريه بيعه لم يمنع ولم يبق على البائع فيه إلا ضمان الجوائح **فإن أشرط تتمر الرطب**:أي ما عقد عليه رطبا وكذا لو اشترط في قبضه أياما يصير فيها تمرا **مضى بقبضه**:ولو قبل تتمره لأنه ليس من الحرام البين قاله فيها **وهل المزهي**:بضم الميم وتخفيف الياء وهو ما لم يرطب فيشمل البسر **كذلك**:أي إن شرط تتمره مضى بقبضه **وعليه الأكثر**:كابن أبي زيد وعبد الحق **أو**:لا يمضي بقبضه بل هو **كالبيع الفاسد**:في المفوتات والفرق قرب التتمر من الرطب وبعده من الزهو **تأويلان**:لقولها وإن أسلم فيه بعد زهوه وشرط أخذ ذلك تمرا لم يجر لبعد ذلك وقلة أمن الجوائح فيه اهـ ولما كان هذا بيعا وبيع مثلي معين يفسخ تلفه أو عدمه قبل قبضه أشار لذلك بقوله **فإن انقطع**:تمر حائط معين أسلم في كيل من تمره بجائحة أو بأكل أهله انفسخ العقد فيما لم يقبض لأنه كمعين تلف في ضمان بائعه وإذا فسخ **رجع**:المسلم **بحصة ما بقي**:له أي بمنابه من الثمن عاجلا وله تاخيره ويمنع البقاء لعام قابل لأنه فسخ دين وهو ماله من ثمنه في دين ونصها لزمه ما أخذه بحصته ورجع بحصة ما بقي من الثمن وله أن ياخذ بتلك الحصة ما شاء من السلع معجلا اهـ أي ولو كان طعاما وليس فيه أخذ طعام من ثمن طعام لفسخ البيع فهو راجع في شيئه **وهل**:يرجع بحصته **على القيمة**:فتنظر قيمة ما قبض وما بقي في زمن كل ويفض الثمن عليهما **وعليه الأكثر أو**:يرجع **على**:حسب **المكيلة**:فلو اشترى وسقين وقبض أحدهما وقيمته ستون وقيمة ما بقي عشرون رجع على الأول بربع الثمن وعلى الثاني بنصفه **تاويلان**:محلهما ان شرط الأخذ شيئا فشيئا فإن شرط أن يجده يومه

أو فـــي يوم واحد فعلى الكيل اتفاقا لأن ذلك لا تختلف قيمته ذكره ح **وهل القرية الصـغيرة:**وهـــي ما ينقطع تمرها في بعض أبانه **كذلك:**فيشترط للسلم فيها شروط حـــائط معين وهو ظاهر قولها إن قرى صغارا ينقطع ثمرها أو طعامها في بعض السنة لا يصلح من السلم في تمرها إلا ما يجوز في حائط بعينه **أو هي:**مثله **إلا في وجـــوب تعجيـــل الـــنقد:**أي رأس المال ولو حكما كثلاثة أيام **فيها:**لأن السلم فيها مضـمون فـــي الذمـــة بخـــلاف الحـــائط المعين لأنه بيع وتسميته سلما مجاز **أو تخالفـــه:**القـــرية **فيه:**أي التعجيل **وفي:**جواز **السلم:**فيها **لمن لا ملك له:** لأن أهل القـــرية لا يجـــتمعون عـــلى أن لا يبيعوا فإن لم يبع له هذا باع له ءاخر بخلاف الحائط فلا يسلم فيه لغير مالكه كما مر **تاويلات:**ثلاث **وإن انقطع ما:**أي مسلم فيه لـــم يقيد بقرية ولا حائط **له أبان:**أي وقت ياتي فيه بأن أجيح في ذلك العام أو **من قرية:**كبيرة وأما الصغيرة فإن أجيح تمرها انفسخ العقد ولا يبقى لقابل لأنه إذا منع السلم فيها إلا بعد الزهو لأنه غرر فالصبر لقابل أشد غررا قاله اللخمي وهذا يرد فـــرض عـــج وغيره المسألة في قرية صغيرة أو حائط معين **خير المشتري:**وهو المســـلم **فـــي الفســـخ:**فيـــاخذ رأس ماله لا غيره حذرا من بيع الطعام قبل قبضه **والإبقـــاء:**لعـــام قابل وكذا لو أخره المسلم إليه حتى انقطع فإن اخره المشتري لم يخيـــر لأنـــه ظالم بل يجب الإبقاء إلا أن يرضيا بالمحاسبة **وإن قبض البعض:**من الســـلم فانقطع أبانه أو اجيح تمر القرية المسلم فيه وهي مامونة وأما إن لم تومن وانقطـــع الابان فقيل تجب المحاسبة وقيل يجب البقاء وأما لو اجيحت فيلزم البقاء اتفاقـــا قاله في ضيح **وجب التأخير:**لما بقي لأن السلم تعلق بالذمة والاجل في حكم التـــبع **إلا أن يرضـــيا بالمحاســـبة:**فتجوز وتكون على المكيلة لا على القيمة وما لـــلمص هـــو أحـــد أقوال وهو ما رجع إليه مالك فيها وقاله ابن القاسم وسحنون وصـــوبه التونســـي ولا يـــاخذ المسلم بباقي رأس ماله عرضا ولا غيره لأنه بيع الطعـــام قبل قبضه ولم تعتبر تهمة البيع والسلف لضرر التاخير ولا يتهمان على قصـــد بيـــع وسلف إن كان التاخير بامر من الله أو بهروب أحدهما وأما لو سكت المشـــتري عـــن الطلب حتى ذهب الابان فلا تجوز المحاسبة لتهمة البيع والسلف ذكـــره في ضيح **ولو كان رأس المال مقوما:**خلافا لاشتراط سحنون في المحاسبة كونـــه مثليا ليامنا من الخطإ في التقويم لأن المقوم يجوز أن يخالف بالقلة والكثرة فيكون إقالة في البعض على غير رأس المال **ويجوز:**السلم وفي نسخة فيجوز **فيما طبخ:**من طعام وغيره إن حصر بصفة وقول شب أي فيما يمكن طبخه غير ظاهر **و:**في **اللؤلؤ:**إن قدر على حصر صفته بذكر جنسه وعدده ووزن كل حبة وصفتها **والعنـــبر:**بـــوزن جعفـــر **والجوهر:**وهو كبار اللؤلؤ **و** إناء **الزجاج والجص:**وهو الجـــبس عـــند أهـــل مصر **والزرنيخ:**إن كان ذلك كله ببلد يتيسر فيه وجوده غالبا وتشـــترط فيـــه صفة معلومة وكذا في الطوب والحجارة والنورة والمسك **واحمال الحطـــب:**جمـــع حمل بالكسر وهو قدر ما يحمل منه واحرى إن ضبط بالوزن قال ابـــن القاســـم يســـلم في الحطب وزنا واحمالا وكذلك في الجذوع وخشب البيوت وشبهه من صنوف العيدان **والأدَم:**بفتحتين وهو لغة الجلد بعد دبغه والمراد هنا أعم

وفيهـا جواز السلم في جلود البقر والغنم وفي الزقوق الادم والقراطيس إذا اشترط مـن ذلك شيئا معلوما **وصوف بالوزن لا بالجزز**:جمع جزة بالكسر وأما بيعه نقدا فيجـوز فالجـزز تحريا إن رأى الغنم ولم يتأخر القبض تاخرا بعيدا **و**:**يجوز في سـيوف**:وسـكاكين **و**:شـراء **تور**:بمثناة فوقية إناء نحاس **ليكمل**:إذا أراه النحاس ووزنه ووصف ما يعمله له بخلاف شراء ثوب ليكمل نسجه كما ياتي لأن النحاس إن جاء بخلاف الصفة المشترطة أعاده له والثوب لايمكن فيه ذلك ولا يدري كيف يخـرج وقيد اللخمي مسألة التور بأن لا يشترى جملة النحاس لأنه كلما أعيد نقص فـلا يقـدر أن يعمل في الثاني إلا دون الأول اهـ وهذا من جمع بيع وإجارة في عيـن المـبيع وليـس من شراء ما يخرج ويشمله قول المص الآتي وإن اشترى المعمـول منـه إلـخ كمـا يفيـده ضـيح **والشـراء**:بنقد وغيره **من دائم العمل كالخباز**:والجزار بشرط وجود أصل ذلك عنده وأن يشرع في الأخذ قاله في ضيح وذكـر ح جواز تأخر الشروع لكعشرة أيام وفيها إجازة شراء ما في الأسواق من الـلحم وغيـره بسـعر وصفة معلومين ويسمى ما ياخذ كل يوم من وزن معلوم ويشرع في الأخذ وإن تأخر الثمن فقد استخفوه **وهو بيع**:لا سلم ذكر ابن بشير أن له حكم بيع النقد لغلبة وجوده ولذا لم يشترط تاجيله ولا تعجيل رأس المال ويفسخ باقيـه بموت البائع ولو كان سلما لأخذ من تركته كذا في ضيح ومثل موته مرضه أو فلسـه ويأخذ بقية رأس ماله في الموت والمرض ويحاص بذلك في الفلس ذكره ق ومحـل فسـخه بما ذكر إن عقدا على شراء عدد معين كل يوم بخلاف شراء جملة مفرقة على أيام وليس لأحدهما الفسخ في هذه الصورة بخلاف الأولى ذكره ح ومـتى تعذر الشيء انفسخ فيما تعذر قاله ابن بشير ولو قبض أقله وتعذر أكثره فهل للمشتري الفسخ فيرد ما قبض كاستحقاق الأكثر أولا فلا يرد القليل المقبوض كالجائحة قولان في ضيح.

تنبيه:ظن اللخمي ما هنا سلما حالا فقال والسلم في الشيء لمن هو من اهل حرفته جائـز على الحلول ورده ابن بشير بأنه بيع نقد فله حكمه لغلبة وجوده عند البائع فـلا يعـوزه فكانــه في حكم المعين وإلى ذلك أشار المص بقوله وهو بيع وأخذ بعضـهم السلم الحال من جواز البيع مرابحة والثمن عرض واخذه ابن عرفة من جـواز بيع دين حل بثمن معجل لكن في الكافي أنه لا يجوز السلم الحال عند مالك وذكر ابن بشير أن ذلك هو المشهور المعروف من المذهب وذكر في النكاح انه لا يجـوز شراء عرض موصوف على الحلول ويجوز النكاح به والمرابحة عليه لأن المقصـود في الأول ملك البضع وفي الثاني تملك المبيع بالثمن **وإن لم يدم**:عمله **فهـو سـلم**:فيشترط فيه ضرب الأجل وتقديم رأس المال وعدم تعين الصانع وإن تعـذر شـيء من المسلم فيه تعلق بالذمة ذكره ابن بشير كله **كاستصناع سيف أو سرج**:فإنه سلم إذا لم يعين عامل ولا معمول منه ويصح كونه مثالا لما قبله فلا بد من نقد الثمن وضرب الأجل ووصف العمل **وفسد**:كما في المدونة **بتعيين المعمول منه**:دون شرائه لأنه غرر لاشترائه موصوفا يخرج من هذا المعين ولا يدري هل يخـرج وقـال ابن رشد أن تعيين المعمول منه بيع وإجارة في المبيع ويجوز على

تعجيـل العمـل وتأخيره ثلاثة أيام اهـ ويمكن حمل كلاميه على اشتراء ما يعمل منه وكلامهـا علـى عدم اشترائه ذكره ح **أو:تعيين العامل:**لأنه لا يدري أيسلم إلىذلك الأجل ام لا قالـه فيها وعليه درج ابن رشد معللا بأنه يجتذبه أصلان متناقضـان لـزوم النقد لكون ما يعمل منه مضمونا ومنعه لاشتراط عمل العامل بعينـه وفيهـا أيضا ما يفيد الجواز لقولها ومن استأجر من يبني له دارا على أن الآجرّ والجص من عند الأجير جاز وذهب ابن بشير إلىالجواز لمسألة الشراء من دائـم العمـل وفي ح أن أبا الحسن عارض بها القول بالمنع واما إن عين العامل والمعمـول مـنه فمفاد ما مر المنع وقال ابن رشد إنه بيع وإجارة في المبيع فإن عـرف وجـه خروجه أو تمكن إعادته جاز على أن يشرع في العمل أو على أن يـتأخر لثلاثة أيام ونحوها فإن كان على أن يشرع جاز شرط النقد وإن كان على أن يـتأخر لـثلاثة أيـام لـم يجز شرطه حتى يشرع **وإن اشترى المعمول منه واستاجره:**على عمله **جاز:**على المشهور من جواز جمع البيع والإجارة في المبيع ويمـلكه بالشراء بخلاف التى قبلها ولذا يضمنه في هذه إن هلك إلا ان يغيب عليه العـامل وقد نصب نفسه للصنعة فيضمنه بالقيمة واما شراء زيتون على ان البائع يعصره لياخذ منه المشتري مكيلة فضمانه من بائعه وإن قامت بتلفه بينة لأنه مبيع على الكيل **إن شـرع:**بأن لا يتأخر عن ثلاثة أيام وإلا كان معينا يتأخر قبضه **عين عاملـه أم لا:**ويشـترط ان يعلم وجه خروجه كقمح يطحنه وثوب يخيطه أو تمكن إعادته لاصله فيعمل منه ما وصف كحديد ونحاس ورصاص إن اشترى أكثر من القـدر المعمـول وإلا منع لانه كلما أعيد نقص فلا يعمل في الثاني إلا دون الأول وإن كـان يختـلف خـروجه ولا يعاد لحاله لم يجز كثوب يصبغه وغزل ينسجه وكعود يعمله تابوتا أو بابا ذكر اللخمي وما في ضيح من انه كثر ما اشترى بحيث أنـه إن لم يات على الصفة عمل من بقيته حتى ياتي عليها جاز نحوه للخمي وابن بشـير واعترضـه ابن عرفة بأن فيه غرر الجهل لاجير بماذا يستحق الأجر هل بعمله مرة أو مرتين قال ولم يذكره ابن رشد مع تاخره عنه **لا** يجوز السلم **فيما لا يمكـن وصـفه:**لأنـه غرر **كتراب المعدن:**وتراب الصائغ فلا يسلم فيه عين ولا عـرض فإن عرفت صفته جاز سلم العرض فيه دون العين لأنه يدخله عين بعين إلىأجـل ويجوز ان يشتري تراب المعدن يدا بيد بخلافها من العين وبعرض لأنه حجـارة وتحـزر ووجه البرزلي الجواز بأن ما يدفع فيها ليس عوضا عما يخرج عـنها بـل عـن اختصاصه بها ورفع يده عنها واخذ منه عج جواز النزول عن الوظـائف بعرض أو عين مخالفها لا موافقها وجواز اخذ شيء من دراهم ونحوها في إباحة صيد من بركة ماء بغير أرض عنوة.

تنـبيه:ذكر ابن عرفة ان شراء الأرض بشرط اداء عليها مستمر وهو المعبر عنه بالطبل والوظيف جائز عند أشهب وسحنون لا عند ابن القاسم لأن شراءها بشرط أداء قدر معلوم عليها في كل مدة معلومة إن كان بوضعه عليها حين الإحياء جاز وقال انه وضع خراج على الأرض قبل إحيائها لقربها من العمران إذ لا يجوز فيه إحيـاء دون إذن الإمـام و لا فـي **الأرض والـدار:**إذ لا بد من صفتهما من ذكر

موضـــعهما وإذا ذكر تعينا والمعين لا يسلم فيه **والجزاف**:لأنه مما لا يحاط بوصفه كمـــا في مقدمات اللخمي لا يسلم في الجزاف لجهل ما يقتضي إلا في اللحم على الـــتحري **وما لا يوجد**:أي ما يتعذر وجوده من الصفة لأنه إن وجد تم البيع وإلا رجـــع إليه رأس المال فهو مرة بيع ومرة سلف ذكره في المقدمات وذكر أربعة لا يســلم فيهـــا مـــا لا ينتقل به كالدار والأرض وما لا يحاط بصفته كتراب المعدن والجـــزاف وما يتعذر وجوده من الصفة وما لا يجوز بيعه كتراب صائغ والخمر وجـــلد الميـــتة و لا ســـلم **حديـــد وإن لم تخرج منه السيوف**:خلافا لسحنون **في ســـيوف**:ليســـارة الصنعة فلا تنقل عن الجنس **وبالعكس**:أي سلم سيوف في حديد تخرج منه سيوف أو لا لأن صنعتها هينة فالصور أربع كلها تمنع عند ابن القاسم واجاز سحنون سلم حديد لا تخرج منه السيوف في سيوف وكذا عكسه عند البرقي واخـــتاره اللخمي **ولا**:سلم شعر **كتان غليظ في**: شعر **رقيقه**:لأن الكتان كله صنف واحـــد إذ تمكن معالجة الغليظ حتى يرق **إن لم يغزلا**:فإن غزلا صارا صنفين إذا فـــات أن يعمـــل من احدهما ما يعمل من الآخر وكل يراد لغير ما يراد له الآخر و:لا شـــراء **ثـــوب**:نسج بعضه **ليكمل** نسجه إذ لا يدري كيف تخرج بقيته وقد مر الفـــرق بينه وبين شراء تور نحاس ليكمل فموضوع المص شراء الثوب كما يفيده مـــا في ضيح عن الموازية فلا يصح حمل المص على انه في سلم في ثوب ليكمل و:لا ســـلم **مصـــنوع قدم**:أي جعل رأس المال **لا يعود**:إلىأصله **هين الصنعة**:أي قليلها **كالغزل**:فلا يسلم في أصله وكذا عكسه لأنها صنف واحد لكون الصنعة هينة وقيـــل إنهما صنفان فيسلم كل في الآخر واختاره ابن يونس وأجازه سند في رقيق الغـــزل لتبايـــنه مع أصله ويؤيده ما في الموازية أن الغزل الرقيق صنف والغليظ صـــنف وأما بيع الغزل بكتان نقدا فيجوز إلا ان يكونا أو أحدهما جزافا فلا يجوز للمزابـــنة إلا أن يتبين الفضل بينهما قاله في الموازية وهو مبني على أنهما صنف واحـــد كذا في ضيح **بخلاف**:صنعة كثيرة مثل **النسج**:فيجوز سلم الثوب في الغزل وأولى فـــي الكـــتان لتباين المنافع قال فيها ولا باس أن يسلم ثوب كتان **في** كتان وثوب صوف في صوف اهـــ وفي ضيح أن أشهب لا يجيز الثوب للغزل ولو يدا بيد للمزابنة إلا أن يتبين الفضل بينهما ويؤيده قول مالك فيمن اشترى غزلا فنسجه ثـــم فلس إن النسج لا يفوت به الغزل **إلا ثياب الخز**:فلا تسلم في الخز لأنها تنفش وتـــنقص قاله أبو محمد **وإن قدم أصله**:بأن أسلم الغزل في ثوب ولا يصح رجوع هـــذا لهيـــن الصـــنعة كما في ضيح لأنه يمنع قدم أصله أو أخر طال الأجل ام لا **اعتـــبر الأجل**:الذي ضرباه فإن أمكن أن يصنع فيه من الأصل مثل المصنوع لأنه مـــن ســـلم الشيء فيما يخرج منه وهو مزابنة إذ كأن أجره بما يفضل عن الثوب وهو مجهول وإن لم يمكن فيه ذلك لقربه جاز لانتفاء المانع **وإن عاد**:المصنوع أي امكـــن عـــوده إلىأصـــله كإناء نحاس ونحوه **اعتبر**:الأجل **فيهما**:أي في سلمه في أصـــله وعكســـه **والمصنوعان**:يسلم احدهما في الآخر وهما **يعودان**:للأصل **ينظر للمـــنفعة**:فـــإن تقاربت جدا منع للمزابنة كابريق نحاس في مثله وإن تباعدت جاز كمسامير في سيف وإبريق في طست وتقييده بالعود لا مفهوم له إذا لا فرق بين ما

يعـود وغيره ولذا يجوز سلم رقيق الثياب في مثله من جنس واحد بخلاف الرقيق في الغليظ لتباين المنفعة قاله في ضيح **وجاز**:في اقتضاء المسلم فيه **قبل زمانه**:أي تمام أجله **قبول**:ما على **صفته فقط**:لا أدنى صفة أو أقل قدرا لانه ضع وتعجل ولا أجـود أو أكـثر لأنـه حط الضمان وازيدك وكلا الوجهين يدخل السلم ولا يدخل الفـرض إلا الأول وإنمـا عبر بجاز لأنه لا يلزمه قبوله لان الأجل في السلم حق لهمـا كما يجوز ذلك **قبل محله**:أي موضع شرط قبضه فيه **في العرض مطلقا**:حل الأجـل ام لا **وفي الطعام إن حل**:فإن لم يحل منع لأنه سلف بزيادة إسقاط الضمان نقلـه فـي ضيح عن الموازية والواضحة ونقل عن التونسي وغيره أنه يمنع حل الأجـل ام لا لأن البـلدان كالآجـال فكانه عجله ليسقط عنه كراء الحمل إلىمحله فيدخله ضع وتعجل والعلة تقتضي أن عرضا يشق حمله كالطعام وفي ق أنه يجوز فـي غيـر العيـن عند ابن القاسم مطلقا وعند سحنون ان حلّ الاجل ورجحه ابن زرقـون بخلاف عزو شب وغيره الإطلاق لسحنون والتقييد لابن القاسم وزعم انه المذهب واما العين فيجب قبولها مطلقا **إن لم يدفع**: المدين **كراء**:للمسلم عوضا عن حملـه لمحل قبضه فإن دفعه منع في العرض والطعام لأن البلدان كالآجال فيدخله حـط الضمان وازيدك ويدخل أيضا في الطعام بيعه قبل قبضه والنسيئة لانه أخذه عن الطعام الذي يجب له ذكره في ضيح وفيها أنه إن فات الطعام رد الكراء ومثل الطعـام بمحـل قبضـه ويتبعه بطعامه في محل الشروط **ولزم**:المسلم قبول العين وغيـرها **بعدهما**:إن بعد الأجل وبلوغ محله إن أتاه بجميعه وإلا لم يلزمه قبوله إن أيسر المدين **كقاض**:فإنه يلزمه اخذ الدين إذا اتاه به المدين بعد الأجل في محله إن **غـاب**:رب الدين عن محل القبض ولم يرض المدين ببقائه في ذمته فيلزم القاضي اخـذه وإيقافـه للغائب حكاه التونسي وفي المدونة نحوه في باب المفقود قاله في ضـيح **وجاز**:بعد الأجل والمحل **أجود**:أي أخذه لأنه حسن قضاء وعبر بجاز لأنه هـبة فـلا يجب قبولها وقول جب وبأجود يجب رده **في** ضيح **و**:جاز **أردى**:لأنه حسن اقتضاء ويجوز أخذ أجود وأكثر كيلا وأدنى وأقل كيلا ولا يحزر أجود وأقل كيـلا ولا أدنى واكـثر كيـلا كما في ق عن اللخمي لدوران الفضل من الجانبين **لا**:يجـوز **أقل**:فيما يحرم فيه التفاضل **إلا**:ان يأخذه **عن مثله ويبرئ مما زاد**:على وجـه المعـروف لا على المكايسة وذكر ابن عرفة أن التهمة مع اختلاف الصفة وهو ظاهر قولها ومن له عليه مائة أردب سمراء إلىاجل فلما حل الأجل أخذ منه خمسـين محمولـة وحطه ما بقي فإن كان ذلك بمعنى الصلح والتبايع لم يجز وإن اقتضـاه من خمسين منها ثم حطه بعد ذلك بغير شرط جاز قال ابن القاسم وكذلك في اخذه خمسين سمراء من مائة محمولة وحطه ما بقي **ولا**:يجوز **دقيق عن قمح وعكسـه**:مراعاة لمن قال إنهما جنسان وإن الطحن ناقل فيؤدي إلىبيع الطعام قبل قبضـه كـذا فـي ضيح ويجوز ذلك في القرض بتحري قمح الدقيق ودقيق القمح و:جاز قضاء السلم قبل الأجل أو بعده **بغير جنسه**:كان من جنس رأس المال أم لا بثلاثة شروط **إن جاز بيعه**:أي المسلم فيه **قبل قبضه**:كحيوان وعرض **وبيعه**:أي ما أخـذ **بالمسـلم فيه مناجزة**:أي يدا بيد **وأن يسلم فيه**:أي ما أخذ **رأس المال**:كمن

أسلم ذهبا في حيوان فله أخذ عرض لأن العرض يباع بالحيوان مناجزة ويسلم فيه الذهــب ويشترط أيضا تعجيل ما أخذ حذرا من فسخ دين في دين ولم يذكره لعلمه ممـــا مـــر وهل يشترط في قضائه بغير جنسه قبل أجله أن يمضي منه كقدر أجل السـلم وهل يشترط أن يبقى بعده قدر ذلك فمن عد القضاء سلفا لم يراع ذلك ومن عده بيعا راعاه ذكره ابن بشير ثم بين المص محترز الشروط على الترتيب فقال **لا طعـام**:أسـلم فيـه فلا يقضى بغيره إذ لا يباع قبل قبضه اشتراه المدين أو غيره **ولحـم**:لم يطبخ ونحوه فلا يقضى **بحيوان**:وكذا عكسه ويحتمل ان الباء بمعنى بدل أي لحـم أخذ عن حيوان في الذمة إذ لا يباع به مناجزة ولا يرد عليه أن القضاء هنا بغير الجنس لأن الحيوان مع لحمه هنا جنسان كالقمح ودقيقه **وذهب**:فلا يقضى بــه عــرض أو غيره **ورأس المال ورق وعكسه**:فلا توخذ فضة عما رأس ماله ذهــب إذ لا يسلم أحدهما في الآخر لأنه صرف موخر إلا أن يزيد أحدهما زيادة تــنفي تهمة الصرف المؤخر كما في ضيح وكذا لا يؤخذ عرض عن ثمن عرض من صنفه ألا يكون مثله فيعد إقالة ولا طعام عن ثمن طعام من جنسه أم لا إلا أن يكون مثله فيعد إقالة كذا في ضيح ولا يرد عليه أن الكلام في القضاء بغير الجنس لأن المراد جنس المسلم فيه وما للمص مثل قول الكافي كل ما لا يجوز أن تحمله ابتداء فلا تأخذه قضاء ومثّل له ببيع عرض بثمن مؤجل فلا يوخذ من صنفه أجود منه ولا يوخذ إن كان ثوبا بثوبان من صفته ولا ثوب مثله وزيادة شيء اهـ وفيها وكـل شـئ أعطيته إلىأجل فرد إليك مثله وزيادة فهو ربا وفيها أن من أسلم في عروض جاز أخذ مثل رأس ماله أو أقل وأما أكثر فلا يجوز بحال وقال ابن بشير ولا يقتضي عروضا من صنف رأس المال أكثر أو أقل فيودي إلىسلف بزيادة أو ضمان بجعل.

تنـبيه:قال عج فيمن وكل على قبض ثمن طعام فاخذه وكيله ثم دفع عنه طعاما إنه يجـوز وذكر ان ابن زكرياء سئل عمن اشترى ثمار حائط فبقي عليه بعض الثمن فدفــع فيه بعض ثمن الحائط فأجازه إن كان باقي الثمن أقل من ثلثه وأحتج بما في الــبيان لأن القدر الذي يجوز ان يستثنى ابتداء يجوز أن يكون قضاء اهــ ومراده قــدر الكيـل الذي يستثنى وقال عج إن هذا يخصص منع اقتضاء الطعام من ثمن الطعــام وقــال إن كلامـــه يصدق بدفع ما يجوز بعد وفاء غيره من الثمن وقبله **وجاز**:لمن أسلم في ثوب موصوف إلىأجل معين **بعد اجله الزيادة**:على رأس المال **ليزيده**:المسلم إليه **طولا**:بأن يعطيه ثوبا أطول منه من صنفه أو من غير صنفه أي أعرض أو أصفق إذا عجل ذلك كما في المدونة وإلا دخله بيع وسلف إن كان من صــنفه لأن الأطول بعضه مبيع بما زيد وبعضه أخذ عما في الذمة فهو سلف إن أخــر وإن كـــان من غير صنفه كان دينا بدين ويشترط أيضا تعيينه حذرا من سلم حـــال ولا يشــترط تعجيل الزيادة لأن الثوب المعين يصح بيع بعضه بنقد وبنسيئة كمـــا فـــي ضـــيح فالشرط الآتي خاص بما بعد الكاف من قوله **كـــ**:ما يجوز ذلك **قبله**:أي قبل اجله خلافا لسحنون ومبناه هل الزيادة تصير المزيد جنسا ءاخر أم لا كأن اشترى الاول وزائدا معه **إن عجل دراهمه**:المزيدة ولو بعد ثلاثة أيام لأنه سلم

ثان ولذا يشترط ان يبقى من الأجل نصف شهر فأكثر وقول عب أو يكملان نصف شهر مناف لشرطه بعد ذلك أن لا يتاخر عن اجله الأول ليلا يلزم البيع والسلف ويشترط أيضا أن لا يدخلا على ذلك في أصل العقد لأنه يصير به عقدا على غرر كما في ضيح **وغزل ينسجه**:ثوبا على قدر معين فله أن يزيده غزلا ودراهم على أن يزيده في طول أو عرض وهما صفتان قاله فيها وهذه إجارة لا سلم فلا يدخله فسخ دين في دين لأنه إنما يزيده من غزله لكن الزيادة في العرض إنما تكون قبل أن ينسج شيئا **لا**:إن زاده قبل الأجل ليعطيه عنده **أعرض أو أصفق**:لأنه غير الصفة الأولى فهو فسخ دين في دين ولا يدخله حط الضمان وأزيدك لأنه إنما يكون فيما قبض قبل اجله وإنما جاز أطول لبقائه على الصفة الأولى وذكر عب أنه إن شرط تعجيل أعرض أو أصفق جاز إن خالف الأول مخالفة تبيح سلم أحدهما في الآخر وإلا كان قضاء قبل الأجل بأردى أو أجود ولا يكفي تعجيله بلا شرط **ولا يلزم**:المسلم إليه ولا المسلم **دفعه بغير محله**:المشترط **ولو خف حمله**:كجوهر وكان حقه ان يستثني العين كما في القرض وفيها[17] إن أسلمت إليه في سلعة لا حمل لها ولا مؤونة كلؤلؤة فليس له أن يأخذه بذلك إلا في البلد المشترط فيه أخذه لأن سعر ذلك يختلف في البلدان بخلاف العين وفي ق عن ابن يونس أنه إن أتى المسلم إليه في غير البلد المشترط فيه القضاء والدين عين فالقول لمن طلب القضاء منهما ونحوه لابن بشير وزاد أنه إن كان عروضا لها حمل ومؤونة لم يجبر كل منهما على القضاء إلا بالتراضي وإن كان عروضا لا حمل لها كالجواهر فهل هي كالعين أو كالنوع الآخر قولان وهما خلاف في حال فإن كان الآمن في الطريق فكالعين وإلا فكالعروض وينبغي ان تكون العين كالعروض مع الخوف اهـ وبالله التوفيق .

فصل:في القرض بفتح القاف وعرفه شس بدفع المال على جهة القربة لينتفع به ءاخذه ثم يتخير في دفع مثله أو عينه ما كان على صفته وابن عرفة بدفع متمول في عوض غير مخالف له لا عاجلا تفضلا فقط لا يوجب إمكان عارية لا تحل متعلقا بذمته وحكمه الندب وقد يجب لخوف هلاك أو يكره كقرض من لا يومن أن يفعل به معصية أو يحرم كجره نفعا أو يباح كجلد ميتة دبغ وقال ابن عرفة إن إباحته تعسر **يجوز**:جوازا يشمل الوجوب **قرض ما يسلم فيه**:من عرض وحيوان وغيرهما **فقط**:لا ما لا يسلم فيه كأرض ودار وبستان وتراب صائغ أو معدن أو جوهر نفيس لا يمكن الوفاء به والجزاف إلا ما قل كرغيف برغيف ونحوه كما في ضيح ويستثنى أيضا جلد ميتة دبغ فإنه يجوز قرضه قاله اللخمي وكذا جلد أضحية وقرض بمكيال مجهول على أن يرد مثله ذكره عج **إلا جارية تحل للمستقرض**:حذرا من عارية الفروج إذ للمقترض أن يرد عين الشيء ولذا ينتفي المنع إن كانت صغيرة لا توطأ أو كان هو محرما لها أو امرة أو صغيرا تسلف له وليه أو مدينا إن يدفعها في دينه ذكره اللخمي وغيره **وردت**:الجارية **إلا أن تفوت**

---

[17] **ساقطة في النسخة، ثابتة في خـ 4**

بمفـــوت البيع الفاسد:كوطء أو حوالة سوق لا بغيبته عليها إذ ليست فوتا كما في ضــيح وقيل إنها فوت ذكره ابن عرفة **فالقيمة**:لازمة للمقترض ويجوز التراضي عــلى ردهــا إن فاتت بغير الوطء وإن وطئها وولدت لزمت قيمتها ولا قيمة للولد ولا تكــون به أم ولد لأنه وطء شبهة وهي لا تكون به أم ولد إلا في صور ليست هذه منها ذكره عج **كفاسده**:أي القرض فإن فيه قيمة المقوم سواء فسد من الجهتين أو مـــن جهــة المقــرض وحده لقصده نفعه وقد اختلف في فاسد القرض هل يرد إلىصــحيحه فيلزم فيه المثل مطلقا أو إلىفاسد البيع ففيه مثل المثلى وقيمة المقوم وعــليه الأكثر ذكره في ضيح **وحرم على المفترض هديته**:للمقرض لأن المقصود من هدية المديان رجاء التاخير فيؤدي إلىسلف جر منفعة وفي ح عن ابن رشد أنه لا يحــل لمـــن عليه دين من بيع أو سلف أن يهدي لمن له الدين هدية ولا يطعمه طعامــا رجاء أن يوخره بدينه ولا يحل لمن له الدين أن يقبل ذلك أنه اذا علم ذلك من غرضه اهــ وأما إن جاء ليقضي دينه فله أكل طعامه قاله عب وذكر اللخمي ان هديــته تحرم قبل الأجل وبعده وترد إلا أن تفوت فيغرم المثل أو القيمة وذكر ابـــن عرفة فيها أقوالا هل تمنع مطلقا أو في دين القرض فقط أو إن لم تطلب منه بـــل تــبرع بهـــا رابعها إن قبضت قبل اجل الدين **إن لم يتقدم مثلها**:فتجوز بمثل المتقدم لا أزيد كما في ضيح قال فيها إلا من تعودت ذلك منه قبل أن تداينه وتعلم ان هديــته إليـــك ليست لأجل دينك قال عطاء أو يكون من خاصة اهلك أو **يحدث موجـــب**:مـــن مصـــاهرة أو جـــوار ونحـــو ذلك مما يعلم أن الهدية لاجله **كرب القـــراض**:فتحرم هديته للعامل إذ يقصد بها أن يستديم عمله فيصير سلفا جر نفعا **وعاملـــه**:فــتحرم هديــته لرب المال قبل شغله اتفاقا بل **ولو بعد شغل المال على الأرجـــح**:وقيــل تجوز فمن نظر إلىالحال اجاز لأنه بشغله لا بقدر ربه على أخذه ومن نظر إلىالمآل منع لأنه يتهم بقصد إبقائه بيده إذا نض ولذا علل اللخمي المنع بأن القصد إذا لم تتقدم عادة بينهما أن يقره في يديه إن كان الآن ناضا أو إذا نض.

تنــبيه:يجــري في رب القراض وعامله قوله إن لم يتقدم مثلها إلخ ويفيده التشبيه وكــذا في ذي الجاه واما القاضي فسياتي في القضاء أن فيمن اعتادها قبل الولاية قولين **وذي الجاه**:فإنه يحرم عليه أخذ ما يهدى له لجاهه إن كان يحرم به من غير تعــب لأن ذلك يجب عليه وإما إن احتاج إلىنفقة وتعب وسفر فأخذ مثل أجر مثله فذلــك جائز لان ثمن الجاه إنما حرم من جهة أنه ثمن الواجب ولا يجب عليه ان يمشي مع كل احد ذكره ب.

فـــرع:لو جعلت على الناس مظلمة وفيهم من يقدر ان يدفعها عن نفسه لكن يرجع مـــنابه على غيره فأجاز ذلك الداوودي ومنعه سحنون نقله ق واما لو جعل الظالم عـــلى كـــل رجل أو جمل قدرا معينا وتحقق أن من احتمى لا يجعل حصته على غيره فيجوز الاحتماء منه بلا خلاف فإن شك في اخذ ما يدفع عن نفسه من غيره فما جعل على الجملة الأصل فيه ان ما دفعه عن نفسه اخذ من غيره بخلاف ما إذا جعـــل عـــلى كل رجل أو جمل قدرا معينا فيختلف في دفعه ما على الجملة دون

الثاني ذكره شب وهو أحسن من قول عب إنه إن شك جاز فيما على الجمال دون ما على الرجال **والقاضي**:فإنه تحرم الهدية له لأنها رشوة وياتي قولان فيمن اعتادها قبل الولاية وذكر شب ان من خاف الظلم وهو محق يجوز له دفع الرشوة ويحرم على القاضي اخذها إذ يجب تخليص المظلوم على كل من قدر عليه **ومبايعته**:المديان قبل الأجل أو بعده كذا في ضيح ومثله عند شب كل من تحرم هديته **مسامحة**:أي بدون ثمن المثل ويرد إلا أن يفوت فقيمة المقوم ومثل المثلى قاله شب فإن بايعه بدونها فقولان وذكر ابن عرفة في مبايعته قبل الأجل قولين بالجواز والكراهة وقال اللخمي إن وقعت مبايعته دون مسامحة أو كانت وقضاه الدين مضت وإن طال تاخيره ردت وذكر أنه يكره بيع الطالب من الغريم خوف أن يزيده ليوخره أو يعملا على فسخ الدين في الدين فإن نزل فإن قل ثمن الثاني بحيث لا يتهمان على فسخ الدين في الدين ولم يزده في الثمن مضى فإن زاده واعتقبه تاخير حملا على قصد التاخير بالزيادة وإن قرب ثمن الثاني من الدين الأول حملا على فسخ الدين في الدين إلا أن يعلم أنه اشترى لقضاء غريم ءاخر وشبه ذلك فيجوز وقال المازري ينظر إلىالقرائن إن ظهر دليل قصد التاخير فسخ البيع وإن ظهر دليل عدمه أجيز وكذا إن وقع البيع بعد طول الأجل وهذا ءاكد في التهمة ذكره ابن عرفة **أو جر منفعة**:بإضافة جر لمنفعة وهو معطوف على هديته فإن كان لنفع الدافع فقط منع إجماعا وإن كان لنفعهما منع أيضا إلا أن يقل نفع الدافع حتى كأنه لم يقصد أو كانت ضرورة فقولان أشهرهما المنع وكذا في نفع غيرهما فمن له على رجل مائة حل أجلها فأعسر بها فقال ءاخر لرب الدين اخره بها وأنا أسلفك مائة فإن كانت قضاء عن المدين سلفا له جاز وإن كانت سلفا لرب الدين لم يجز لأن فيه منفعة المدين قال ابن رشد إذ لا يحل السلف إلا ان يريد به المسلف منفعة الذي سلفه خالصا لوجه الله تعالى نقله ح **كشرط**:قضاء **عفن**:أو سائس **بسالم**:في غير مسغبة إجماعا أو فيها على المشهور كما في ضيح وغيره إلا إذا تمحضت المنفعة للقابض كما ياتي عن الواضحة **ودقيق أو كعك**:يقبضه **ببلد**:ءاخر قال فيها ولا يجوز للحاج قرض كعك أو سويق على أن يوفيه ببلد ءاخر وليسلفه ولا يشترط اهـ وأجازه سحنون نقله شس ولما ذكر ابن بشير الخلاف في هذا وما قبله قال وهذا نظرا إلىأن المنفعة تقل للدافع فكأنها لم تقصد وتكثر للمعطى **وخبز فرن بملة**:بفح الميم اسم للرماد الحار وخبزها احسن من الفرنى وفيها وإن أقرضته خبز الفرن فلا تشترط عليه خبر تنور أو ملة ويجوز إن قضاك بغير شرط به تحريا اهـ أي بتحري الدقيق فيهما ذكره ابن عرفة وقد قال المص فيما مر واعتبر الدقيق في خبز بمثله أو **عين**:أي ذات **عظم حملها**:بشرط القضاء ببلد آخر قال فيها وكل ما أقرضته من طعام أو عرض أو حيوان على أن يوفيكه ببلد آخر لم يجز وإن ضربت اجلا بخلاف البيع قال ابن عمر فاين الحمال اهـ يعني الضمان **كسفتجة**:بفتح سين مهملة وسكون فاء وفتح تاء قبل جيم ذكره ابن عرفة عن عياض وهي كتاب رب المال لنائبه ببلد آخر ليدفع للمسلف بدل ما أسلف وفيها أنه إن أقرضته عينا بشرط أخذها ببلد آخر فإنما

يجوز ذلك إذا فعلته رفقا به لا تعتري به انت نفعك من ضمان طريق ونحوه كما يفعل في السفاتج اهـ ومعنى تعتري تقصد **إلا أن يعم**:أي يغلب **الخوف**:بأن يكون قطع الطريق غالبا فيجوز ذلك صونا للأموال قاله اللخمي محتجا بإجازة مالك تاخير اكثر نقد الكراء المضمون لاقتطاع الاكرياء اموال الناس فأجازه وهو دين بدين ليلا تهلك الاموال قال ابن عرفة وفي جواز قرض العين على قضائها ببلد ءاخر لخوف الطريق ومنعه ثالثها إن غلب خوف الطريق ورابعها إن طلبه المستقرض لا المقرض ثم قال والصورة هي المسماة بالسفاتج **وكعين**:أي ذات من طعام أو غيره **كرهت إقامتها**:خوف تلفها فإن سلفها فيه نفع للمقرض وفيها أنه لايجوز ان تقرضه إذا أردت بذلك كونه في ذمته إلىاجل كما كرهت من بقائه في بيتك وكذلك في قرض جميع الأشياء **إلا أن يقوم دليل** :أي قرينة **على أن القصد** :في القرض **نفع المقترض فقط** :فيجوز **في الجميع** :أي ما مر من قرض عفن وما بعده كمن له طعام عفن أو سائس أو قديم يخاف عليه السوس فنزلت حاجة بالناس فسألوه سلفه إذ المنفعة لهم دونه لأنه لو باعه حينئذ باعه بثمن غال نقله ق عن الواضحة ونقل عن الموازية منع قول الرجل لخارج إلىمصر أسلفك مالاً لتقضيني بمصر وإن كان المستلف هو السائل جاز ذلك وقد مر قولها فيمن أقرض عينا لياخذها ببلد ءاخر انه إنما يجوز إذا فعله رفقا بصاحبه وقال اللخمي في قرض طعام أو عرض أو حيوان على أخذه ببلد آخر أنه لا يجوز إلا ان يقوم دليل كون المنفعة للمستقرض وحده واحتج المص للجواز كما فعل في ضيح بقوله **كفدان**:بتشديد المهملة والكاف للدليل فهو مقيس عليه **مستحصد**:بكسر الصاد أي حان حصاده **خفت مؤونته عليه**:أي لقلته في كثرة زرعه كما في المدونة **تحصده**:أنت يا مقترض والصاد تكسر وتضم **وتدوسه**:لحاجتك **وترد**:عليه **مكيلته**:فإنه يجوز إن فعل ذلك رفقا بك ونفعا لك دونه ولو اغتزى بذلك نفع نفسه بكفايتك إياه ذلك لم يجز قاله فيها **وملك**:أي ما أقرض بمجرد القول وإن لم يقبض وكذا كل معروف من هبة وعارية وحبس وهل يفتقر القرض للفظ مصرح به أم لا قولان كما في ح عن ابن ناجي والثاني مفاد قول المص في السلم والشيء في مثله قرض **ولم يلزم رده**:لمقرضه إن طلبه **إلا لشرط أو عادة**:أي إلا ان تمضي مدة مشترطة له أو اعتيدت للإنتفاع به ومفاده أنه إن أطلق رجع للعادة وهو ظاهر المذهب وقيل يقضي بالحلول وهو الذي في الكافي وقيل يوجل بقدر ما يرى أنه ينتفع به وقيل لا يجوز ولو اختلفا فقال المقرض هو حال وخالفه المقترض ففيها القول قول المقرض روى بكسر الراء وفتحها كما في ضيح قال جب وله رد المثل والعين ما لم يتغير اهـ فإن تغير بزيادة لزم قبوله خلافا لابن عبد السلام وهو حسن قضاء وإن تغير بنقص لم يلزم قبوله وهو حسن اقتضاء.

تنبيه:منع ابن القاسم أن يسلفه ويشترط عليه أن يرد مثله اهـ وإنما منع ذلك وإن كان الحكم يقتضي رد المثل لا ظهار صورة المكايسة وقال أشهب إن قصد بالمثل عدم الزيادة لم يكره وكذا إن لم يقصد شيئا فإن قصد المكايسة كره ولا يفسد العقد لعدم النفع للمقترض نقله ح عن الذخيرة ونقل بعد ذلك شب عن ابن ناجي ان في

فساد القرض بذلك أقوالا ثالثها يفسد في الطعام وأن قول الرسالة إلا ان يقرضه شيئا في مثله صفة وقدرا يوخذ منه جواز اشتراط ما يوجبه الحكم **كاخذه بغير محله**:فإنه لا يلزم ربه لما فيه من الكلفة لكن يوكل من يقبضه عنه في محله وكذا لا يلزم المدين دفعه إن طلب منه في غير محله.

فرع:من أقرض طعاما ببلد فخرب وانجلى أهله وأيس من عمارته إلا بعد طول فله أخذ قيمته في موضع السلف وإن رجي قرب عمارته تربص إليها ولو كان من سلم خير في الإياس بين تربصه أو أخذ رأس ماله ذكره ابن عرفة **إلا العين**:وشبهها مما لا حمولة له فإن ذلك يلزم مقرضه أخذه إن دفع له بغير محله كما في الكافي وغيره وأما تعجيله قبل أجله فيلزم ربه قبوله ولو كان غير عين لأن الأجل فيه من حق من هو عليه وقال أشهب لا يجب قبل أجله ذكره ابن عرفة وبالله تعالى التوفيق.

فصل:في المقاصة ولم يذكرها المص وذكرها بهرام وهي متاركة في مالين طالب كل منهما مطلوب بالآخر فتخرج متاركة متقاذفين أو متجارحين وذكر المماثلة في الحد مفسد لأنها قد تصح مع التخالف وقال ابن بشير إنها متاركة واخلاء للذمتين ومعاوضة احداهما بالأخرى وحوالة بإحداهما على الأخرى وما يقع فيها من الخلاف فالجواز نظر للمتاركة والإخلاء والمنع تغليب للمعاوضة والحوالة فمتى قويت التهمة وقع المنع ومتى فقدت جاز وإن ضعفت فقولان اهـ وهي مستثناة من بيع الدين بالدين للمعروف والدينان إما عين أو طعام أو عرض وفي كل إما من بيع أو قرض أو منهما فهذه تسع صور وفي كلها إما أن يتفقا نوعا وصفة وقدرا أو يختلفا في نوع أو صفة أو قدر فهذه أربع صور تضرب في التسع بست وثلاثين **تجوز المقاصة**:جوازا بمعنى الأذن لأنها قد تجب إذ المشهور أنه يقضي بها لمن طلبها إن حل الدينان أو اتفقا اجلا كان اختلفا وطلبها من حل دينه وإلا فلمن حل دينه أن ياخذه لينتفع به حتى يحل دين الآخر **بديني العين مطلقا**:من بيع أو قرض كما في المدونة وكذا إن كان منهما أو من إجارة وكتابة أو من مهر وخلع أو نفقة زوجة **إن اتحدا قدرا وصفة**:من سكة وجودة ورداءة **حلا**:معا **أو**:حل **أحدهما أم لا**:فإن لم يحلا معا اتفق أجلهما أو اختلف كما في المدونة لأن لمن عليه الدين تعجيله لأنه عين فيكون كالحال فتبعد تهمة بدل موخر و مع اتحاد الصفة والقدر تنتفي تهمة سلف بزيادة وحط الضمان وأزيدك وضع وتعجل ويظهر قصد المتاركة والمبارئة وروى أشهب المنع إذا اختلف الأجل والوقف إذا اتفق ولابن نافع ثالث بالجواز إن حلا أو أحدهما والمنع إن لم يحلا هذا كله في ضيح ووجه المنع أنه بدل موخر **وإن اختلفا صفة**:أو سكة **مع اتحاد النوع**:من ذهب أو فضة **أو اختلافه**:كذهب وفضة **فكذلك**:في الجواز كانا من بيع أو قرض أو اختلفا **إن حلا**:لأن ذلك مبادلة إن اتحد النوع وصرف ما في الذمة إن اختلف **وإلا**:بأن لم يحل أحدهما أو لم يحلا وإن اتفق أجلهما كما في المدونة **فلا**:تجوز لمنع التاخير في البدل والصرف وفي ضيح انه ينبغي إن اكثر أحدهما كثرة بينة أن يجوز لبعد

تهمة صرف موخر كما مر في بيوع الآجال وقال اللخمي في اتحاد النوع إن كان الأجود حالا أو أقرب حلولا جاز **كان اختلفا زنة**:وهما **من بيع**:أي فكذلك في الجواز إن حلا وإلا فلا كما لابن بشير فالتشبيه تام وفي ضيح عن ابن حبيب انه يجوز إن حل الوازن وعن محمد أنه إن اختلف العدد فكان أولهما حلولا أكثرهما جاز قال ابن عرفة ومثله في النوادر وأما إن كانا من قرض واختلفا قدرا فتمنع حلا أم لا كمن قرض وبيع إن لم يحلا مطلقا أو حلا والقرض أقل لأنه قضى باكثر منه وإن كان الأقل من بيع جاز لجواز قضائه باكثر كما مر وكذا إن حل القرض وحده وكان أكثر هذا مفاد عج وبعضه يخالف ما ذكر اللخمي في زيادة العدد أنها كالجودة عند ابن حبيب فلا تضر وابن القاسم يجيز إذا كانا من قرض إذا حلا وأولهما قرضا أكثر فإن كان أقل منع وكذا إن حل الأقل فقط أو كان أولهما حلولا وإن حل الأكثر أو كان الأول حلولا أو هو اول قرض جاز وإلا فلا وإن كانا من بيع وقرض جاز ما لم يحل الأقل أو يكن أولهما حلولا وما لم يعد للمقرض أكثر والطعامان من قرض كذلك فيجوز إن اتفقا حلا أم لا وإن اختلفا صفة كسمراء ومحمولة جازت إن حلا وإلا فلا إذ لا يجوز قضاء سمراء من بيضاء ولا بيضاء من سمراء قبل الأجل من بيع أو قرض اهـ وإن اختلفا قدرا منعت إن عاد أولهما قرضا أكثر **ومنعا**:أي منعت المقاصة بهما **من بيع ولو متفقين**:لان ذلك بيع طعام البيع قبل قبضه سواء حلا أو لم يحلا كما في المدونة و:الدينان **من قرض وبيع تجوز**:المقاصة بهما **إن اتفقا**:صفة وقدرا **وحلا**:لأن من له السلم كانه اقتضى من نفسه طعام القرض الذي عليه ولا تهمة لاتفاق الطعامين قاله في ضيح ولم ينظر لبيع طعام البيع قبل قبضه تغليبا لجانب القرض لأنه معروف والمقاصة كذلك فإن اختلفا منع لبيع الطعام قبل قبضه لا ختلاف الأغراض حينئذ **لا**:يجوز **إن لم يحلا او**:لم يحل **احدهما**:إذ يختلف الغرض باختلاف الأجل فيظهر تقدير بيع الطعام قبل قبضه وأجازها أشهب تغليبا للمعروف كما لو حلا وقيل تجوز إن حل السلم لأن الأجل في القرض من حق من هو عليه فله تعجيله ويصير كالحال ذكره في ضيح **وتجوز في العرضين مطلقا**:من بيع أو قرض حلا أو أحدهما أو لم يحلا اتفق الأجل أم لا كما لا بن بشير **إن اتحدا جنسا**:كثوبين أو جملين **وصفة**:بأن اتفقا في جودة أو رداءة وسن الجملين متحدة قال فيها ولو اتفقا في الصفة والجنس والمقدار جازت المقاصة فيهما وإن اختلفت اجالهما وليس كمن ابتاع عرضا مؤجلا في ذمة رجل بعرض موجل في ذمته لأن الذمتين مشغولتان وفي المقاصة يبرءان وهذا إن اتفق العدد وإلا منع أن كان من قرض أو أحدهما قرض و:هو الأقل إذ المشهور منع الزيادة فيه وإن كانا من بيع وحلا جازت ذكره ح **كإن اختلفا جنسا**:كثوب وكساء وهذا بيع في الحقيقة **واتفقا اجلا**:فإنه تجوز إن لم يحلا إذ مع اتفاقه يبعد قصد المكايسة كما يبعد مع تساوي الصفة وأحرى إن حلا كما لابن بشير وغيره **وإن اختلفا اجلا**:وجنسا **منعت إن لم يحلا او**:لم يحل **أحدهما**:لأن اختلاف الأجلين والعرضين يقوي تهمة فسخ دين في دين وأيضا فلا تجوز الحوالة بما لم يحل من الدين وإنما

تجوز بما حل على ما حل أو لم يحل وما ذكره من المنع إن حل أحدهما صدر به ابـن بشـير ونقله عن الموازية لكنه شهر الجواز لأن حكم الأجل قد بطل في أحد الجانبين والجواز نص المدونة وما ذكره ابن بشير من الخلاف مع اختلاف الجنس لا يوافـق ما صدر به قبل تقسيم الدينين من أنهما إذا كانا عرضا وعينا أو عرضا وطعامـا أو طعامـا وعينا فالمقاصة جائزة مطلقا حلا أو لم يحلا اتفقا أجلا أم لا فكلامـه متدافع فيمـا يظهر والله تعالى اعلم **وإن اتحدا جنسا والصفة متفقة أو مختـلفة**:بجودة ورداءة صوابه لو حذف متفقة إذ يشمله قوله وتجوز في العرضين مطلقا إلخ **جازت**:كانا من بيع أو قرض أو مختلفين **إن اتفق الأجل**:لبعد التهمة معه وأحرى إن حل اجلهما **وإلا**:بأن اختلفا صفة وأجلا **فلا**:تجوز **مطلقا**:وهذا فيه نظر إذ المـنع فيمـا إذا كان ءاخرهما حلولا من بيع كان الأول منه أو من قرض لأنه قـبض عن الأخير فهو في الأردى ضع وتعجل وفي الأجود حط الضمان وأزيدك وكـذا إن كان الآخر من قرض والأول أردى لأنه ضع وتعجل وأما إن كان أجود فتجوز لأن القرض لا يدخله حط الضمان وأزيدك اذ أجله من حق المدين كما مر هذا مفاد شس وغيره وبالله تعالى التوفيق .

بـاب:فـي الرهن:والنظر في أركانه وقبضه وما يطرأ قبله وفي حكمه قبل قبضه وفي نزاع المتراهنين والرهن لغة اللزوم والحبس قال تعالى:﴿كل نفس بما كسبت رهيـنة﴾ أي محبوسـة وقد يطلق على ما رهن والراهن دافعه والمرتهن بالكسر ءاخـذه وبالفـتح ما رهن وقد يطلق على من وضع عنده لأنه كمؤتمن وعلى من طـلب مـنه ويقـال رهنه وأرهنه كما في ح وهو عرفا مال جعل وثيقة في حق ليستوفى من ثمنه إن تعذر أخذ الحق وأركانه خمسة مرهون ومرهون فيه وراهن ومـرتهن أي آخـذه وصيغته ما دل على اختصاص من حيز له به عن من سواه وهـل يفتقر إلىالتصريح به أم لا قولان لابن القاسم وأشهب كما سياتي فلو دفع له سلعة ولم يزد على قوله امسكها حتى أقضيك حقك جرى فيها القولان وقد يستعمل الرهن في المعنى المصدري كما لجب وشس تبعا لما في التلقين ومنه قول المص **الرهن بذل**:أي إعطاء **من يصح له البيع**:ويلزم بالقول ويجبر الراهن على إقباضه لـلمرتهن فخرج من لا يميز من صبي أو مجنون ويصح رهن المحجور برضى وليـه فإن تلف قبل رضاه ضمنه المرتهن ضمان عداء إن علم بعدم اللزوم وقول شـس فلا يرهن المحجور عليه لعله أراد نفي اللزوم لا الصحة ويرد على المص المديـن إن مرض فإنه يجوز بيعه دون رهنه عند ابن القاسم ذكره ح **ما يباع**:أي ما يصح بيعه حالا أو مئالا فلا يرهن خنزير ولا خمر ومما يباع الدين وشرطه إن رهن ممن هو عليه كون اجله كاجل الدين المرهون فيه أو أبعد لا أقرب لان بقاءه بعد محله كالسلف إلا أن يجعل بيد أمين إلىأجل المرهون فيه وإن رهن من اجنبي فحـوزه إن كان له ذكر حق بدفعه و الإشهاد به وزاد اللخمي الجمع بين المرتهن والغـريم فإنْ لم يكن له ذكر حق فهل يجزئ الإشهاد به أو لا بد من الجمع بينهما قـولان لابن القاسم وذكر اللخمي أنه يجمع بينهما ويحذر المدين بمحضر بينة من

دفعــه حتى يقضيه حقه فإن فعل غرمه ثانيا لإتلافه على المرتهن وإن كان المدين غائــبا فهل يجزئ الإشهاد أو لا حتى يجمع بينهما ويقر المدين بدينه ويتفقا قولان ذكــرهما ابن عرفة ثم قال ففي الجواز بمجرد الإشهاد فيما لا ذكر حق له أو لا بد من الجمع بين المرتهن والمدين ثالثها إن كان غائبا ورابعها بشرط حضور المدين وإقراره **أو غررا ولو شرط**:رهن الغرر **في العقد**:لجواز الدين بلا رهن فساغ في رهــنه الغرر لأن كل ما جاز بلا عوض جاز فيه الغرر كالهبة المازري في رهن مــا فيــه غرر في عقد البيع قولان بناء على أن للرهن حظا من الثمن أولا وعلى المــنع في فساد البيع بشرطه قولان كذا لابن عرفة **وثيقة**: للمرتهن وهذا حال من مــا أو بذل أو مفعول من أجله **بحق**:له لازم أو يؤول اللزوم كالجعل ويصح عقده قــبل وجود الحق كما ياتي **كولى**:فله أن يرهن من مال محجوره رهنا في ما يبتاع لــه ففيها أن للموصي أن يرهن من متاع مال اليتيم اهــ والمتاع لا يشمل العقار فانظــره مــع قــول خــع انه يحمل على النظر ولو في رهن الربع فليس كالبيع **ومكــاتب**:لأنه جائز التصرف لكونه احرز نفسه وماله **وماذون**:له في التجارة لأن الإذن فيهــا إذن في توابعها هذا إن أصاب وجه النظر لا إن رهن كثيرا في قليل ورهن الحر لماله احرى مما ذكره المص[18] ويصح رهنه دون إذن سيده كالمكاتب بخــلاف ضمانهما كما ياتي لأنه أشد شغلا عن مصلحة السيد من الرهن و كرهن **ءابق**:وبعير شارد إن قبضا قبل موت الراهن وفلسه وهذا مثال للغرر ويصح رهن المغصوب من غاصبه ويسقط عنه ضمان العداء ويضمنه ضمان الرهان ومقتضى ضيح أن حوزه غير كاف وهو ظاهر على القول بأنه لا يكفي إلا بالتحويز لا على أن الحــوز كاف **وكتابة**:وكذا نفس المكاتب **واستوفى**:في القسمين دينه **منها**:إن لم يعجــز أو مــن ثمن **رقبته إن عجز**:فإن مات السيد أو فلس قبل الاستيفاء لم يلزم المرتهن الصبر لقبض النجوم بل تباع كتابته وياخذ ثمنها ولم يعبر المص بالمكاتب كمــا عــبر به جب لأنه لا يباع وليلا يتوهم أنه تكرار مع قوله فيما مر ومكاتب **وخدمــة مدبــر**:إذ تجــوز مواجرته فتكون اجرته رهنا قاله ابن رشد ومثله معتق لأجــل **وإن رق جــزء**:من المدبر **فمنه**:يستوفى الحق **لا رقبته**:فلا ترهن إن رهن ليباع في حياة سيده كما للخمي وهو الملائم لما بعده فإن رهن ليباع إذا مات سيده جــرى عــلى رهن الغرر إذ لا يدري متى يموت وإن رهن ولم يقيد جاز كما في المدونة وغيرها ويستوفى الدين من خراجه وإن تأخر الوفاء إلىموت سيده بيع في الديــن كله أو بعضه قاله شس **وهل ينتقل**:إن رهنه ليباع في حياة سيده **لخدمته**:إذ هــي ما يملكه الراهن منه أولا ويبقي الدين بلا رهن **قــولان**:فهذا من تتمة ما قبله وشــبهه فــي القوليــن بقوله **كظهور حبس دار**:رهنت على راهنها فقيل لا شيء لــلمرتهن من غلتها لأنه إنما رهنه الرقبة وقيل له ما يصح للراهن ملكه منها وهو المــنفعة ذكره اللخمي وإن ظهر انها حبس على غيره بقي بلا رهن اتفاقا **و**:صح رهن **ما لم يبد صلاحه**:من ثمر وزرع لجواز غرر يسير في الرهن وحوز الثمرة

---

[18] **ويصح رهن مكاتب ومأذون بلا إذن سيدهما بخلاف ضمانهما كما يأتي لأنه يحصل به من الشغل عن مصلحة السيد ما لا يحصل بالرهن. هذا في النسخة 4.**

والزرع بحوز أصلهما واما ثمرة لم تخلق فقال المازري كالجنين ابن عرفة ظاهر الروايات خلاف ذلك ونقل عن ابن حارث أن ابن القاسم وعبد الملك اتفقا على ارتهان ثمرة لم تظهر واختلفا في رهن ما في البطن اجازه عبد الملك كالثمرة ومنعه ابن القاسم **و**:إذا حل الدين قبل بدو صلاحه ولا مال للراهن **انتظر**:بدو صلاحه **ليباع**:إذا حل بيعه **وحاص مرتهنه**:الغرماء بجميع دينه في غير ما رهن **في الموت والفلس**:قبل بدو الصلاح **فإن صلحت**:الثمرة بعد المحاصة **بيعت فإن وفى**:ثمنها بدينه **رد**:على الغرماء **ما أخذ**:بالمحاصة ويرد الفضلة إن كانت **وإلا**:يوف الثمن بدينه **قدر**:أولا **محاصا بما بقي**:من دينه عن ثمن الثمرة كمن مات وعليه ثلاث مائة كل واحدة لشخص وقد ارتهن أحدهم ما لم يبد صلاحه والتركة غيره مائة وخمسون فلكل منهم خمسون ثم إن بيع الثمر بقدر دين مرتهنه رد ما أخذ وإن بيع بخمسين قدر محاصا بخمسين الباقية وهي خمس بالنسبة لديني صاحبه لأنهما مائتان فليس له إلا ثلاثون ويرد لهما عشرين **لا**:يصح رهن **كاحد الوصيين**:من متاع اليتيم إلا بإذن الآخر وإن اختلفا نظر الحاكم في ذلك وكذلك كل من توقف تصرفه على غيره كالوكيلين وناظري وقف **و**:لا رهن **جلد ميتة**:ولو دبغ وكذا جلد أضحية لأنهما لا يباعان ويجوز رهن جلود السباع المذكاة وبيعها دبغت أم لا قاله فيها **وكجنين**:فلا يصح رهنه على المشهور لقوة الغرر فيه وأجازه ابن الماجشون وابن ميسر ومثله في الكافي وقال اللخمي ان محل المنع ما في عقد بيع لا بعده ولا عقد قرض ونحوه لابن رشد ذكره ب **و**:لا رهن **خمر**:فلا ترتهن لمسلم **وإن**:كانت ملكا **لذمي**:واحرى لمسلم وتراق عليه وترد للذمي **إلا ان تتخلل**:بتائين أي تصير خلا عند المسلم فيكون أحق بها **وإن تخمر**:عصير رهنه مسلم **اهراقه**:المرتهن **بحاكم**:أي بأمره خوف أن يكون يرى تخليلها وفيها ومن ارتهن عصيرا فصار خمرا رفعه إلىالإمام ليراق بأمره كالوصي يجد في التركة خمرا ابن يونس إنما تراق إن كان الراهن مسلما وأما الذمي فترد إليه **وصح**:في الرهن جزء **مشاع**:بضم الميم أي شائع كنصف أو ثلث فيصح رهنه كما صح بيعه سواء كان الباقي لراهنه أو لغيره **وحيز**:الجزء **بجميعه**:أي إنما يحاز بحوز الكل حتى ينفرد به المرتهن **إن بقي فيه للراهن**:ملك ليلا تجول يده في الرهن فيبطل وقيل يكفي كون يده فيه مع راهنه كشريك فيما لا يغاب عليه ذكره ابن عرفة وإن كان الباقي لغيره كفى حوز ماللراهن فيحل المرتهن محله ويكريه له إن كان كدار ولا باس أن يضعاه على يد الشريك قاله فيها .

تنبيه:رهن المشاع يدل على أنه يتعين واخذ منه أنه لو غصبت حصة شريك فمصيبتها منه وقيل منهما وصححه ابن ناجي **ولا يستاذن شريكه**:في رهن حصته إذ لا تفتقر لإذنه ولو فيما لا ينقسم لأن ذلك لا يمنعه بيع حظه أو طلبه بيع جميعه فإن بيع بغير جنس الدين كان الثمن رهنا وإن بيع بجنسه قضى منه إن لم يات الراهن برهن مثله وقال أشهب إن لم ياذن انتقض الرهن فإن أذن فلا بيع له إلا بشرط بقاء جميعه بيد المرتهن للأجل نقله ابن عرفة وفي الذخيرة أنه لا يجوز أن يبيع أحدهما حصته ويسلمها بلا إذن شريكه أو إذن الحاكم إن غاب شريكه فإن

فعـل فمقتضى القواعد أنه يضمن حصة الآخران تلفت ذكره عب **وله:**أي لشريكه **أن يقسـم:**ما ينقسم كطعام ونحوه وتبقى حصة الراهن رهنا **ويبيع:**منابه بعد القسم **ويسـلم:**منابه لمشتريه قال فيها فإن شاء الشريك البيع قاسمه ذلك الراهن وهو في يـد المـرتهن فإن غاب الراهن أقام الإمام من يقسم له ثم تبقى حصة الراهن بيد المـرتهن رهـنا اهـ وانظره مع قول خع أن له القسم بلا إذن المتراهنين ويجبر الراهن على البيع مع شريكه فيما لا ينقسم إن نقصت حصته مفردة **وله:**أي للراهن **اسـتيجار جزء غيره:**أي شريكه لكن لا يتولاه بل **يقبضه المرتهن له:**ويواجره له ليلا تجول يده على رهنه إلا ان يقتسما ما يقسم كدار قال فيها ولا يمنع الشريك أن يكـري نصيبه من الراهن ولكن تقسم الدار فيحوز المرتهن رهنه ويكري الشريك نصيبه ممن شاء اهـ وكذا قسم المنفعة كما لو اشتركا في دارين فأخذ أحدهما غلة دار والآخـر غلة الأخرى **ولو أمنا:**المتراهنان **شريكا:**بأن وضعا الجزء المرهون بيـده **فـرهن:**الشـريك **حصته للمرتهن وامنا:**أي المرتهن والشريك على الحصة الـثانية **الراهن الأول بطل حوزهما:**أي الحصتين لجولان يد كل من الراهنين على حصـته ولـو امـنا عـلى الثانية أجنبيا بطل حوزهما فقط **و:**صح رهن الشيء **المسـتأجر و:** الحـائط **المساقى وحوزهما الأول:**بالإجارة والسقي **كاف:**في حوز الـرهن إن رهـنا لمـن هما بيده كما في ح وإلا فلا يكفي بل يجعل معه رجل أو يجعلان ذلك بيد عدل ذكره ابن عرفة في المساقي وذكر أيضا قولا انه كمن اخدم عبده رجلا ثم تصدق به على ءاخر فحوز المخدم حوز للثاني وذكر في المستاجر ثلاثة أقوال ثالثها لا يكفي حوزه إن لم يرض بحوزه لمرتهنه إلا أن يجعل المرتهن يـده معـه لقول ابن القاسم من ارتهن بعيرا وهو في كراء إن كان المرتهن يعلفه ويقـوم بـه فهو حوز **و:**صح رهن **المثلي:**وليس منه الحلى لأنه يعرف بعينه قاله فيهـا **ولـو عيـنا:**حال كون المثلى **بيده:**أي المرتهن **إن طبع عليه:**ليلا ينتفع به المـرتهن ويرد مثله فيصير سلفا وهو كهدية مديان وذكر ح ان الخلاف في غير العيـن فحقـه أن يبالغ عليه وأما العين فاشترط فيها ابن القاسم وأشهب الطبع فإن كـان بيد امين لم يحتج لطبع ذكره جب وغيره وفي ح عن أبي الحسن أن المراد طـبع لا يقدر على فكه غالبا وأما طبع يقدر كل احد على فكه فالكعدم وأنه إن قام الغـرماء قبل الطبع على الرهن فالمرتهن اولى به لأنه رهن محوز **و:**صح رهن **فضـلته:**أي الرهن أي ما زادت به قيمته على الدين كمن رهن ما يساوي مائة في خمسـين فله رهن باقي قيمته لغير الأول **إن علم الأول:**برهنها **ورضي:**به ويكون حائـزا للـثاني فإن لم يرض لم يجز على المشهور كما في ح وإن كان بيد أمين فالمعتـبر رضـاه ذكره ح عن ابن رشد ولا يضمنها أي الفضلة الأول إن رهنت لغيـره لانـه أمين فيها هذا إن ثبت بقاء الرهن حين رهنت وإلا ضمن جميعه إذا تـلف ويجوز رهنها للأول في دين ثان إن كان أجله كالأول لا أقرب ولا أبعد كما فـي ح لأن ما عجل أو أخر فهو سلف مع بيع **كترك الحصة المستحقة:**من الرهن عـند المرتهن فلا يضمنها لأنه مؤتمن فيها **ورهن نصفه:**فقط فلا يضمن النصف الآخـر لأنه فيه مؤتمن **ومعطى:**إسم مفعول **دينارا:**مفعول ثان والاول نائب مضمر

ليستوفى نصفه:قضاء أو قرضا **ويرد نصفه**:فزعم تلفه فلا يضمن إلا نصفه ولا يحلف إلا أن يتهم قاله فيها هذا إن قبضه ليكون له من الآن فإن قال له أصرفه وخذ نصفه فإن ضاع بعد صرفه فكما مر وإن ضاع قبله لم يضمنه لانه وكيل حتى يصرفه وإن قبضه ليكون رهنا في حقه ضمنه كله ضمان الرهان **فإن**:رهن الفضلة لأجنبي **ثم حل اجل**:الدين **الثاني أولا قسم**:الرهن على الدينين بحسب قيمتهما لا قدرهما خلافا لب **إن أمكن**:فيدفع للأول قدر ما يفي بدينه والباقي للثاني إلا أن يساوي اكثر من دينه فليس له إلا قدره وتكون بقية الرهن كلها للدين الأول ذكره ح **وإلا**:يمكن قسمه **بيع**:الرهن **وقضيا**:من ثمنه ويقدم الأول وإن كان لا يفي إلا به لم يبع حتى يحل اجله ولو حلا معا بيع وقدم الأول ولا يقسم ولو حل أجل الأول أولا قسم إن امكن وإلا بيع وقضى الأول وهل يعجل للثاني ما بقي أو يطبع عليه ويبقى رهنا لأجله قولان .

فرع:في الموطإ فيما رهن لرجلين قام أحدهما ببيعه وانظر الآخر الغريم لحقه أنه إن لم ينقض القسم حق المُنظر قسم وبيع للقائم نصفه لقضاء حقه ويوقف للمنظر حظه وإن خيف نقص حقه بيع الرهن كله ودفع للقائم حقه فإن رضي المنظر ان يوقف له نصف الثمن وإلا حلف ما انظرته إلا ليوقف في رهني على حاله ثم اعطي حقه اهـ وذكر ابن عرفة عن العتبية أنه يقسم إن لم ينقض القسم حظ القائم **و**:صح رهن **الشيء المستعار له**:أي الرهن **و**:إن بيع في الدين لعسر راهنه أو غيبته **رجع صاحبه**:أي المعير على الراهن **بقيمته**:على رواية وتعتبر يوم الرهن وقيل يوم الإعارة **أو بما أدى**:في دينه **من ثمنه**:أي المعار على رواية وقوله أدى يصح بناؤه للفاعل وللمفعول **نقلت**:المدونة **عليهما**:فعلى الأول ما فضل عن وفاء الدين فهو للراهن لأنه أسلفه السلعة وبيعت على ملكه وعلى الثاني فما فضل للمعير لأنه أسلفه ما فيه وفاء دينه **وضمن**:المستعير **إن خالف**:كمن اعرته عبدا ليرهنه في دراهم مسماة فرهنه في طعام فهو ضامن بتعديه قاله ابن القاسم فيها وقال أشهب لا يضمن ويكون العبد رهنا في عدد الدراهم من قيمة الطعام **وهل**:يضمن **مطلقا**:وافق المرتهن على التعدي أم لا فيكون أشهب مخالفا **او**:إنما يضمن **إذا أقر المستعير لمعيره**:بالتعدي وهذا محل الخلاف عند عب قائلا إنه إذا لم يقر فلا ضمان اتفاقا وهو أظهر من قول شب أنه يصدق المعير بيمينه ويضمن المستعير **وخالف المرتهن**:ما قالاه فقال إنه لم يتعد **ولم يحلف المعير**:على التعدي فلو وافقهما المرتهن أو حلف المعير لم يضمن الراهن إذ لا حجة للمرتهن ويكون العبد رهنا في قدر الدراهم من الطعام كما قال أشهب فيتفق القولان **تاويلان**:أحدهما بالخلاف وهو لابن أبي زيد والثاني بالوفاق وهو لا بن يونس فقيد الضمان باجتماع إنكار المرتهن للتعدي ونكول المعير وقيد نفيه بما إذا فقد أحدهما بأن أقر المرتهن أو حلف المعير واما قوله إذا أقر المستعير فهو محل الخلاف وصوب ابن عرفة تاويل الخلاف وذكر ترجيح سحنون ويحيي ابن عمر لقول أشهب **وبطل**:الرهن **بشرط مناف**:لحكمه **كأن لا يقبض**:ظاهره ولو حذف الشرط لأن حقيقة الرهن ما قبض توثقا فالشرط مناف لحقيقته بخلاف شرط مناف للبيع

فإنــه خــارج عن حقيقته ومن المنافي كونه يقبض مدة ثم يرد وكونه لا يباع إن احتيج له وأما شرط قبضه بعد مدة فيعمل به وإن فلس قبلها أو مات دخله الغرماء وليس من المنافي غلق الرهن كما في ح وهو بفتح غين معجمة ولام قال صلى الله عـليه وسلم "لا يغلق الرهن" وفسره مالك في الموطإ بقول الراهن إن جئتك بحقك إلىأجـل كذا وإلا فالرهن لك بما فيه قال فهذا لا يصح ولا يحل اهــ وفيها أنه لا يجـوز ويـنقض ولا يـنظر به الأجل ولو حبسه حتى ياخذ حقه وهو احق به من الغرماء ولا يملكه إلا ان يفوت بيده بمفوت البيع الفاسد فلا يرده ويلزمه بقيمته يوم حل الأجل ويقاصه بدينه وذكر ح أنه إن شرط في بيع أو قرض فسد العقد لأنه لا يـدري مـا يوخذ ويصير القرض حالا ويرد البيع إلا ان يفوت فتلزم القيمة حالة ويـبقى الرهن بيد مرتهنه حتى ياخذ حقه **و:بطل باشتراطه في بيع فاسد ظن فيه الــلزوم:**أي ظن لزوم الوفاء بالرهن فله الرجوع عنه قاله شس وقال غ إن أصله لـلغزالي واعترضــه بنقل ابن يونس فيمن ابتاع بيعا فاسدا برهن صحيح أو فاسد فقبضه المرتهن فهو احق من الغرماء لأن عليه وقع العقد كذا إن صح البيع وفسد الــرهن ونقلــه ح وذكر عن الرجراجي ما حاصله أنه إن صح العقد وفسد الرهن ككونــه إن مضــت سنة خرج من الرهن فهو أحق به على الأصح وإن فسد العقد وصح الرهن فسخ العقد ورد الرهن إلا أن يفوت البيع فيكون رهنا في القيمة وذكر عب أنه إن صح العقد وفسد الرهن رد إن تطوع به وإلا كان رهنا حصل فوت أم لا وإن فســد العقــد وصــح الــرهن كــان مع الفوات رهنا اشترط أم لا **وحلف المخطئ:**في جنايته **الراهن:**في الدية **أنه ظن لزوم الدية:**له **ورجع:**فيما زاد على ما يــلزمه وأمــا لــو علم لزومها للعاقلة فالرهن لازم قال فيها ويجوز الرهن في دم الخطــإ إن علم الراهن ان الدية على العاقلة ولو ظن أن ذلك يلزمه وحده لم يجز وله رد الرهن **أو:**رهن **في قرض:**جديد **مع دين قديم:**من بيع أو قرض له رهن أم لا كما في المدونة فإن وقع بطل في القديم لأنه سلف بزيادة توثق في القديم **وصح فــي الجديــد:**أي يخــتص به ويكون كله رهنا فيه قال فيها فإن نزل ذلك وقامت الغــرماء على المتسلف في فلس أو موت فالرهن الثاني بالدين الأخير خاصة دون الأول اهــ وقيد ابن المواز المسألة بدين حل فإن لم يحل صح ذلك إذا كان الغريم مــليًّا نقله ح وأخذ ابن ناجي من العلة المتقدمة أنه لو أقرضه ولم يشهد ثم أقرضه ثانيا على أن يكتب له وثيقة بهما لم يجز وخالفه غيره.

تنبيه:لا مفهوم لقوله أو في قرض خلافا لقول ح ومن تبعه أنه يجوز إذا رهن في بيع جديد فقد ذكر ب عن أبي الحسن أن دين البيع كالقرض في الفساد وفي ق عن العتــبية أنه لو كان لك عليه دين ثم طلب منك دنانير تسلمها له على شيء منع ان يــرهن لــك رهنا بالأول والآخر وعلله ابن رشد بأنه غرر نقله ب **و:بطل الرهن بمــوت راهنه:**أو مرض موته أو جنون متصل **أو فلسه:**لا بإحاطة الدين فقط **قبل حــوزه:**أي قبضه فيكون المرتهن أسوة الغرماء في الرهن وغيره **ولو جد فيه:**أي في حوزه فلا يفيده الجد على المشهور بخلاف الهبة والصدقة لخروجهما عن ملك ربهمــا بخــلاف الــرهن لكن تبطلهما الإحاطة قبل الحوز بخلاف الرهن لانه في

مقابلة دين **وبإذنه**:أي المرتهن للراهن **في وطء**:لامة الراهن وإن لم يطأ كما في ضيح وح قياسا على ما إذا أذن له أن يسكن أو يكرى ولم يفعل فإن ذلك مبطل كما في المدونة وسياتي وطؤها بلا إذن وفيها إن وطئها وهي مخلاة تذهب وتجئ كوطئها بإذنه وقول ابن رحال إنه إن لم يحبلها بطل الحوز فقط رده ب بقول أبي الحسن وابن ناجي إن الرهن يبطل وإن لم يحبلها لأن تصرف الراهن في الرهن بإذن المرتهن مبطل له او:**في إسكان أو إجارة**:لما رهن **ولم لم يسكن**:الراهن ولا أسكن غيره فال فيها ولو أذن المرتهن للراهن ان يسكن أو يكرى فقد خرجت الدار من الرهن وإن لم يسكن أو يكر اهـ وكذا لو ارتهن بيرا فأذن لربها ان يسقي بها واما لو أذن له ان يقرأ فيما رهن من مصحف أو كتاب فلا يبطل إن لم يخرج من يده ذكره شب عن العتبية ولكون تولي الراهن لرهنه مبطلا له **تولاه المرتهن بإذنه**:فيكري له الرهن لأن الغلة له ولا يسلمه إليه ولا يكريه إلا بإذنه كما في ق فالغلة والأجرة للراهن والمرتهن هو الذي يتولى كراء ذلك وإجارته والنظر فيه بإذن ربه قاله في الكافي ولو ضاع عند المكتري وهو مما يغاب عليه فضمانه من الراهن لإذنه فيه قاله فيها **أو**:إذنه **في بيع وسلم**:الرهن لراهنه فباعه وفيها أنه إن أسلمه لراهنه فباعه بإذنه بطل وقيل يصدق بيمين أنه قصد إحياءه ذكره ابن عرفة وذكر قولين لأشهب إذا أسلمه لراهنه ليبيعه هل يقبل قوله إنما فعلته لتعجيل حقي **وإلا**:بأن بيع ولم يسلمه إلا للمبتاع **حلف**:المرتهن انه لم ياذن في البيع إلا لإحيائه لا ليأخذ الراهن ثمنه قاله فيها **و**:إذا حلف **بقي الثمن**:رهنا ويطبع عليه إن بقي بيد مرتهنه لا إن بقي بيد امين ذكره شس **إن لم يات**:الراهن **برهن**:**ثقة كالاول**:في قيمته يوم رهن وفي كونه مما يغاب عليه أو غيره فإن أتى به اخذ الثمن وسيذكر المص بيعه بلا إذنه **كفوته**:أي الرهن **بجناية**:من اجنبي **وأخذت قيمته**:فإنها تكون رهنا إلا أن ياتي برهن كالأول وقال محمد إن كانت من نوع الدين عجل نقله شس وإن لم يوخذ فيه شيء بقي الدين بلا رهن وارش جرحه إن نقص قيمته رهن لأنه عوض نقصه وارش ما لا ينقصه كمامومة ومنقلة يكون لراهنه ذكره ابن عرفة عن ابن رشد و:**بطل بعارية**:للراهن **اطلقت**:فلم تقيد بزمن أو عمل ولم يصرح فيها برد وفيها لابن القاسم ليس له رده إن أعاره إياه إلا ان يعبره على ذلك فله رده ما لم يفت وإليه أشار المص بقوله و إذا كانت **على الرد**:إلىالمرتهن بأن قال له إذا فرغت من حاجتك فرده إلي أو قيدت بزمن أو عمل **أو**:عاد لراهنه **اختيارا**:من المرتهن بإيداع أو كراء فمن اشترط منفعة الرهن في بيع فأكراه من راهنه وفيها أنه إن رده إليه بأي وجه حتى يكون الراهن هو الحائز له فقد خرج من الرهن وفي الموازية انه لو إكراه من وراث الراهن لم يبطل حوزه لان الدين لا ينتقل لذمة وارثه ذكره شب **فله**:أي المرتهن **أخذه**:بعد حلفه أنه جهل أن ذلك نقص للرهن وأشبه قاله اللخمي **إلا بفوته**:على المرتهن **بكعتق**:أو كتابة أو أيلاد **أو حبس أو تدبير**:أو بيع كما في المدونة وإنما فوت التدبير هنا لأنه انضم إلىرده للراهن بخلاف قوله الآتي وبقي إن دبره وإن فوته بما ذكر عجل الدين لأنه يحمل على الرضا بتعجيله كما صدر به اللخمي أو **قيام الغرماء**:فإن قاموا قبل أخذه فهو أسوة

لهم و:إن عاد **غصبا فله**:أي المرتهن **أخذه**:وله تعجيل حقه **مطلقا**:أي ولو فات بكعتق والفرق بين هذا وقوله الآتي ومضى عتق الموسر إلخ انه يحمل في غصبه على قصد إبطاله فعومل بنقيضه ثم إذا عجل الدين لزم الراهن ما فعل من عتق لأن رد المرتهن رد إيقاف لا إبطال.

فرع:لو أبق العبد الرهن بعد حوزه صدق المرتهن في إباقه بلا يمين وهو اولى به من الغرماء إن وجد إلا أن يعلم أنه بيد راهنه فتركه حتى قاموا قاله مالك فيها ولذا قال ابن عرفة رجوع الرهن للراهن دون اختيار المترهن لا يبطل حوزه **وإن وطئ**:الراهن الرهن **غصبا**:أي بلا إذن المرتهن فإن لم تحمل بقيت رهنا كما في الكافي وغيره وإن حملت **فولده حر**:مليا كان أولا **وعجل الملي الدين أو قيمتها**:أي الأقل من الأمرين وتكون له أم ولد كما في المدونة **وإلا**:يكن مليا **بقي**:الرهن وهو الأمة إلىالأجل والوضع فتباع كلها أو بعضها إن كان يفي بالدين وإن نقص ثمنها عنه اتبع السيد بما بقي وينبغي اشتراط رضاع الولد على المبتاع وهذه من مسائل بيع أم الولد وقد جمعت بقولي:

تباع أم ولد للدين   في وطء من فلس أو ذي الرهن
أو الشريك أمة للشركه   أو ابن ميت أمة في التركه
أو عامل القراض أو رب أمه   جنت إن أعدم ومنعا علمه

وهذه المسائل تحمل الأمة فيها حرا ويزاد عليها أمة مستحقة وهي حامل وامة غارة لحر فنكحها واما عكس ذلك وهو حمل حرة بعبد فانكره عبد الوهاب وأثبته غ في امة عبد احبلها وأعتقها ولم يعلم سيده بعتقها حتى أعتقه فإنها حرة وما في بطنها رقيق للسيد وانظره مع ما في الجلاب أنه لو أعتقها بعد عتقه لم تعتق حتى تضع حملها ونحوه في المدونة وقال بعده فيرق الولد للسيد الأعلى وتعتق هي بالعتق الأول اهـ وإذا كان ذلك حكم عتقها بعد عتقه فأحرى عتقها في حال رقة ويعلم منه نفي كونها حرة حاملة بعبد كما في ح ويسقط قول ابن ناجي أنه لو كان في بطنها حين العتق تبعها وصوره عج بمن وهب أمة حاملا أو تصدق بها أو أوصى بها واستثنى جنينها ثم أعتقها من صارت له وكذا من خالعت بجنين أمة ثم أعتقت أمه **وصح**:الرهن **بتوكيل**:المتراهنين لـ **مكاتب الراهن في حوزه**:إذ لا سبيل لسيده على ما في يده لأنه احرز نفسه وماله والعلة تفيد ان المبعض كالمكاتب **وكذا اخوه**:وولده الرشيد **على الأصح**:عند الباجي من قولي ابن القاسم **لا محجوره**:من ابن أو أخ أو زوجة **ورقيقه**:ولو ما ذونا أو ذا شائبة إلا ما مر **و**:إذا اختلفا فيمن يوضع عنده كان **القول لطالب تحويزه لأمين**:لأن المرتهن لا يلزمه وضعه عنده لخوف ضمانه ولا يجب له لخوف ربه أن يتلفه ولذا قال ابن عرفة وضعه بيد مرتهنه لا يجب له ولا عليه لخوف راهنه إتلافه وخوف مرتهنه ضمانه **و**:إن اختلفا **في تعيينه**:أي الأمين **نظر الحاكم**:في الأصلح ورجح اللخمي تقديم قول الراهن إذا دعا إلىثقة لأنه نظر لنفسه في حفظ ماله **وإن أسلمه**:الأمين **دون إذنهما**:معا **للمرتهن**:فضاع **ضمن قيمته**:للراهن كان مما يغاب عليه أم لا كما لأبي الحسن لان ضمانه بالتعدي لا للتهمة فقولها وهو مما يغاب عليه لا مفهوم له ثم إن

كان الرهن قدر دين المرتهن سقط لتلفه بيده ويبرأ الأمين وإن زادت قيمته ضمن الأمين الزائد للراهن ويرجع به على المرتهن ذكره ق وقيده اللخمي بما إذا أسلمه لمرتهنه بعد الأجل أو قبله وغفل حتى حل ولو علم قبله فله أخذ القيمة من أيهما شاء لتعديهما وتوقف بيد عدل غير الأول وللراهن أخذها إن أتى برهن كالأول وإن اخذت من الأمين لم يرجع على المرتهن لأنه سلطه هذا إن قامت بينة بتلفه وإلا فهل يغرم المرتهن للعدل قيمته الآن أو تكون قصاصا لأن غرم العدل بالتعدي وغرم المرتهن بالتهمة وقد يكون صادقا **و:**إن أسلمه **للراهن:**فإن علم به قبل تلفه وقيام مانع فللمرتهن رده وإن تلف أو حصل مانع **ضمنها:**أي القيمة **أو الثمن:**صوابه أو الدين كما في ضيح ليشمل دين القرض والمراد أنه يضمن أقلهما لأن الأقل إن كان القيمه فهو ما أتلفه عليه وإن كان الدين فلا مطالبة له بغيره **واندرج:**أي دخل في رهن غنم **صوف تم:**نباته يوم الرهن على المشهور فإن تم بعده لم يندرج اتفاقا وجنين وجد في بطن أمه حين الرهن وأحرى أن طرأ قال محمد ولو شرط أن ما تلد ليس بمرهن معها لم يجز نقله ق وذكر ان البيض لا يندرج لتكرر ولادته **وفرخ نخل:**بخاء معجمة ويقال لفرخه فسيل بفاء وسين مهلمة وفي الجلاب فراخ النخل والشجر رهن مع أصوله وذكر ابن رشد أن النماء المتميز عن الرهن لكنه على صورته كالولد فهو داخل فيه وكذا ما في معناه من فسلان النخيل **لا:**تندرج **غلة:**كسمن ولبن وكراء بل ذلك للراهن ولا يكون في الرهن إلا أن يشترطه المرتهن قاله فيها **وثمرة:**فلا تندرج في رهن النخل **وإن وجدت:**يوم الرهن بل وإن أزهت إلا بشرط المرتهن لأنها لا تدخل في البيع إلا بشرط بخلاف الصوف والجنين فدخلا في الرهن كما دخلا في البيع وقيل إن أزهت الثمرة اندرجت في الرهن كصوف تم ذكره في ق **ومال عبد:**فلا يندرج معه في الرهن إلا بشرط ولما لم يكن من شرط الرهن سبقه بدين قال المص **وارتهن:**أي جاز اخذه لرهن **إن أقرض:**الراهن **أو باع:**منه **أو:** إن **يعملْ له:**بالجزم أي على أن يقرضه أو يبيعه أو يعمل له المرتهن فياخذ رهنا في الأجرة قبل عمله وبه تصح المبالغة في قوله **وإن في جعل:**بأن يرتهن في جعل رد ءابق قبل طلبه لأن الجعل يؤول إلىاللزوم واما الرهن في عمل الجعل فلا يصح لأنه لا يلزم حالا ولا مئالا ومن شرط المرهون به أن يكون دينا في الذمة لازما أو صائرا إلىاللزوم كالجعل بعد العمل قاله شس **لا:**يصح الرهن **في معين أو منفعته:**إذ لا يرهن إلا في متعلق بالذمة يمكن استيفاؤه من الرهن إذا تلف أو استحق والمعين لا يمكن تحصيل عينه من غيره **و:**لا **في نجم كتابة:**أو جميعها إذا اخذ الرهن **من اجنبي:**ويصح من المكاتب قال فيها وإن أعطاك اجنبي بكتابة مكاتبك رهنا لم يجز ذلك كما لا تجوز الحماله لها اهـ أي فإذا لم يجز تحمل اجنبي لها لم يصح رهنه فيها لان ذلك فرع تحمله بها وما لا يلزم لا يصح الرهن فيه فهذا هو العلة والتعليل بغيره فيه نظر **وجاز:**لمرتهن رهن **شرط منفعة:**لنفسه ولو كان ثوبا أو حيوانا عند ابن القاسم وكرهه مالك فيها إذ لا يدري كيف يرجع إليه ذلك **إن عينت:**بان حد اجلها **ببيع:**لان ذلك بيع وإجارة وجمعهما يجوز إن وجدت شروط

الإجارة إلا انه يجوز استيفاء عين قصدا كشرط تمر نخل ابر أم لا وكذا لبن الغنم وصـــوفها كمـــا في المدونة واما التطوع بالمنفعة بعد العقد فيمنع لأنه هدية مديان **لا:فــي عقــد قرض:**لأنه سلف جر منفعة هذا إن اشترطت مجانا واما لتحسب من الديــن فيجــوز فــي القرض لجواز الجهل في اجله بخلاف البيع وفيها انه يجوز اشــتراط أخذ الكراء في الدين إن كان من قرض أو كان من بيع واشترط ذلك بعد عقــده وإن عقــد البيع على ذلك لم يجز إذ لا يدرى ما يقتضي أيقل أم يكثر وفي الكافي أن الأشهر أنه لا يجوز في بيع ولا سلف للجهل بعد ذلك وذكر شس أنه إن شرط أخذها من دينه على أن ما بقي منه يتركه للرهن جاز في القرض دون البيع وإن كـــان على أن يعجل ما بقي عند الأجل جاز وإلا منع مطلقا في بيع أو قرض لفسخ ما في الذمة في موخر **وفي ضمانه:**مع شرط منفعته وهو مما يغاب عليه **إذا تــلف:**في مدة شرط منفعته وأما بعدها فيضمنه كالرهن **تردد:**فقيل يضمنه المرتهن تغليبا لحكم الرهن وصوبه ابن رشد كما في ضيح وقيل لا يضمنه لأنه كالمستأجر وذكر ابن عرفة أن الصواب تغليب حكم الرهن فيغرم قيمته بحاله يوم الحكم عليه بضـــمانه إن ادعى تـــلفه قبل استعماله غرم قيمته على حاله يوم الرهن وإن ادعاه بعـــد مـــدة انتفاعه ضمن قيمته ناقصا على ما يقدر أن الإستعمال نقصه وتلزمه الإجـــارة ولا يصدق إن ادعى بعد الأجل أنه تلف قبل ذلك **وأجبر:**الراهن **عليه:**أي على دفعه ما لم يقم عليه الغرماء قاله فيها **إن شرط ببيع:**أو قرض فلا مفهوم قاله شـــب وغيره **وعين:**بأن يقع العقد على رهن معين كهذا الثوب مثلا فإن هلك قبل قبض المرتهن خير في فسخ بيعه ولا يجبر على رهن ءاخر وبعد قبضه فلا حجة له وإن استحق قبل قبضه خير في فسخ البيع وياخذ قيمة ما فات وفي إمضائه بلا رهن وقيل لا مقال له وبعد قبضه لا مقال لمرتهنه إن لم يغره وإن غره فقيل يخير وقـــبل بجـــبر الراهن على خلفه وقيل لا يجبر فإن أخلفه لزم قبوله وإلا فالتخيير وجعـــل الـــلخمي استحقاقه قبل قبضه وبعده سواء إن لم يغره إن أخلفه أجبر على قبوله وإلا خير وإن غره خير المرتهن في جبره على الحلف أو تركه وأخذ سلعته أو قيمتها **وإلا:**يعين الرهن **فـــ:**يلزم **رهن ثقة:**أي فيه وفاء للدين ولا يلزم المرتهن أخـــذ مـــا لـــم تجر العادة برهنه وفيها وإن بعت على حميل لم تسمياه أو رهن لم تصـــفاه جاز وعليه الثقة من رهن أو حميل وذكر ابن عرفة أنه يسجن إن لم يات بمـــا قـــدر عليه منهما وفيها أنه إن لم تجد عنده رهنا فلك نقض البيع أو تركه بلا رهـــن ولذا قال جب ويخير البائع وشبهه في الفسخ في غير المعين والمراد بشبهه المســلف قالـــه ابن عرفة وبه يرد قول من قال لا يخير في القرض **والحوز بعد مانعه:**كموت أو فلس إذا ادعاه مرتهن في رهن وجد بيده أو يد أمين **لا يفيد:**خلافا لمطـــرف وأصـــبغ فـــي قـــبول قوله حزته في صحته ذكراه ابن عرفة **ولو شهد الأميـــن:**أنـــه حازه قبل المانع خلافا لسحنون لأنه شاهد على فعله بخلاف شهادة الرســـول بالصدقة للمرسل إليه فتصح كما ياتي لأنه لم يشهد على فعله **وهل تكفي بيـــنة على الحوز قبله:**وإن لم تحضر تحويزه **وبه عمل:**كما ذكره ابن عات وقال الـــباجي لو ثبت انه وجده بيده قبل الموت والفلس لوجب أن يحكم له بحكم الرهن

نقلـــه شـــس **أو**:إنمـــا تكفي بينة **التحويز**:أي معاينة تسليم الراهن له للمرتهن وفي الـــبيان أنه لا تنفع بينة على قبضه قبل قيام الغرماء إلا أن تشهد أنه قبضه وحازه بأمـــر الـــراهن وإذنه وهو ظاهر قول اللخمي أن ما بان به كالعبد والثوب لايصح حـــوزه إلا بمعايـــنة البينة قبضه المرتهن أو العدل **وفيها دليلهما**:أي ما يحتملهما وهـــو قولها ولا يقضى بالحيازة إلا بمعاينة البينة لحوزه في حبس أو رهن أو هبة اهـــ فقولها لحوزه يحتمل أنه بمعنى الحيازة وأنه بمعنى التحويز لكن مفاد المعاينة أنـــه لا بد من الشهادة على التحويز قاله في ضيح وفيها إن قبض الهبة الموهوب بغيـــر إذن الواهب جاز قبضه إذ يقضى على الواهب بذلك إذا منعه قال ابن عرفة فظاهـــر تعليله بالقضاء عليه يوجب كون الراهن كذلك اهـــ وذكر قبله أنه يجري في المذاكرات أن التحويز في حوز المرتهن شرط لبقاء ملك الراهن بخلاف الهبة.

تنـــبيه:مثل البينة هنا شاهد ويمين لأن هذا مال ذكره شب وغيره **ومضى بيعه**:أي الرهن المعين المشترط في العقد إذا باعه راهنه **قبل قبضه**:وإن منع ابتداء **إن فرط مرتهـــنه**:في قبضه وبقي دينه بلا رهن كما في المدونة وهذا إن دفع سلعته فلو لم يدفعهـــا فـــبيع الرهن قبل قبضه لم يلزمه تسليمها ذكره ق واما إن لم يعين الرهن فللـــبائع مـــنع سلعته إن كانت بيده حتى ياتيه المشتري برهن إن باع الرهن الأول **وإلا**:**يفـــرط فـــ**:هل يمضي بيعه ويبقى الثمن رهنا اوله إمضاؤه ورده إلا ان يفوت فيكـــون ثمنه رهنا **تاويلان**:لابن أبي زيد وابن القصار في قولها وإن باعه قبل أن تقبضـــه مـــنه مضـــى البيع وليس لك أخذه برهن غيره لان تركك إياه حتى باعه كتســـليمك لذلك **و**:إن بيع **بعده**:أي بعد قبضه **فله**:أي للمرتهن **رده إن بيع بأقل**:من الديـــن إلا ان يكمـــل له **أو**:كان دينه **عرضا**:سواء بيع الرهن بمثله أو أقل أو أكثر وإن كـــان عيـــنا وبيـــع الـــرهن بمـــثله عجـــل للمرتهن حقه ولا يرد البيع **وإن أجاز**:المرتهن بيع الرهن حيث كان له رده **تعجل**:حقه فياخذ الثمن ويطلبه بما بقي ومـــا للمص هو ما في الموازية أنه لا حجة للمرتهن في رد بيع رهن إلا ان يباع بـــأقل مـــن حقـــه فله أن يرده أو يمضيه ويتعجل الثمن ويطلبه بما بقي قال محمد وكذلـــك إن باعه بثمن خلاف حق المرتهن فله نقض البيع نقله ق **وبقي**:العبد رهنا **إن دبره**:راهنه قبضه المرتهن أم لا وتدبيره بعد الرهن لا يمنع من بيعه بعد الاجل إذا لـــم يدفـــع ســـيده الدين ولا تكون خدمته رهنا لأنها غلة كما في ق ورهنه بعد الـــتدبير إنمـــا يجوز حيث كان إنما يباع إذا مات سيده ولا مال له كما مر **ومضى عـــتق**:الراهن **الموسر وكتابته**:سواء فعل ذلك قبل قبضه أو بعده **وعجل**:الدين كله ولـــو أكثر من قيمة الرهن لأن فعل ذلك يعد رضا بتعجيل الحق قال فيها من رهن عـــبدا ثم أعتقه أو كاتبه جاز ذلك إن كان مليا وعجل الدين اهـــ وقوله جاز معناه مضى قال ابن يونس ولما كان الرهن وثيقة المرتهن لم يجز للراهن ان يحدث فيه مـــا يبطله فإن فعل عجل دينه نقله ق وهو يرد ما في عب من جواز العتق ابتداء ومحـــل قوله عجل إذا كان مما يعجل كالعين مطلقا والعرض من قرض وإلا فهل يغـــرم الـــراهن قيمـــته وتبقى رهنا أو ياتي برهن مثله أو يرد عتقه لحق المرتهن ويـــبقى رهـــنا أقوال ثلاثة ذكرها ابن يونس ومثل عتق الراهن عتق المعير لعبد

أعاره ليرهن فإنه يعجل الدين لربه إن أيسر لأنه أفسد رهنه إلا أن يزيد على قيمة الـرهن فلا يلزمه غيرها ويرجع بها على المستعير بعد الأجل لا قبله قاله فيها **و** رهن **المعسر**:إن أعتقه أو كاتبه **يبقى**:على حاله فإن أيسر قبل الأجل أخذ منه الدين ونقـض العتق وإلا بيع في الدين كله إن لم يكن في ثمنه فضل وإن كان فيه فضل بيـع مـنه ما يفي بالدين وعتق الباقي قاله فيها **فإن تعذر بيع بعض حصته**:بأن لم يوجـد مـن يشـتريه **بيع كله**:وقضى الدين من ثمنه **والباقي**:من الثمن بعد الدين **لـلراهن**:يصـنع به ما شاء لأنه لما وجب بيعه صار ما بقي من ثمنه ملكا لسيده وقوله كله تاكيد لضمير في بيع لأن كلا المضافة لضمير لايعمل فيها عامل لفظي **ومـنع العبد من وطء أمته المرهون هو معها**:أبزر الضمير لجري الوصف على غير من هو له وسواء دخلت في الرهن بنص أو شملها شرط ماله كما في ق لأن ذلـك كالانـتزاع واحـرى إن رهنت دونه بخلاف زوجة رهنت كما في المدونة ويسـتمر المنع إلىفك الرهن فإذا فك حل وطؤها بلا تجديد ملك وقيل بتجديده بناء على أن رهنها انتزاع ولو رهن العبد دونها لم يمنع من وطئها.

فرع:ومن رهن أمة لم يجز له تزويجها إلا برضا المرتهن لأن ذلك عيب قاله فيها **وحـد مرتهن وطئ**:امة الرهن ولو ادعى الجهل إذ لا شبهة له ولا يلحق به الولد ويكـون رهنا مع امه وعليه ما نقصها الوطء إن كانت بكرا طائعة أم لا أو ثيبا لم تطاوعه كما في المدونة وصوب بن يونس أن عليه ما نقصها وإن طاوعته نقله ق **إلا بـإذن**:مـن الـراهن فلا يحد في غير متزوجة لأن إذنه تحليل فدرأ عنه الحد مـراعاة لقول عطاء بجواز إعارة الفرج **وتقوم**:عليه المحللة **بلا ولد**:لأنه لاحق به وتعتـبر قيمـتها يوم غاب عليها قاله شب **حملت**:من المرتهن **أم لا**:أي تقوم عليه مطـلقا وعبارة جب وإن كان بإذن الراهن لم يحد ولزمته قيمتها حملت ام لا دون قيمة الولد **وللأمين**:على رهن بيده **بيعه في دين**:المرتهن **بإذن**:من الراهن واقع **في عقـده**:الذي هو فيه من بيع أو قرض وأولى إن وقع بعده لأنه محض توكيل سالم مـن توهم كون الراهن فيه مكرها وما في العقد قد يتوهم فيه أنه كالإكراه وسواء أذن لـه فـي بيعه قبل الأجل أو بعده **إن لم يقل**:الراهن للأمين **إن لم ءات**:بالدين لأجـل كذا فبع فإن قاله لم يبعه إلا بإذن الحاكم كما في المدونة لافتقاره إلىإثبات الغيبة وغيرها **كالمرتهن**:إذا أذن له **بعده**:أي العقد فيجوز اتفاقا لأنه معروف إن لم يقل إن لم ءات وأما إذنه له عند العقد فيمنع لأنه وكالة اضطر لها لاحتياجه إلىما اشترى أو ما تسلف **وإلا**:بأن قال إن لم ءات لأمين أو مرتهن أو أذن للمرتهن في عقده فباع بلا إذن حاكم **مضى فيهما**:أي الأمين والمرتهن فصور الإذن ثمان لأنه إمـا لمرتهن أو أمين في العقد أو بعده وفي كل إما مطلق أو مقيد بإن لم ءات فإن أذن لأميـن في العقد أو بعده باع بلا حاكم وإن قيد رفع إليه وإن أذن للمرتهن في العقـد رفع للحاكم أطلق أو قيد وبعده باع بلا حاكم إن أطلق وإلا رفع إليه ومحل المـنع إن لم يكن المبيع تافها ولم يخش فساده وإلا جاز بيعه إن أصاب وجه البيع كمـا فـي ضيح واما إن باع بأقل من القيمة فللراهن اخذه من مشتريه وإن تكرر بيعه أخذ بأي بيع شاء كالشفيع.

فــرع:لو أمر الحاكم رجلا يبيع الرهن ليقضي المرتهن حقه فباعه ثم ضاع الثمن من يده لم يضمنه المامور وصدق في ضياعه فإن اتهم حلف وكان الثمن من الذي لــه الديــن قاله فيها **ولا يعزل الأمين**:الموكل على البيع إلا برضا مرتهنه كما في الجـلاب وظاهره ولو إلىبدل أوثق منه وهو كذلك عند ب وذكر شب ان القاضي اســماعيل جــوز عزلــه إلىبدل اوثق منه وكذلك الأمين على الحوز فلا يعز له المرتهن إلا برضا الراهن **وليس له**:أي الأمين **إيصاء به**:أي بالرهن عند موته أو ســفره قــال فيها إذا مات العدل وبيده رهن فليس له أن يوصي عند موته بوضعه عند غيره وذلك إلىالمرتهن اهــ ومثله القاضي فلا يوصي بالقضاء لغيره بخلاف الوصــي والخليفة وضابط ذلك أن كل من ملك حقا على وجه لا يملك معه عزله فلــه أن يوصي به ويستخلف كالخليفة والمجبر في النكاح والوصي على قول ابن القاســم وإمام الصلاة وكل من ملك حقا على وجه وإن ملكه على وجه يملك معه عزلــه فلا يوصي به كالقاضي والوكيل ولو مفوضا إليه وكذا مقدم القاضي على الأيــتام وقيــل انه كوصي الأب ذكره ح **وباع الحاكم**:الرهن **إن امتنع**:الراهن من قضاء الدين أو غاب أو مات إلا انه يحلف المرتهن فيهما وفي ح عن ابن رشد أنه لا يحكم ببيعه حتى يثبت عنده الدين والرهن وملك الراهن له ويحلف المرتهن مع ذلك أنه ما وهب دينه ولا قبضه ولا احال به وانه لباق إلىحين قيامه ويشترط أن لايوجد له ما يقضي به دينه أو أن يكون أولى ما يباع فيه كما لابن يونس وصوبه ح **ورجــع مرتهــنه بنفقــته**:إن أنفق على رهن محتاج لذلك حيوانا أو عقارا **في الذمــة**:أي في ذمة الراهن حضر أو غاب مليا كان أو لا، لا في عين الرهن ولو زادت عــلى قيمته قاله فيها **ولو لم يأذن**:في الإنفاق لأنه قام عنه بواجب لأن نفقة الرهن ومؤنته على الراهن لأنه ملكه وله غلته ورد بلو قول أشهب إنه إن لم ياذن فنفقته في الرهن يبدأ بها في ثمنه **وليس**:الرهن **رهنا به**:أي بالإنفاق **إلا أن يصرح بأنــه رهن بها**:أي بالنفقة فذكر الضمير مرة وأنثه مرة تفننا في العبارة وتصريحه أن يقــول الرهن بما أنفقت رهن كما في المدونة بخلاف المنفق على الصالة فإنه أحق بها من الغرماء لأنه يقرر على ربها ولا بد من النفقة عليها والمرتهن لو شاء طلب راهنه بنفقته فإن غاب رفع ذلك إلىالإمام قاله فيها ابن يونس فإن غاب وقال الإمــام انفــق ونفقتك في الرهن كان أحق به من الغرماء كالضالة نقله ق **وهل**:لا يكون رهنا بها إن لم يصرح **وإن قال ونفقتك في الرهن**:أو على انها في الرهن أو إن قال ذلك كان رهنا بها **تاويلان**:لابن شلبون وابن يونس وأما إن صرح بان قال والــرهن بما أنفقت رهن فلا خلاف أنه رهن بها والتاويل الأول ظاهرها لأن فيها ولا يكون ما أنفق في الرهن إذا أنفق بأمر ربه لأن ذلك سلف إلا أن يقول له أنفق عــلى أن نفقتك في الرهن فله حبسه في نفقته وبما رهنه فيه إلا أن يقوم الغرماء عــلى الراهن فلا يكون المرتهن احق منهم بفضله عن دينه لأجل نفقته أذن له في ذلــك أو لــم ياذن إلا أن يقول له أنفق والرهن بما أنفقت رهن **ففي افتقار الراهن لــلفظ مصرح به تاويلان**:مفرعان على سابقيهما فافتقاره مبني على الأول وعدمه مبني على الثاني ابن عرفة لو دفع رجل إلىءاخر سلعة ولم يزد على قوله أمسكها

حـــتى أدفـــع لك حقك كانت رهنا عند أشهب لا عند ابن القاسم **وإن أنفق مرتهن عـــلى كشجر**:أو زرع **خيف عليه**:بانهدام البير فأبي الراهن ان يصلحها فأصلحها المـــرتهن **بدئ بالنفقة**:على الدين في الزرع وفي رقاب النخل ولا يرجع بها على الـــراهن قاله فيها وإنما لم يرجع بها في ذمة الراهن كما مر لأن هذا أمر طرأ ولم يدخـــل عـــليه المـــرتهن بخلاف نفقة الحيوان ونحوه لعلمه باحتياجه لها وإن أخذ الـــراهن مالا من أجنبي فأنفقه في زرع خيف عليه بدئ بالاجنبي في ثمن الزرع بمبلغ ماله وما فضل للمرتهن وإن لم يفضل بشئ رجع بدينه على الراهن قاله فيها وحملـــه ابـــن يونس على ما إذا شرط أن نفقته فيه وإلا فهي سلف في ذمة الراهن نقلـــه شـــب **وتاولت**:في هذا **على عدم جبر الراهن عليه**:أي الإنفاق على شجر أو زرع خيـــف عليه **مطلقا**:اشترط الرهن في العقد أو تطوع به بعده ويخير المرتهن فـــي الإنفـــاق وتـــركه و:تاولهـــا ابـــن رشـــد كما في ق **على التقييد**:لعدم الجبر **بالـــتطوع**:بالـــرهن **بعـــد العقـــد**:فلو اشترط فيه لجبر عليه لتعلق حق المرتهن به فالتاويل الأول فرق بين نفقة الحيوان ونفقة غيره والثاني لم يفرق بينهما وإنما ذلك لأن المـــرتهن تطـــوع بنفقـــته عـــلى البير ولم يقل المص تاويلان لعدم تساويهما **وضـــمنه**:أي الرهن **مرتهن**:إذا ادعى تلفه أو رده بثلاثة شروط وجوديان وعدمي أشـــار لها بقوله **إن كان بيده**:أي حوزه لا بيد امين حال كونه **مما يغاب عليه**:أي يمكن إخفاؤه ويخفي هلاكه كالعين والطعام والعروض والسلاح والكتب لا كحيوان وعقار ومما يغاب عليه سفينة رهنت وهي جارية ذكره عب **ولم تشهد بينة**:ومثلها شـــاهد ويمين **بكحرقه**:أو غرقه أو سرقته ويعلم ان النار من غير سببه فإذا شهدت بيـــنة بذلـــك ارتفـــع الضمان لأنه للتهمة عند ابن القاسم وقال أشهب أنه أصالة لا يرتفع بالبينة ويضمن بهذه الشروط **ولو شرط البراءة**:من الضمان وأنه مصدق فلا ينفعه شرطه عند ابن القاسم خلافا لأشهب لأنه شرط مناف لحكم أصل العقد وهذا في رهن شرط في العقد فإن كان بعده اعتبر شرطه لأنه معروف وإسقاط ضمانه معروف ثان قاله اللخمي وغيره.

تنـــبيه:يفرق بين ما يغاب عليه وغيره في الرهن والعارية وبيع الخيار ونفقة ولد دفعـــت لحاضـــنته وتـــركة نقضـــت قسمتها والمحبوسة للثمن أو الإشهاد كما مر ومصـــنوع بيد صانعه وصداق تشطر بطلاق قبل البناء أو سقط لفسخ النكاح بعد قبضـــها له وكذا صداق عينه لها ولم تقبضه حتى دخل بها فادعى ضياعه **أو علم احتراق محله**:المعتاد له وادعى حرقه ولا بينة له فإنه يضمنه لاحتمال كذبه فقوله أو عـــلم عطـــف عـــلى مدخـــول لـــو **إلا ببقاء**:أي مع بقاء بعضه أي المرهون **محـــرقا**:فيـــبرأ مـــن الضمان بمجموع الامرين علم احتارق محله مع بقاء بعضه محـــرقا لان الـــباء بمعنى مع سواء اتحد ما رهن أو تعدد حيث ما أتى ببعض كل محرقا وإما لو أتى بثوب من ثياب فلا يكفي عن الباقي **وأفتي**:أي صدرت الفتوى **بعدمـــه**:أي الضمان **في العلم**: باحتراق محله المعتاد له بلا شرط بقائه محرقا كما للـــباجي وهذا حيث ادعى أنه كان به واما إن ثبت انه كان به فهذا محل اتفاق بين الـــباجي وغيره وافتى المازري والسيوري بنحو ما للباجي في مدينة فتحها الروم

ونهبوا فيها الأموال لكن ما أفتوا به خلاف ظاهرها وقد رده المص بلو المقدرة في قولـه أو علم الخ **وإلا**:يكن ما ذكر **فلا**:يضمنه مرتهنه وذلك بأن كان بيد أمين أو تـركاه بمحلـه كما في الاندر والجرين وكزرع قائم وثمر في شجر وطعام بدار راهـنه وبـان المـرتهن بمفتاحه طبع عليه أو كان لا يغاب عليه كحيوان وعقار وسفينة مرساة وءالاتها أو ثبت تلفه ببينة أو غيرها وقد مر أن فيها ثبت تلفه قولين هـل يـرتفع ضمانه أم لا بناء على أن الضمان للتهمة فتزول بالبينة أو على أنه أصـل لدخولـه عليه فلا تزيله البينة الأول لابن القاسم ورواه أيضا وما لا يغاب عـليه إن لـم يعلم تلفه إلا بقول مرتهنه فلا بد من يمينه متهما كان أو لا قال ابن يونـس يحلف المتهم لقد ضاع وما فرطت وما تعديت ويحلف غيره ما فرطت ولا ضيعت على الضياع لأنه مصدق فيه وقال عياض اختلف فيه قيل يحلف بكل حال وقيـل كـالمودع يختـلف فيه اهـ ويصدق بيمين في رد ما لا يغاب عليه إن لم يقبضـه ببيـنة ذكره ح **ولو اشترط**:عند الإرتهان **ثبوته**:أي الضمان فيما لا يغاب عليه كالحيوان فلا يثبت بذلك خلافا لمطرف نقله ابن عرفة.

فروع:ذكرها ح :

الأول: يصـدق المرتهن في دعوى الإباق إلا ان ياتي بمنكر لانه أمين في الحيوان ويحلف قاله ابن رشد.

الـثاني: إذا سـافر المـرتهن بالرهن بلا إذن ربه ضمنه ولو اعاره أو اودعه لم يضـمن وكـذا المستعير والمودع إلا ان يستعملاه عملا أو يبعثاه مبعثا بعطب في مثله وقال سحنون المرتهن ضامن لتعديه أي لأن المتعدي على المنفعة إن كان لا يصـل لها إلا بنقل الرقبة ضمن وأما لو سافر وترك الرهن في بيته مهملا ضمن لعدم إيداعه.

الـثالث: من ارتهن رهنا على أن يضعه عند امين فزعم أنه ضاع عند الأمين ولا بيـنة لـه إلا قول الأمين لم يضمن إن كان امينه عدلا وإلا ضمن وإن قامت بينة بتـلفه وإن ادعى أنه لم يعلم بعدم عدالته لم يضمن إلا ان يكون معلنا بالفسق ولا يضـمن الأمين عدلا كان أو غيره وكذا لو وضع القاضي غلاما عند عدل لينظر فـي دعـوى مدعيه ويكشف عنه فزعم أنه أبق منه وإن ثبت أنه كان يخرج به لم يضـمن إن خرج به محترسا لا إن خرج به لمنفعة نفسه وإن ثبت أنه رجع به لم يضمن بكل حال.

الرابع: لو باع المرتهن الدين وسلم الرهن للمشتري بغير إذن الراهن ضمن.

الخـامس: لو ادعى دينا وأخذ به رهنا ثم أقر ببطلان دعواه لضمن كان مما يغاب عـليه أم لا بخـلاف ما لو قامت بينة بقضاء الدين لأن الأول أقر بقبضه عدوانا والـثاني لـم يدخل على العداء وأما من ادعى نصيبا في أمة فجحده من هي بيده فأثـبت دعـواه بالبينة ففي ضمان الجاحد قولان **إلا ان يكذبه عدول**:اثنان أو أكثر وكـذا عـدل وامرأتان **في دعواه موت دابة**:بحضر أو سفر وكذا تلف غيرها قال شـس مثل أن يدعي هلاك الدابة في قرية يكون بها أهل العدل ولم يعلم أحد منهم موتهـا ولو قالوا ماتت دابة ولا نعلم لمن هي قبل قوله إنها هي ويحلف على ذلك

وأما تكذيب غير العدول فلا يضر لإتهامهم بكتم الشهادة **وحلف**:المرتهن **فيما يغاب عليه أنه تلف**:أو ضاع **بلا دلسة**:أي حيلة كإخفائه **ولا يعلم موضعه**:يجمع ذلك في يمينه فيحلف لقد ضاع وما دلس فيه ولا يعلم له موضعا وإنما حلف مع ضمانه مخافة أن يكون أخفاه رغبة فيه وقيل إنما يحلف المتهم ذكره غ **واستمر**:على المرتهن **ضمانه**:أي ضمان ما يغاب عليه قبل رده لربه **إن قبض الدين**:فلا يكون بعد القضاء كوديعة لأنها في الأصل قبضت على الأمانة بخلاف الرهن **أو وهب**:الدين للمدين فالمراد هبة يبرأ بها المدين ولو قال وإن برئ لشمل ما رهن في مهر ففسخ النكاح قبل البناء وما للمص ذكره ح عن ابن القاسم وأشهب وزاد عن أشهب أنه إذا ضاع الراهن بعد هبة الدين رجع المرتهن فيما وضع من حقه لأنه لم يضعه ليضمن قيمة الرهن فيقاصه بها فإن زادت غرم ذلك وإن زاد دينه لم يرجع بزائده فمقتضاه أنه هبة معلقة في المعنى على شرط **إلا أن يحضره**:حين القضاء لربه فقام ربه وتركه **أو يدعوه**:بعد القضاء **لأخذه**:وإن لم يحضره **فيقول اتركه عندك**:وإن لم يقل وديعة فلا يضمنه بعد لأنه صار امانة ولا تكفي شهادة بينة بوجوده عند المرتهن بعد وفاء الدين لما فيها من أنه إن ضاع عند المرتهن بعد الوفاء ضمنه وهو قول المص واستمر ضمانه إلخ وذكر اللخمي أنه إن غاب الرهن وقال ربه اترك عندك وديعة كان ذلك تصديقا له إنه كان وقت القضاء موجودا اهـ وعليه فلا مفهوم لقوله أو يدعوه لأخذه.

تنبيه:إن ادعى الراهن أن ما أحضر غير رهنه صدق المرتهن بيمين لأنه ائتمنه على عينه كما في الإرشاد وظاهره سواء أشبه أم لا ولو أتى بثوب خلق وقال الراهن كان جديدا صدق المرتهن بيمينه إن أشبه وإلا فلا ذكره شب **وإن جنى**:العبد **الرهن**:بعد حوزه ولا بينة عليه بدليل قوله **واعترف راهنه**:وحده بالجناية لم يصدق بالنسبة للمرتهن **إن أعدم ولو بالبعض**:ويوخذ بإقراره إن فك الرهن فيخير بين إسلامه وفدائه وإن بيع في الدين اتبع بالأقل من ثمنه وارش الجناية **وإلا**:يعدم بل كان مليا خير في إسلامه وفدائه مع بقائه رهنا فيهما ولذا قال **بقي**:رهنا **إن فداه وإلا**:يفده لم يكن له إسلامه حتى يوفي الدين ولذا قال **أسلم**:للمجنى عليه **بعد الأجل ودفع الدين**:ولو أبي من فدائه أو لاثم أراده حين الاجل ونازعه المجني عليه فالأظهر ان ليس له ذلك لأنه لو مات كان من المجني عليه قاله ابن عرفة وإن فلس قبل الأجل فالمرتهن أحق به من أهل الجناية وليس ذلك كثبوت الجناية ببينة قاله فيها وهذا إن أقر أنه جني بعد الرهن فإن أقر انه جنى قبله ثم رهنه فإن فداه بقي رهنا أيضا وإن أبى حلف أنه لم يرض بتحمل الجناية واجبر على إسلامه وتعجيل الدين إن كان مما يعجل وإن كان عرضا من بيع ولم يرض صاحبه بتعجيله خير اهل الجناية في قيمته يوم رهنه لتعديه والصبر إلىالأجل فيباع ويغرم الراهن الأقل من ثمنه والارش **وإن ثبتت**:جنايته بعد الرهن ببينة **أو اعترفا**:أي المتراهنان بها خير سيده أو لا لقوة حقه بالملك على حق غيره بين فدائه وإسلامه فإن فداه بقي رهنا وترك هذا لعلمه مما قبله **و**:إن **أسلمه**:سيده خير مرتهنه أيضا لتقدم حقه على الجناية بين إسلامه وفدائه **فإن أسلمه مرتهنه أيضا فللمجني عليه بماله**:قل أو كثر رهن معه ام لا ويبقى الدين بلا رهن ابن يونس وليس للمرتهن أن يودي الجناية من مال العبد إلا بإذن سيده وذكر بهرام أنه إن أراد الراهن ذلك فلا كلام لمرتهنه إن لم يرهن بماله وإلا فإن دعا المرتهن إلىفدائه فله ذلك وإن أسلم العبد كان ذلك للراهن **وإن فداه**:مرتهنه

بعد إسلام سيده له **بغير إذنه ففداؤه**:يقدم على الدين **في رقبته فقط**:دون ماله على المشهور **إن لم يرهن بماله**:فإن رهن به فك رقبته ولا يلزم السيد ما فداه به إلا أن يـاخذ العبد كما في المدونة فإن لم تف رقبته بالفداء سقط عن سيده لقدرة المرتهن عـلى تسـليمه ولأنــه فداه بغير إذنه ويتبع بدينه الأول فإذا لم يرهن بماله والدين عشـرون والفـداء عشـرة ثم بيع مع ما له بأربعين ورقبته تساوي عشرين فعلى المشـهور يختص المرتهن بعشرين عشرة في الفداء وعشرة لدينه ويحاص بباقيه الغـرماء فـي العشرين المقابلة لماله **و**:إذا فداه مرتهنه ولم ياخذه سيده **لم يبع إلا فـي**:تمام **الأجل**:لا قبله رهن بماله أم لا لأنه إذا فداه رجع رهنا وهو إنما يباع في الأجل وقال سحنون يباع قبله لأن سيده أسلمه فلا مقال له واستحسنه **اللخمي و**:إن فـداه **بإذنــه فليس رهنا به**:أي بالفداء عند محمد وأشهب وتبعهما جب وقال مالك وابـن القاسـم أنــه رهن به وقد خالف ابن القاسم واشهب قوليهما فيمن أمر من يشـتري لــه سلعة وينقد ثمنها عنه فقال ابن القاسم لا تكون رهنا بيد المامور فيما دفـع وقال أشهب هي رهن به فأحل ابن القاسم في الجناية الدافع محل المدفوع له ولم يحله محله في شراء السلعة وعكس أشهب ويجاب لابن القاسم بأن الدافع في الجـناية مرتهن فانسحب عليه حكم وصفه ولأشهب بتقدم اختصاص الراهن بملك العـبد قبل جنايته ولم يختص الآمر بالسلعة قبل الشراء ذكره ابن عرفة **وإذا قضى بعـض الديـن أو أسقط**:بعضه عن الراهن بإبراء أو هبة أو طلاق قبل البناء فيما رهـن في مهر فإنه يسقط نصفه **فجميع الرهن**:متحدا كان أو متعددا **فيما بقي**:من الدين هذا إن لم يتعدد راهن ولا مرتهن فلو رهن رجلان دارا لهما في دين فقضى أحدهمـا مـنابه فله اخذ حصته من الدار قاله مالك فيها وكذا لو ارتهنا من رجل أقرضـاه فقضى أحدهما فله أخذ حصته من الرهن قاله ابن القاسم فيها واستشكل لجـولان يـد الراهن مع المرتهن الأخر واجيب بأنه إنما تكلم على خروج الحصة مـن الرهن واما بقاؤها بيد الراهن فلم يذكره وحينئذ فلا يمكن من ذلك بل تباع أو تجعل بيد أمين أو المرتهن الآخر **كاستحقاق بعضه**:أي الرهن فإن باقيه رهن وإن كـان لا ينقسم فإن تركه المستحق بيد المرتهن فهو ما مر من قوله كترك الحصة إلخ وإن أراد البيع بيع كله وهو بيد المرتهن وتصير حصة الراهن من الثمن رهنا مطـبوعا عـليه بجميع حقه قاله فيها وأما استحقاق كله فقد مر عند قوله إن شرط بـبيع وعيـن وأمـا اسـتحقاق ما لم يعين ولا يتصور إلا بعد قبضه فيلزم خلفه **والقـول**:بيمين **لمدعي نفي الرهنية**:في سلعة ادعى من هي بيده أنها رهن في دين لـه على ربها وقال ربها وديعة أو عارية وكذا إن كان بيد المرتهن عبدان وادعى أنهما رهنا له وقال ربهما رهنتك احدهما فيصدق بيمينه قاله فيها وقد يدعي الحائز نفي الرهنية وان السلعة وديعة ليسقط عنه ضمان الرهن فإنه يصدق بيمين كما في ضـيح وإن اختـلفا في عينه هل هو ما بيد المرتهن فالقول لمدعيه فلا يدخل في كلامه هنا وكذا من دفع سلعة لمن أعطاه دراهم فقال رب الدراهم إنها ثمن السلعة وقـال الآخـر إنها قرض والسلعة رهن فالقول له لأن القول لمنكر البيع إجماعا **وهـو**:أي الرهن **كالشاهد في قدر الدين**:المرتهن فيه فيحلف من شهد له كما ياتي

سواء اختلفا في قدر الدين أو اتفقا عليه دون ما للرهن منه فلو قال الراهن لك علي مائـــة ولم أرهنك إلا بخمسين وقال المرتهن أن الرهن في المائة فالقول له إلىمبلغ قيمـــة الرهن فإن لم يساو إلا خمسين فعجل الراهن خمسين قبل الاجل لياخذ رهنه فله ذلك وتبقى عليه خمسون بلا رهن قاله فيها **لا العكس**:بالرفع فليس الدين كشاهد في قدر رهن اختلفا في صفته بعد تلفه فالقول للمرتهن وإن ادعى صفة دون الدين كما ياتي لأنه غارم وكذا لو أتى برهن أقل من الدين وقال الراهن ليس هذا رهني وقـــال ابـــن يونس كما لو قال لم ترهني شيئا وقال أصبغ يصدق الراهن بيمين إن انفـــرد بالشبه ذكره ق وهو الذي في نظم ابن عاصم ولكون الغارم مصدقا لو أقر رجـــل لمدينه أنه قضاه تسعة من اثني عشر وأقام المدين بينة أنه قضاه ثلاثة فقال الغريم إنها من التسعة فالقول للمدين انها من غيرها ويبرأ ذكره عب وتكون شهادة الرهن **إلى**:قدر **قيمته**:يوم الحكم إن بقي **ولو**:كان **بيد أمين على الأصح**:مبالغة في شـــهادته لـــلمرتهن لأنه حائز له وقيل لا يشهد له إلا ما بيده لأن الشاهد يكون من جهـــة رب الحـــق وهذا لأصبغ **ما لم يفت في ضمان الراهن**:بأن بقي أو فات في ضـــمان مرتهنه لأنه يغرم قيمته فتقوم مقامه وإن فات في ضمان الراهن لم يغرم فيصـــير كدين بلا رهن فيصدق المدين بيمينه وقول المص ما لم يفت إلخ قيد في كـــون الرهن كشاهد كان في يد المرتهن أو يد أمين **و** إذا لم يفت **حلف مرتهنه**:إذا شهد له **واخذه**:في دينه إن كانت قيمته كدعواه فأكثر **إن لم يفتكه**:الراهن بما حلف عـــليه مرتهنه وإنما وإن كان له اخذه مع زيادته على دعواه لأن ربه سلمه له **فإن زاد**:مرتهنه في دعواه على القيمة **حلف الراهن**:وحده على دعواه إن لم ينقص عن القيمـــة وبـــرئ من الزيادة ودفع ما أقر به فإن نكل حلف المرتهن وأخذ ما ادعاه وفيهـــا وإن ادعى المـــرتهن اكثر من قيمة الرهن لم يصدق فيما زاد عليها وحلف الـــراهن على ما قال فإن حلف فإنما يبرأ من الزيادة على قيمة الرهن ويودي مبلغ قيمـــته ويـــاخذه إن أحب وإلا فليس له أخذه اهـــ **فإن نقص**:الراهن في دعواه عن قيمة الرهن مع زيادة المرتهن عليها **حلفا**:أي يحلف كل على دعواه لأن الرهن لم يشهد لواحد منهما ويبدأ المرتهن بالحلف كما في الموطإ وغيره **واخذه**:أي المرتهن فـــي ديـــنه وكـــذا لـــو نكـــلا ويقضى للحالف على من نكل **إن لم يفتكه**:الراهن **بقيمـــته**:كمـــا في الموازية وهو ظاهر الموطإ وبه صدر جب ونقله شس عن ابن نـــافع لكـــنه صـــدر بأنه يفتكه بما حلف عليه المرتهن **وإن اختلفا في قيمة**:رهن **تـــالف**:عـــند المرتهن **تواصفاه ثم**:إن اتفقا في صفته **قوم**:فيقومه أهل الخبرة بذلك وهل يكفي واحد أو لا بد من اثنين قولان بنيا على أنه خبر أو شهادة ورجح الثاني **فـــإن اختلفا**:في صفته **فالقول للمرتهن**:بيمينه وإن لم يشبه لأنه غارم لقيمته وقيل إلا ان يقـــل ما ذكره جدا ثم إن اختلفا في الدين صدق المرتهن إلىمبلغ تلك الصفة قالـــه فيهـــا وفـــي الموطإ أنه إن كان في القيمة فضل على دعوى المرتهن اخذه الراهن وإن كانت أقل حلف الراهن وبرئ من الفضل الذي سمي المرتهن وإن أبى الراهن أن يحلف أعطى المرتهن ما فضل بعد قيمة الرهن فإن قال المرتهن لا علم

لـــي بقيمـــة الـــرهن حلف الراهن على صفة الرهن وكان ذلك له إذا جاء بأمر لا يستنكر اهـــ .

تنـــبيه:ذكر ح أنه يسأل الراهن أولا عن قيمة سلعته ليعلم ما يدعيه ثم يوقف عليه المـــرتهن لأنـــه المدعى عليه لان وجه العمل أنه لا يوقف مدعى عليه حتى يعلم منـــتهى دعوى المدعي **وإن تجاهلا**:صفته **فالرهن بما فيه**:ولا يرجع أحدهما على الآخـــر بشـــيء لأن كـــل واحد لا يدري هل يفضل له شيء **واعتبرت**:في شهادته **قيمته يوم الحكم إن بقي**:لا يوم قبضه لأنه كالشاهد والشهادة إنما تعتبر يوم الحكم وهـــذا مـــن تتمة قوله وهو كالشاهد إلخ فالأنسب أن يذكر هنالك **وهل**:تعتبر **يوم التـــلف**:كما روى ابن القاسم في العتبية **أو**:يوم **القبض**:كما لابن القاسم وعليه ابن رشد **أو**:يوم **الرهن**:الباجي وهو الأقرب لأن الناس إنما يرهنون ما يساوي ديونهم غالـــبا **إن تـــلف**:وهذا مقابل إن بقي **أقوال**:ثلاثة تعزى لابن القاسم **وإن اختلفا في مقـــبوض**:أخـــذه من له على الراهن دينان أحدهما بلا رهن **فقال الراهن عن دين الرهن**:لياخذ رهنه وقال المرتهن عن الدين الآخر **وزع**:المقبوض على قدر الدَّينين ويصير الباقي بعضه برهن وبعضه بلا رهن **بعد حلفهما**:إن اختلفا بعد قبضه وإن اختـــلفا عـــنده أيهما يبدأ قسم بلا حلف وكذا إن نكلا فإن نكل أحدهما فالقول لمن حـــلف وظاهر المص سواء حل الدينان أو أحدهما أو لم يحلا وهو ظاهرها وقيده الـــلخمي بمـــا إذا حلا واتفق اجلهما أو تقارب فإن حل أحدهما فقط أو قرب أجله فالقول لمدعي قضائه وتفصيله قبله ابن عرفة وذكر ابن فرحون أن محل الخلاف حـــلفهما إن ادعيـــا أنهما بينا ذلك عند دفع الحق فإن أقرا بالإبهام قسم إن حلا أو أجلا لاستوائهما وإلا فالقول لمن ادعى انه عن الحال وذكر شس عن أشهب انهما إن أقرا بالإبهام تحالفا واما لو تداعيا البيان فالقول للمرتهن وذكر ابن عرفة قولين فيما إذا ادعى أحدهما البيان والآخر الإبهام أيهما يصدق **كالحمالة**:تشبيه **في** القسم بعد التحالف كمن له على رجل دينان أحدهما بحميل والآخر بغيره فمن نكل قضى عليه للآخر بيمينه كذا في الكافي وكذا لو كان أحدهما حمالة والآخر أصالة فقضى أحدهمـــا ثم ادعى أنه للأصالة وقال قابضه للحمالة وقيده ابن يونس بما إذا ادعيا انهمـــا بينا وكان الكفيل والغريم موسرين نقله ق وذكر ابن عرفة عن بعضهم أنه إنمـــا يصـــح القول بالقسم إذا كان المتحمل عنه يوم الدفع معدما وهو اليوم موسر ولـــو كـــان معسرا فيهما قبل قول القابض لتوجه الغرم الآن على الدافع ولو كان موسرا فيهما قبل قول الدافع.

تنـــبيه:لـــو كـــان لك عليه ألف وأودعته ألفا ثم أعطاك ألفا فزعم أنها للدين وان الوديعـــة تلفت وقلت إن المقبوض الوديعة فالقول له كما يصدق في ذهاب الوديعة قالـــه فيها ولو ادعيت أنه اودعك ألفا وضاعت وقال بل قضيتكها من دينك صدق بيمين كما في الكافي ومن امرته بدفع ألف لفلان ثم قلت كانت لي دينا على الدافع وقـــال بـــل أسلفتك إياها فالقول له ومن له على أبيه دين فأنفق عليه الأب ثم مات فقال الإبن انفق علي من ماله تطوعا فالقول للورثة وكذا من شور ابنته ولها عليه

دين فمات وطلبت دينها فالقول للورثة أنه شورها به نقله شب عن أبي الحسن وبالله تعالى التوفيق.

باب:في احكام الفلس والتفليس خلع المدين من ماله لغرمائه والفلس محركة عدم المال من أفلس الرجل إذا لم يبق له مال كأنما صارت دراهمه فلوسا أو صار بحيث يقال لا فلس معه وكان الحكم في أول الإسلام بيع المدين في دينه إن لم يف به ماله ثم نسخ بقوله تعالى ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلىميسرة﴾ الآية وقد استعاذ النبي عليه السلام من الدين فقال "اللهم إني أعوذ بك من المأثم والمغرم" وفي الحديث إن المدين يوم القيامة ماسور بالدين وقال ابن رشد ويحتمل أن ذلك فيمن تداين في سرف أو فساد أو من يعلم أن ذمته لا تفي بدينه وقيل إن هذا قبل الفتوحات وفرض الزكاة فلما فرضت جعل منها للمدين سهم ونزلت ءاية الفيء والخميس قال عليه السلام حينئذ "من ترك دينا فعلي بكل من تداين في مباح" ويرى أن ذمته تفي بدينه فلم يقدر عليه حتى مات فعلى الإمام أداؤه من بيت المال والزكاة ويجب على المدين الإيصاء بأدائه فإذا فعل لم يحبس به ذكره ابن رشد **للغريم:**أي رب الدين واحدا أو متعددا ويقال أيضا للمدين **منع من أحاط الدين:**حالا أو موجلا كما في المدونة إن لزم أو ءال للزوم كما ضمنه **بماله:**بأن زاد عليه وكذا إن ساواه إذ لا يجوز له تبرع بنقص ماله عن غرمائه لكن قول ابن عرفة في التفليس الأعم قيام ذي دين على مدين ليس له ما يفي به يخرج ما ساواه **من تبرعه:**بعتق أو هبة أو صدقة أو ضمان ما ينقص ماله عن دينه إذ لا يجوز له إتلاف ماله بلا عوض فيما لا يلزمه مما لم تُجرَى العادة بفعله بخلاف ما لزمه من نفقة بلا سرف وما جرت العادة به ككسرة لسائل واضحية ونفقة في عيد وتزويج لدخول الغرماء معه على ذلك وهذا إن تحققت إحاطته فإن شك فيها لم يمنع من تبرعه ذكره ابن رشد واما من احاطت التبعات بماله فقيل كمن أحاط الدين بماله وقيل كمن حجر عليه القاضي يمنع من التصرف مطلقا **و:**له منعه من **سفره إن حل دينه بغيبته:**وإن لم يحط الدين بماله ففيها ولك منع غريمك من بعيد السفر الذي يحل دينك قبل قدومه اهـ وقيد بمن لم يوكل من يوم فيه إن ضمن الوكيل الحق وهو ملي أو للمدين مال يمكن منه القضاء بسهولة عند الأجل فهذا يفيد أنه لا يختص بمن أحاط الدين بماله وهذا في من علم أنه يريد السفر فإن خيف سفره واتهم ذي غيبته فله تحليفه على عدم إرادته فإن نكل كلف حميلا بالمال وكذا إن ظن أنه لا يقف عند اليمين لأنها إنما شرعت لحفظ المال فإذا ظن عدم الحفظ بها لم تشرع ويكون المشروع ما يحفظ به المال قاله عج **و:**له منعه من **إعطاء غيره:**من غرمائه **قبل أجله:**لأن قيمة الموجل أقل من عدده معجلا فما زاد على قيمته هبة **أو:**عطاء **كل ما بيده:**لبعض غرمائه فإنه لا يختلف في رده كما في ضيح عن السيوري **كـ:**منع **إقراره:**في صحة أو مرض **لمتهم عليه:**من أب أو ابن أو أخ أو زوج لم يبغضها أو صديق ملاطف **على المختار والأصح:**وأما من لم يتهم عليه فيصح إقراره له قبل تفليسه في صحة أو مرض **لا:**يمنع إعطاء

بعضه:أي بعض ماله لغريم حل دينه لانه إن امسك بعضه ليعامل به الناس نمى ماله بخلاف إعطاء كله ففيها أن ابن القاسم سمع أن له أن يقضي بعض غرمائه إذا كان يبيع ويتاجر وهذا إن لم يمرض مرضا مخوفا ففيها إن صح المريض ليس له أن يقضي بعض غرمائه دون بعض إذا كان الدين يغترق ماله **ورهنه**:بعض مال في صحته لمن لا يتهم عليه من غرمائه أو غيرهم إن لم يرهن كثيرا في قليل ولا يشترط كون الرهن في معاملة حادثة قال ابن عرفة وفيها قضاؤه بعض غرمائه أو رهنه لبعض رجع مالك إلىإجازتهما فظاهره عدم شرط حدوث المعاملة لأن ضمير رهنه لبعض غرمائه ومثله قول ابن رشد ان الخلاف في قضاء بعض غرمائه ورهنه محله من لا يتهم عليه **وفي كتابته**:لرفيقه **قولان**:بالجواز والمنع مبناهما هل هي بيع أو عتق ومحلهما كتابة مثله فإن كانت بأقل منع أو بأكثر جاز وراى اللخمي أنه إن كانت قيمته مكاتبا كقيمته فنا مضت إلا ان يتعذر بيع المكاتب وكذا إن كانت أقل إلا أنه يوفي بالدين وإن كانت لا تفي ردت ذكره في ضيح **وسله**:أي لمن احاط الدين بماله **التزوج**:ما لم يحجر عليه لأن ذلك مما جرت به العادة وكذا التسري وشراء امة للوطء **وفي تزويجه أربعا**:والمراد بها ما زاد على من تعفه واستظهر ابن عرفة منعه ثانية لقلته عادة وكذا طلاقه وتكرر تزوجه لمطلق شهوته **وتطوعه بالحج تردد**:لابن رشد والذي في مقدماته أنه لا يجوز له الكراء في حج التطوع ثم قال وانظر هل له أن يحج حج الفريضة من مال غرمائه اهـ فتردده في الفرض بناه على كونه على الفور أو التراخي وذكر ح عن سند أن الدين أولى منه بالمال **وفلس**:من أحاط الدين بماله أي حجر عليه جوازا وقد يجب إن لم يتصل به الغرماء لحقهم إلا به وإنما يفلسه الحاكم لا غيره فمن أذن لعبده في تجارة لا يفلسه في معاملة غيره.

تنبيه:اختلف بماذا يحصل تفليسه هل بتشاور غرمائه فيه أو ان يرفعوه للإمام أو ان يحبسه لهم ذكرها في ضيح والأخير هو الذي في المدونة وبه حد ابن سلمون التفليس المانع من التصرف ثم قال وقيل إذا أقاموا عليه واتفقوا على تفليسه وقيل إذا أقاموا عليه وحالوا بينه وبين ماله ولابن القاسم إذا تشاوروا فيه وذكر أن هذا أظهرها عند ابن رشد وذكر ابن عرفة ان التفليس الأخص الحكم بخلع المدين لغرمائه لعجزه عن قضاء ما لزمه والأعم قيامهم على من لا يفي ماله بدينه فيمنعوه من التصرف فيه وزعم عب أنه إحاطة الدين بالمال ومفاد مقدمات ابن رشد أن الإحاطة فلس لا تفليس وذكر أن التفليس خلع الرجل من ماله لغرمائه وذكر أيضا أن الذي يمنع إقراره ان يقدموا عليه فيسجنوه قال محمد ويحولوا بينه وبين التصرف في ماله **حضر**:ولو حكما كقريب الغيبة إذ يكتب له ويكشف عن حاله كما في ضيح أو **غاب إن لم يعلم**:حين سفره **ملاؤه**:بالمد أي غناه فإن علم لم يفلس خلافا لأشهب وأطلق المص الغيبة ونحوه اللخمي وقال ابن رشد في البيان إن الخلاف في غيبته كعشرة أيام فإن بعدت كشهر فلا خلاف في تفليسه وإن علم ملاؤه واما لو حضر هو وغاب ماله غيبة بعيدة فإنه فُلِس كما في ضيح ابن عرفة ومن بعدت غيبة ماله وشك في قدره أو وجوده فلس وإن علم وجوده وفيه وفاء

فابن القاسم لا يفلس وأشهب يفلس **بطلبه**:أي الغريم ذلك **وإن أبى غيره**:من الغرماء أو سكت إلا أن يقدموا من طلبه في مال المدين أو أموالهم كما في ضيح عن محمد وإذا فلس لمن طلبه حاصه غيره وأما لو أراد المدين تفليس نفسه فليس له ذلك ولا للحاكم تفليسه دون طلب الغريم والظاهر ان ضمير طلبه للغريم بدليل قوله وإن أبى غيره وقيل إنه للتفليس **دينا**:مفعول لاجله بتقدير مضاف أو منصوب بنزع الخافض أي بدين **حل**:أصلا أو عن تاجيل فلا يفلس بما لم يحل **زاد**:ما حل كان للطالب أو غيره كما يفيده شس **على ماله**:ولو كان ما حل وزاد عليه بين الطالب وغيره خلافا لتت لأن في ضيح أن الصور أربع وفاء ماله بما حل وما أجل فلا يفلس ونقصه عما حل فيفلس قطعا وكونه قدر الحال فقط أو تفضل عنه فضلة لا تفي بالموجل والراجح في هاتين أنه يفلس فمقابلته في هذه الصور الموجل لا بالحال يفيد أنه يشمل دين الطالب وغيره **أو بقي**:عن الحال **ما لا يفي بالموجل**:واحرى إن لم يبق له شيء وأما إن بقي ما يتاجر به الناس ويرجى من تنميته وفاء المؤجل فلا يفلس فقد قيد اللخمي قول الموازية أن من بيده أكثر مما حل عليه لا يفلس بأن يكون ما فضل إن تجر به وفى بالموجل ذكره ابن عرفة ونحوه في ضيح ثم شرع في ذكر موجبات الحجر وهي أربعة فقال **يمنع**:بعد تفليسه **من تصرف مالي**:فيما بيده بتبرع أو بيع أو شراء أو كراء أو اكتراء أو نكاح وإن لم يحاب فإن تصرف نظر الحاكم في رده أو إمضائه كما ذكره ابن عرفة والغرماء كما ذكره بهرام وشس ووفق عج بينهما بأنه يرجع للحاكم إذا لم يتفق الغرماء **لا**:تصرفه **في ذمته**:كسلم يسلم إليه فيه لأجل بعيد يصح العقد إليه كما نقله ابن عرفة عن المازري وكالتزامه هبة شيء إن ملكه فلا يمنع منه لكن إن ملكه ودينه باق فلغريمه منعه ذكره في ضيح **كـ**:ما لا يمنع من **خلعه**:لأنه تصرف في غير مال وياخذ فيه مالا وذلك أنفع لغرمائه وأما خلع المفلسة فلا يمضي لأنه تصرف في مال فيرد وتبين **وطلاقه**:مجانا لأنه حط عنه مؤنة والعصمة غير متمولة و استيفاء **قصاصه**:لأنه غير متمول **وعفوه**:عن قود أو حد بلا شيء أو بمال ولو دفعه لغير غريم **وعتق أم ولده**:إذ ليس له فيها إلا يسير خدمة وهذا إن أولدها قبل تفليسه ولو بعد الإحاطة فإن أولدها بعده رد عتقها لأنها تباع إذا وضعت دون ولدها وقال المغيرة يرد عتقها مطلقا لأن فيها شائبة ولأن ارش جنايتها للسيد و إذا عتقت **تبعها مالها**:إذا لم يستثنه السيد **إن قل**:اتفاقا فإن كثر فلمالك في الموازية يتبعها وقال ابن القاسم لا يتبعها لأنها إنما لم ترد لأن الغرماء لا منفعة لهم فيها بخلاف مالكها ذكره في ضيح **وحل به**:أي بالتفليس **وبالموت**:للمدين **ما اجل**:من دين عليه لخراب ذمته فيهما إلا أن يشترط عدم حلوله بهما أو يقتل الغريم المدين عمدا ولو طلب من حل دينه بما ذكر بقاءه موجلا لم يكن له ذلك وأما موت رب الدين أو فلسه فلا يحل به دينه إلا لشرطه بعد العقد وشرطه في عقد البيع يفسده لجهل الأجل.

تنبيه:لا يرد على المص من أسلم في حائط بعد زهوه بشروطه ثم مات المسلم إليه قبل إرطابه فلا بد من الصبر إلى إرطابه لأن حقه في معين لا يصح قبضه الآن

وليــس بديــن في الذمة **ولو**:كان ما اجل **دين كراء**:في وجيبه ولم تستوف المنفعة ففــلس مكــتر أو مــات فإن لرب الدار ان يحاص بكراء ما بقي من السكنى فإذا حاص به عجل منابه وقيل يوقف فكلما سكن شيئا أخذ بقدره من ذلك وهو ما لابن رشــد بناء على انه لا يحل بفلس المكتري قاله عج وسلمه ب ولا ينافي هذا قوله الآتي وأخذ المكري دابته وأرضه لأن المراد أن له أخذهما لا أن يتعين الفسخ كما فهمــه ق **أو قــدم الغائب**:بعد تفليسه **مليا**:فإنه يحل عليه ما اجل لأنه حكم مضى وقيــل لا يحل لتبين خلاف ما حكم به فصار كحكم تبين خطؤه وأجيب بأن الحاكم حين حكم مجوز لما قد ظهر الآن وأيضا فقد اتفق على أن من قبض شيئا من دينه الموجل يمضي له إذا قدم مليا فكذلك ما بقي لأنه حكم واحد ذكره في ضيح.

فرع:لو بيع على الغائب ملكه في دين ثبت عليه ثم قدم وأثبت البراءة منه فقال ابن الحــاج ان البيع لا ينقض وحكى التونسي أنه ينقض بعد رد الثمن للمشتري ذكره ابــن سلمون وذلك من قاعدة الحكم بما ظاهره حق وباطنه باطل هل يغلب الظاهر فــلا يرد أو الباطن فيرد **وإن نكل المفلس**:عن اليمين مع شاهد قام له بحق **حلف كــل**:من غرمائه إذ لهم ان يحلوا محله في اليمين بعد تفليسه لا قبله وهذا يفيده لفظ المفــلس لأنه إنما يطلق حقيقة بعد الحجر كما في ضيح **كهو**:في حلفه على جميع الحــق لا أنــه يحلف كل على منابه فقط **وأخذ**:من حلف **حصته**:أي منابه فقط في المحاصــة لا جميع حقه **ولو نكل غيره على الاصح**:وقيل إن نكل غيره أخذ جميع حقــه وعلى الأصح يسقط حق كل من نكل إن حلف المطلوب فإن نكل غرم بقية الحق وأقتسمها من حلف وغيره ولو طلب غريم نكل عوده لليمين لم يقبل منه عند مطــرف كمــن نكل عن حق نفسه وقال ابن الماجشون يقبل لأنه قد يشك أولا ثم يظهــر له ما يزيل شكه بخلاف حق نفسه لأنه يعلم أولا صحته وبطلانه ذكره في ضــيح ولــو قــام للميت شاهد بحق فإن كان فيه فضل عن الغرماء بدئ الورثة بالحلف فإن نكلوا حلف الغرماء وأخذوا دينهم وقيل يبدون بالحلف كما يبدون اتفاقا إن لــم يفضــل عــنهم شيء ولو اعتقد الورثة حين نكلوا عدم فضل شيء وظهر صــدقهم بقرينة فلهم العود للحلف لياخذوا ما فضل وإن كان في الغرماء محجور فهل يحلف أو وليه أو يوقف ورجح أقوال **وقبل إقراره**:أي من فلسه الحاكم أو قام عليه غرماؤه بدين لمن لا يتهم عليه كما لابن رشد **بالمجلس**:الذي فلس فيه أو قام بــه غــرماؤه **أو قربه**:لأن الغالب فيمن يعامل الناس أنه لا يتذكر كل ما عليه إلا بــتفكر ولا يقــبل مع البعد للتهمة **إن ثبت دينه**:الذي فلس لأجله **بإقرار لا**:أن ثبت **ببيــنة**:فلا يقبل أن يدخل نقصا على من له بينة بدين إن استغرق ما بيده وإلا قبل إقــراره وقيــل يقــبل ولو استغرقه إن أقر لمن علمت مداينته له ويحلف المقر له ويحاص من له بينة روى ذلك عن مالك قال ابن رشد ولذلك وجه **وهو**:أي ما أقر بــه مما لا يقبل في ماله الحاصل يكون **في ذمته**:فإن تجدد له مال دخل فيه ما أقر بــه وبقيــة دين الأولين لأن التهمة إنما كانت في المال الأول قاله فيها **وقبل**:بعد تفليســه **تعييــنه**:بالمجلس أو قربه كما في ضيح **القراضَ والوديعة**:بأن يقول هذا قــراض فلان أو وديعته فإن لم يعين بل قال له في مالي وديعة كذا أو قراض كذا

لـــم يقبل لأنه إقرار بدين ذكره شس **إن قـــامت بينة بأصله**:بأن شهدت أن له عنده قراضـــا كذا أو وديعة كذا وذكر ابن يونس أنه لم يختلف في قبول تعيين المريض لمن لا يتهم عليه وإن لم يكن على أصل ذلك بينة اهــ ومراده مريض لم يفلس لا مريض مفلس كما توهم خع ولذا علله في ضيح بأن الحجر على المريض أضعف مـــن الحجـــر عـــلى المفـــلس لأن لـــلمريض شـــراء ما يحتاجه بخلاف المفلس **والمخـــتار**:تبعا لابن القاسم **قبول قول الصانع**:إن فلس في تعيين ما بيده لأهله مع يميـــن المقر له **بلا بينة**:بأصله لأن الغالب أن ما في يده أمتعة الناس ولا يشهدون عـــند الدفـــع غالـــبا فقبل قوله إذ لا يعلم ذلك إلا منه ولا يتهم ان يقر به لغير ربه وظاهـــره أقـــر لمـــن يـــتهم عـــليه أو غيره أقر بالمجلس أم لا ذكره شب **وحجر أيضا**:على المفلس بالشروط المتقدمة **إن تجدد**:له بعد خلع الحاكم ماله لغرمائه وإن لـــم ياخذوه **مال**:بعوض أو بغيره فلا يشمله الحجر الأول بل يحتاج لحجر ثان قاله جـــب وله التصرف فيه حتى يحجر عليه كما في ضيح **وانفك**:حجره إذ قسم ماله بعد حلفه أنه لم يكتم شيئا **ولو بلا حاكم**:فلا يحتاج له خلافا لابن القصار في انه لا ينفك إلا بحاكم لاجتياجه للاجتهاد **ولو مكنهم الغريم**:أي المدين فإنه يطلق عليه كما هـــنا وعـــلى رب الدين كما مر اول الباب **فباعوا**:دون رفع للحاكم **واقتسموا**:ماله بحســـب ديونهم وبقيت منها بقية **ثم** بعد ذلك **داين غيرهم**:ففلس ثانيا قاله عج ومن تبعه وفيه نظر **فلا دخول للأولين**:فيما نشأ عن أموال الآخرين إلا ان يفضل عنهم شيء لأن ذلك **كتفليس الحاكم**:وجعل عب التشبيه في أن من داينه بعده اولى ممن قـــبله بـــثمن متاعه دون كونه يحل به ما اجل وظاهر شس ان التشبيه تام لأنه لما ذكر ان التفليس تحل به الديون ذكر بعده مسألة تمكينه الغرماء وأنهم لا دخول لهم على من داينه بعدهم ثم قال ويكون هذا بمنزلة تفليس السلطان **إلا**:فيما تجدد لا عن مـــال **كإرث وصلة**:من هبة أو صدقة أو وصية **و**:أرش **جناية**:وخلع وهذا استثناء مـــنقطع من نفي دخول الأولين **وبيع ماله**:أي باعه الحاكم إن خالف دينه جنسا أو صـــفة بعد ثبوت الديون وحلف أربابها على بقائها والاعذار للمفلس ولكل منهم في بيـــنة الآخـــر وتســـمية شهود كل وإن كان في الغرماء محجور فهل يحلف هو أو وصـــيه أو لا يمين على واحد منهما وتوخر للرشد ثلاثة أقوال في المذهب كما في ضـــيح ويمين غرمائه على بقاء ديونهم لا تسقط إلا بتراضيهم وعدم مناكرته إياهم كمـــا لابن عرفة ولا تتوجه إلا بدعوى بعضهم على بعض قبضا أو إسقاطا وهي يميـــن مـــنكر لا يمين قضاء لأن تلك إنما تجب على طالب من لا يدفع عن نفسه **بحضـــرته**:لأن ذلك أقطع لحجته قال في ضيح ولا يبعد وجوبه **بالخيار**:للحاكم فإن بـــاع ببت فللمفلس أو غرمائه رده **ثلاثا**:طلبا للزيادة في الحيوان وغيره كما يفيده جـــب إلا مـــا يخشـــى فواته من رطب الفواكه وقيل لا يباع الحيوان بالخيار ثلاثا لســـرعة تغيره وافتقاره لمؤنة **ولو**:كان ماله **كتبا**:وقيل يكره بيعها وهو ما ياتي في بـــاب الإجـــارة قـــال ابن رشد اختلف في كتب العلم هل تباع عليه في الدين على قوليـــن ثم قال إن قول أكثر أصحاب مالك جواز بيعها في الدين وغيره وذكر أن المصـــحف يباع في الدين بلا خلاف في المذهب أو **ثوبي جمعة**:وهما في العرف

الأول إزار ورداء والمـــراد مـــا يلبس لها ثوب أو اكثر **إن كثرت قيمتهما**:بالنظر لهمـــا لا لـــه كما يفيده قول ابن رشد إنهما يباعان إلا ان لا تكون لهما تلك القيمة وعـــبارة شس إن لم تقل قيمتهما وفي ضيح ويباع ثوبا جمعته إن كانت لهما قيمة وإلا فـــلا **وفي بيع ءالة الصانع تردد**:لعبد الحميد محله إن احتاج لها وقلت قيمتها وإلا بيعـــت **واوجـــر رقيقه**:الذي لا يباع في دينه لشائبة حرية وله فيه كثير خدمة كمدبـــر ومعتق لأجل وولد أم ولده من غيره وكذا رقيق لغيره إن أخدمه له **بخلاف مستولدته**:إذ ليس له فيها كثير خدمة ومكاتبه إذ لا خدمة له فيه ولو ادعى في أمة انهـــا أسقطت منه لم يصدق إلا ببينة من النساء أو فشو ذلك قبل دعواه وإن وجد لها ولد قبل قوله إنه منه لأن الولد يرفع التهمة بلا خلاف ذكره ابن رشد.

فرع:لو مات ذمي وترك خمرا لم يجبر وارثه على بيعها لقضاء دين مسلم ويترك فإن باعها بمال حكم بقضاء دينه منه ذكره ابن عرفة فإن كان الدين لذمي وترافعا إلينا حكمنا بينهم بحكمنا ولو كان المدين الذي ترك الخمر مسلما وجبت إراقتها ولم يقض بثمنها دين لمسلم ولا كافر قاله عب **ولا يلزم بتكسب**:لغرمائه ولو قدر عليه خلافـــا لأحمد ابن حنبل لأن الدين إنما تعلق بذمته فلا يواجر فيه بدليل قوله تعالى ﴿وإن كـــان ذو عســـرة فنظرة إلىميسرة﴾ قال اللخمي هذا إن كان تاجرا فإن كان صـــانعا يداين ليقضي من عمله فإنه يجبر على العمل ذكره ابن عرفة ولم يضعفه وهـــو يفيـــد انه إن شرط عليه ولو كان تاجرا عمل بشرطه **وتسلف**:فلا يلزمه أن يطـــلب ســـلفا ولا أن يقـــبله ففي المقدمات أنه لا يجبر على قبول ما وهب له أو تصـــدق به عليه أو اوصى له به أو أسلف إياه أو أعين به ولو أراد أحد ان يسلف رب الديـــن قدر دينه ليرجع به على المدين من غير قصد ضرره فلا مقال للمدين **واستشـــفاع**:أي أخذ بشفعة فلا يلزمه قسم إن كان له فضل كما في المقدمات وإن مات عن شفعة فهي للورثة ذكره شب **وعفو**:عن قود **للدية**:أي لأخذها ليقضي بها ديـــنه بـــل له العفو مجانا بخلاف ما فيه الدية كخطإ وعمد لا قصاص فيه كجائفة ومامومـــة **وانـــتزاع مال رقيقه**:الذي له انتزاع ماله ولا تباع ذاته في الدين كمدبر وأم ولـــد فلا يجبر على انتزاع مالهما كما في المدونة وعارضه ابن رشد بما في العتـــبية فيمن حبس حبسا وشرط فيه أن للمحبس عليه بيعه أن لغرمائه بيعه عليه وفـــرق ابن عرفة بحصول متعلق الجبر في هذه لأنه ملكه البيع وعدمه في الأولى لوقـــف المـــلك على الإنتزاع أو **ما وهبه**:قبل الإحاطة **لولده**:صغر أو كبر **وعجل بيـــع الحيـــوان**:فلا يستانى به كالعقار لسرعة تغيره واحتياجه لنفقة لكن لا بد من المـــنادات عليه أياما يسيرة وليس المراد أنه يباع بالمجلس كفاكهة رطبة وما تقل قيمـــته كسوط ودلو واختلف في العروض هل يستانى بها نحو الشهرين كالعقار أو أيامـــا يســـيرة كـــالحيوان نقله في ضيح عن البيان **واستونى بعقاره**:فينادى عليه **كالشهرين**:ثم بيع بخيار ثلاثة أيام فإن بيع قبل ذلك خير المفلس في الرد والإمضاء **وقســـم**:أي ثمـــن المبيع مع ماله من ناض قاله في ضيح **بنسبة الديون**:بينهما بأن ينسب كل دين لمجموعها وياخذ كل بتلك النسبة فلو كان عليه مائة لرجل وخمسون

لآخـــر والمال مائة فلرب الخمسين ثلثها وللآخر ثلثاها أو الإضافة بمعنى اللام أي بنســـبته لـــلديون **ولعل لفظه كذلك**:قال في ضيح وطريق القسمة أن تعلم نسبة مال المفـــلس إلىمجمـــوع الدين فمثل تلك النسبة ياخذ كل واحد منهم ونحوه قول ابن عرفة قدر مال المفلس من الديون قدر ما يصير لكل ذي دين من دينه .

فرع:لو ارتد مدين وفر لدار الحرب وأفاد ما لا ثم غنم فما فر به لغرمائه وما أفاد لـــلغانمين فإن جهل قدر ما فر به قضى دينه وما فضل للغانمين وإن فر بلا شيء فلا شيء لغرمائه فيما أفاد ذكره عج **بلا بينة حصرهم**:فلا يكلفهم القاضي إثبات أن لا غـــريم غيرهم وكذا غرماء الميت بخلاف ورثته فيكلفون ذلك لأن عددهم يعلمه الجيران والأصدقاء والشهادة فيه على نفي العلم وأما الدين فيعسر الإطلاع عليه إذ قد يقصد إخفاؤه غالبا.

تنبيه:لو فلس المكاتب لغرمائه لم يحاصصهم سيده بكتابته كما في المدونة إذ ليست بديـــن لازم بل إن أدا ما عتق وإن عجز رق **واستونى**:بالاجتهاد **به**:أي بقسم ماله **إن عـــرف بالدين**:وإلا فلا **في الموت**:لاحتمال طرو غريم **فقط**:دون الفلس والفرق خـــراب ذمة الميت وبقاء ذمة المفلس فلو طرأ غريم لتعلق حقه بها وسواء حضر المفـــلس أو غـــاب إلا أن يبعد وخيف أن عليه دينا فإنه يستانى به نقله عج وغيره عن ابن رشد **وقوم مخالف النقد**:من ديون فيها نقد وغيره **يوم الحصاص**:أي قسم المـــال وفـــي الكافي أنه إذا اختلف أجناس الديون قوم لكل واحد قيمة شيئه بسوق يومـــه حيـــن الفلس أو الموت ونحوه لشس **واشترى له**:أي لذي دين مخالف للنقد **مـــنه**:أي مـــن ذلـــك المخالف **بما خصه**:من مال المفلس فمن كان دينه من صنف المـــال دفع له ما وجب له منه ومن لم يكن كذلك ابتيع له بما وجب له من صنف ديـــنه عرضا كان أو طعاما كمن له مائة وعليه مائة وعرض كمائة وطعام كذلك فيقســـم المـــال أثلاثـــا ويشـــترى لـــذي العرض والطعام بثلث كل من صفة دينه **ومضـــى**:القسم **إن**:تأخر الشراء حتى **رخص**:بضم الخاء السعر فاشترى أكثر مما كـــان يشـــترى به يوم القسم فلا يرجع عليه غيره على المشهور إلا أن يشتري له أكـــثر من جميع حقه فيرد الفضل للغرماء ذكره ح وغيره أو **غلا**:فاشترى أقل فلا يـــرجع عـــلى غيـــره وفائدة مضيه أنه لا تراجع في ذلك بينه وبين الغرماء وإنما التحاســـب بينه وبين المفلس فإنه يتبعه بما بقي له كذا في ضيح **وهل يشترى**:من مخالف النقد **في شرط جيد**:اشترطه رب الدين في العقد **أدناه**:أي أدنى جنس الجيد رفقـــا بالمفلس أو **وسطه**:لأنه عدل بينهما قال في ضيح فإن وصفه بأنه جيد فقال محمـــد بـــن عـــبد الحكم يشترى له ادنى تلك الصفة وقيل اوسطها **قولان**:قيل إن محـــلهما حيث لم يكن غالب وإلا اشترى منه **وجاز**:لذي العرض ونحوه **الثمن**:أي أخـــذ منابه منه **إلا لمانع كـــ**:مانع **الاقتضاء**:المذكور في السلم بقوله ويغير جنسه إلـــخ كمن أسلم في طعام أو ثوبين عشرين درهما فنابه في الحصاص عشرة مثلا فليس له اخذها لأن فيه بيع الطعام قبل قبضه وبيعا وسلفا وإنما يجوز ذلك لو أسلم عرضـــا في عرض كمن أسلم عبدا في ثوبين فنابته قيمة ثوب فله أخذها لأنه كمن

دفع عبدا في ثوب وعين ولو كان رأس ماله أحد النقدين منع اخذ الآخر لأنه صرف موخر وذلك لأن القاضي كَنَائِبِ المفلس فلا يدفع للغرماء إلا ما يجوز للمفلس وقيل ان التفليس يرفع التهمة فيجوز فيه ما يمنع في الاقتضاء ذكره ابن رشد وابن عرفة **وحاصت الزوجة**:غرماء زوجها **بما أنفقت**:من مالها حال يسر الزوج عليه أو عليها ولو بعد تفليسه إذ تترك له نفقة تلزمه **وبصداقها**:كله ولو قبل البناء إن لم تفوض لأنه دين يحل بفلسه والأصح انه يجب بالعقد فإن صار لها أكثر من نصفه ثم طلقت قبل بناء فقال ابن دينار ترد الزائد وقال ابن القاسم تحاص الآن بالنصف ذكره ابن رشد وعلى الأخير فلو كان المهر مائة وعليه مائتان غيره وماله مائة وخمسون فإذا قدرت بعد الطلاق محاصة بنصف المهر كان لها ثلاثون لظهور أن مجموع الديون مائتان وخمسون ومال المفلس ثلاثة أخماسها فترد عشرين **كالموت**:لزوجها في أنها تحاص بنفقة وصداق وقيل لا تحاص بصداقها في الموت وبه صدر في الكافي وعزاه لابن القاسم وصدر به أيضا ابن سلمون وحكى الآخر بقيل **لا تحاص بنفقة الولد**:أي ولده الصغير في فلس أو موت ولو حكم بها لكن تتبعه بها إن أيسر حين انفاقها وفي ضيح عن ابن القاسم ولا تضرب فنفقة الولد والأبوين في فلس ولا موت وقال أشهب يضرب للولد مع الغرماء وفي المقدمات أن فيما لزم بلا عوض كنفقة الآباء والأبناء وما تحمله العاقلة من الدية قولين فقال ابن القاسم لا تجب به محاصة وقال أشهب تجب به إذا لزم بحكم أو سلطان **وإن ظهر**:بعد القسم **دين** لم يعلم به أو **استحق مبيع**:من مال المفلس لأجنبي لأنه كدين طرأ **وإن** باعه المفلس **قبل فلسه**:فإنه كمبيع بعده كما في ضيح عن ابن عبد السلام وفيه نظر والصواب حذف لفظ وإن، لان من استحق منه ما بيع قبل فلسه يرجع عليهم بمنابه في الحصاص ومن استحق منه ما بيع بعده يرجع بجميع ما دفع لأن بائعه الحاكم قاله ب ويفيده ما في الموازية أن من استحق بيده مبيع على مفلس يرجع بثمنه على الغرماء فظاهره أنه جميعه قال شس وكذلك لو خرج المبيع مستحقا لرجع على كل واحد بجزء من الثمن على ما يقتضيه الحساب اهـ والتشبيه في عدم نقض القسم والرجوع على كل غريم بمنابه من الثمن **رجع**:الطارئ **بالحصة**:أي حصة كل من دين الطارئ دون[19] حصة غيره فلا ياخذ مليا عن معدم ولا حيا عن ميت فلو كانوا ثلاثة لكل واحد منهم مائة وغاب أحدهم ولم يعلم به وبيد المفلس مائة فاقتسمها الحاضران لتبع القادم ذمة كل واحد بسبعة عشر إلا ثلثا قاله فيها واحترز بقوله ظهر عما إذا كان حاضرا وسكت فإنه لا رجوع له على من قبض من الغرماء اتفاقا ذكره في ضيح وقيد بما إذا قسم المال كله فإن بقي منه ما يفي بحقه لم يسقط حقه فإن قال ما علمت بديني إلا حين أخذت الوثيقة حلف وكان له القيام فإن نكل حلفوا لا يعلمون له حقا ولم يكلفوا الحلف لرد شهادة الشاهد كما لو قام شاهد على مدين ولم يحلف لرده فإن غرماءه يحلفون ما علموا عليه حقا ولم يكلفوا الحلف لرد شهادة الشاهد فإن قال كنت أعلم ديني ولكن كنت أنتظر الذكر والبينة فلا قيام له ذكره ح **كوارث أو موصى له**:طرأ

---

[19] في النسخة 2 (و) بدل (دون)

أحدهمـــا **على مثله**:فإنه كطرو غريم على مثله في أن الطارئ يتبع كل واحد من مـــثله بمنابه ولا يوخذ ملي بمعدم ولا حاضر بغائب وقال أشهب إنه كطرو غريم عـــلى ورثـــة أو موصى لهم فيقاسم فيما أخذ نقله في ضيح والفرق على الأول أن الدين بيد أعلى الورثة والموصى لهم بخلاف من طرأ على مثله وإن وجوبا بأيديهم ما قبضوا قائما لم يفت لم تنقض القسمة إن كان مليا وإلا انتقضت لضرر الطارئ بتـــبعيض حقه وهل يضمن له الأولون منابه مما تلف بالبينة بلا سبب قولان ونفي ضـــمانه مذهبها وعلى ضمانه تلزمه قيمة ما فوت ببيع أو هبة أو عتق وعلى نفي ضمانه لا يلزمه في ذلك إلا ثمن ما باعه إن قبضه وإن لم تكن بينة صدق في تلف ما لا يغاب عليه دون ما يغاب عليه ذكره في المقدمات **وإن اشـــتهر ميت بدين أو عـــلم وارثـــه**:أو وصـــيه بأنـــه مديـــن **وأقبض**:الغرماء أو قبض الوارث لنفسه **رجـــع**:الطـــارئ بمنابه **عليه**:أي من أقبض غيره أو وارث قبض لنفسه لتعديه مع العـــلم واســـتعجاله مع الشهرة وهذا في ميت لا يفي ماله بديونه فإن كان يفي بها وقضـــى الوصي أو الورثة من حضر ثم تلف ما بقي فلا رجوع للباقين على من قـــبض من الغرماء قاله فيها ويفيده قول المص الآتي فإن تلف نصيب غائب غرم إلـــخ فإن لم يشتهر بدين ولم يعلم به وارثه لم يرجع عليه إلا بما قبضه لنفسه كما مـــر فـــي قولـــه وإن ظهر دين و إذا رجع على ورثة اقتسموا **أخذ ملي**:منهم **عن معـــدم**:وحاضر عن غائب **ما لم يجاوز**:حق الطارئ **ما قبضه**:ذلك الملي فلا ياخذ مـــنه أكـــثر مما قبضه إذ إنما ياخذ الأقل من دينه ومما قبضه الملي وهذا بخلاف الغـــريم فإنمـــا يوخـــذ منه منابه فقط كما مر والفرق تساويه مع الطارئ بخلاف الـــوارث إذ لا يســـتحق إرثـــا إلا بعـــد قضاء الدين وفي ضيح أنه ينبغي إذا علم الغرماء بالغريم الطارئ أنهم كالورثة ياخذ الملي عن المعدم وأنه ينبغي في وارث علم أن يرجع عليه بمبلغ التركة لا بما قبضه هو وهو خلاف قوله هنا ما لم يجاوز مـــا قبضه **ثم**:إذا غرم الوارث المقبض **رجع على الغريم**:الذي قبض منه أولا قاله في باب المديان منها **وفيها**:أيضا في باب بعد هذا أنه إذا قضى الورثة من حضر وهم يعلمون بدين القادم فإنه إن وجد الغرماء معدمين رجع على الورثة بما ينوبهم مـــن ذلـــك اهـــ فمقتضـــى هـــذا **البداءة بالغريم**:الأول في الرجوع **وهل**:الثاني **خـــلاف**:لـــلأول وعـــليه اللخمي وغيره قال والقول بالبداءة بالغريم أحسن نقله في ضـــيح أي لأنـــه مباشـــر والوارث متسبب أو ذلك **على التخيير**:في الرجوع بين الورثـــة والغـــرماء وعليه ابن يونس **تاويلان**:واستظهر في ضيح الأول **فإن تلف نصـــيب**:غريم **غائب عزل**:له عند القسم **فمنه**:ضمانه إن عزله القاضي لأنه كوكيله لا إن عزله الغرماء أو الورثة ثم إن طرأ غريم ضمن له الغائب حصته مما وقف لأن وقفـــه له كقبضه فكأنه تلف بيديه قاله محمد وقيل لا يغرم له وصححه بهرام فـــي شـــامله قال ابن يونس وإذا غرم للطارئ حصته رجع بمثلها في ذمة المدين واعـــترض التونسي قول محمد بوارث طرأ على وارث فإنه لا يضمن له ما هلك بيده وبمشتر هلك ما بيده ثم استحق فإنه لا يضمن شيئا ويرجع المستحق على من غصبه وفرق ابن يونس بين الوارث والغريم بأن دينه عوض والوارث لم يدفع في

ذلـك ثمـنا ذكره في ضيح وفرق ناصر بين الغريم والمستحق بأن للمستحق من يـرجع عـليه وهو الغاصب أو قابض الثمن اهـ وفيه نظر لأن للغريم من يرجع عـليه أيضا وهو ذمة المدين **كعين وقف**:من الحاكم وتذكير ضمير مجازي التانيث نادر **لغرمائه**:فإن تلفها منهم إذ لا كلفة في قسم العين فهم مفرطون **لا عرض**:وقف لهـم فـلا يضمنونه سواء وقف ليباع أو ليعطى لمن وافق دينه **وهل**:لا يضمنونه مطـلقا وافق دينهم أم لا أو **إلا أن يكون**:العرض **بكدينه**:الباء زائدة **تاويلان**:لقول ابـن القاسم في غيرها إن ضمان العرض من المدين فأبقاه الباجي والمازري على إطلاقه وقيده ابن رشد وغيره بما إذا لم يماثله الدين فإن ماثله فضمانه من الغرماء إذ لا يحتاج لبيع فحاصل مذهبه أن ما يحتاج لبيعه فضمانه منه لأنه إنما يباع على مـلكه وما لا يحتاج لبيعه فضمانه منهم قاله في المقدمات وفي المسالة أقوال أخر فلأشهب أن ضمانه حتى يصل لغرمائه ولعبد الملك أنه منهم من حضر منهم ومن غاب كان غنيا أو لا ولأصبغ أنه إن كان مفلسا فمنه وإن كان ميتا فمنهم وقيل ان الدنانيـر مـن ذي دنانير والدراهم من ذي دراهم كما ذكرها في ضيح وذكر ان محلها ما وقف على يدي حاكم ولو تأول ذلك الغرماء أو الورثة فيه لكان ذلك من المديان والله اعلم **وترك له**:أي لمن فلسه الحاكم **قوته**:المعتاد له دون ترفه **والنفقة الواجـبة عـليه**:لغيره أصالة بقرابة أو زوجية أو رق لا يباع كأم ولد ومدبر لأن الغـرماء على ذلك عاملوه وأما نفقة التزمها فتسقط بالفلس **لظن يسرته**:هذا غاية لقوتـه فهو متعلق به وفيها أنه يترك له ما يعيش به هو وأهله الأيام وفسرت بنحو العشرة وفي الواضحة والموازية قدر الشهر قال في البيان وليس ذلك بخلاف إنما هو بحسب الاحوال وقال المازري التحقيق اعتبار حالة المفلس في كسبه فيترك له قـدر ما يرى أن يبلغه لتحصيل معيشته فإن كان صانعا ينفق على نفسه وأهله من خدمته لم يترك له شيء ذكره ابن عرفة واما مستغرق الذمة بالمظالم والتبعات فلا يـترك له إلا مـا يسد جوعته فقط لأن غرماءه لم يعاملوه على ذلك قاله ابن رشد ذكـره ح وذكر عج عند قوله فيما مر من تبرعه عن احمد بن نصر الداوودي أنه إذا لـم يعلم منتهى ما عليه لم يجز لأحد اخذ شيء من ماله لوجوب الحصاص فيه فلا يجوز له ما لا يدري أهو له أم لا وذكر أنه اختلف هل له حكم من حجر عليه القاضي فلا يقضي بعض غرمائه دون بعض أو حكم من احاط الدين بماله ومحل الخـلاف فيما لم يعلم أنه غصب من معين **وكسوتهم**:أي هو وأهله **كل**:منهم وكل مبـتدأ حـذف خـبره أي يكسـى **دستا**:بفتح دال مهملة قبل سين مهملة أي كسوة وناصـبه الخـبر المقدر قبله **معتادا**:كقميص مع عمامة وسروال ويزاد في الشتاء جـبة لخـوف شديد أذى وللمرأة ما يليق بحالها وشهر في ضيح أنه تشترى كسوة لولـده الصغار إذا خلقت كسوتهم وروى ابن نافع أن لا يترك له إلا ثوب يواريه وهـو كقـول ابـن كـنانة لا يترك له شيء **ولو ورث**:المفلس كما في المقدمات **أبـاه**:ونحـوه ممـن يعتق عليه **بيـع**:في الدين لأنه أولى به ولا يعتق عليه خلافا لأشـهب ومبنى الخلاف هل يفتقر عتق القرابة لحكم ام لا ذكره ابن عرفة فإن لم يسـتغرقه الدين بيع منه قدره وعتق الباقي فإن لم يوجد من يشتري بعضه بيع كله

ويملك الفاضل ولا يبعد ندب التصدق به قاله في ضيح **لا**:يباع إن **وهب له**:بل يعتق عليه **إن علم واهبه أنه يعتق عليه**:لأنه إنما وهبه ليعتق لا لقضاء غرمائه وقيل يباع إذ لا يدري حقيقة مراده فلعله أراد منفعة الموهوب بأداء ديونه من ثمنه ذكره ابن عرفة فإن جهل عتقه عليه بيع في دينه ولو علم بالقرابة لأنه لم يقصد عتقه كما في ضيح عن المازري وابن يونس وسكت المص عن شرائه لأنه يمنع منه فإن وقع فقيل فاسد وقيل يصح وعليه فهو متوقف على نظر الغرماء فإن أمضوه عتق إلا أن يمضوه بشرط بيعه وقال ب إنه إن أمضوه بيع لهم لقول المص في العتق لا بارث أو شراء وعليه دين فيباع ونحوه لشب والظاهر أن ذلك في مدين لم يفلس **وحبس**:المدين وإن لم يفلس وجعل جب الحبس من احكام الحجر وفيه نظر لأن ابن رشد إنما ذكر الحبس في كتاب المديان لا في التفليس وجعله على ثلاثة أوجه حبس تلوم واختبار لمن جهل حاله وحبس من ألد واتهم أنه غيب ماله وحبس من أخذ اموال الناس وتقعد عليها وادعى العدم وتبين كذبه إذ لم يعلم سبب تلف ما عنده وعبارة ضيح من ياخذ أموال الناس وتقعَّدَ بها للتجارة ثم يدعي ذهابها ولم يظهر ما يصدقه **لثبوت عسره**:اللام بمعنى إلىوأجرة السجن من بيت المال وإن لم يكن فعلى الطالب إلا ان يلد الخصم كاجرة اعوان القاضي ومن خشي هروبه حدد كمن حبس في دم ذكره ح **إن جهل حاله**:أملي أو معدم إذ يحمل الناس على الملاء تقديما للغالب وهو التكسب على الأصل وهو الفقر وقيل على الفقر إلا الدليل كالتجارة وقيل إن كان الحق عن عوض حمل على اليسر وإلا فلا وأما إن علم عسره فلا يحبس لقوله تعالى ﴿وإن كان ذو عسرة﴾ الآية **و**:إنما يحبس **إذا لم يسأل الصبر**:عن حبسه **له**:أي لثبوت عسره **بحميل بوجهه**:أي بإحضاره عند انقضاء مدة اختباره فإن سأل أن يعطى حميلا حتى يتبين حاله لم يحبس قاله ابن رشد **فغرم**:الحميل **إن لم يات به**:أي بمضمونه **ولو أثبت عدمه**:عند ابن رشد لتعذر اليمين اللازمة للمدين إذا لم يتبين ملاؤه وفي ضيح أنه لا يغرم لأن يمينه بعد إثبات فقره أنه ما كتم شيئا استحسان إلا ان يظن أنه كتم واقتصر المص في باب الضمان على نفي غرمه فقال لا إن ثبت عدمه أو موته ثم ذكر قسيم من جهل حاله فقال **و ظهر ملاؤه**:بقرينة لباسه وخدمه ولم يعلم باطن أمره فيحبس **إن تفالس**:أي ادعى الفلس واتهم أنه غيب ماله وإن سأل الصبر لثبوت عسره لم يقبل منه إلا حميل مال ذكره ابن رشد عن سحنون وذكر عج عن ابن القاسم أنه يقبل منه حميل وجه ويمكن حمله على غير الملد فلا يخالف ما لسحنون لأنه في الملد كما في المقدمات **وإن** لم يتفالس بل **وعد بقضاء وسأل تاخير كاليوم**:وشبهه عند سحنون وقال ابن الماجشون يوخر بقدر حاله وما يطلب به قال مالك في المبسوط يختلف حال الملي والمعدم وقلة المال وكثرته وأرى أنه يوخر الملى ثلاثا وأربعا وخمسا وهذا احسن ومتى أشكل الأمر لم يحمل على اللدد إلا أن يكون قدر ذلك لا يتعذر على مثله ليسره فيلزمه القضاء بالحضرة **أعطى حميلا بالمال**:لا بالوجه لأن وعده يشعر بقدرته ولا يسقط غرم الحميل إثباته للمطلوب العدم إذ لا بد من حلف المدين انه لا يجد قضاء والحميل لا يحلف عنه وفي ضيح

أن مـن ظهـر ملاؤه ولو أقام بينة فقره ولم تزكّ لم يقبل منه حميل ويسجن حتى تـزكى لأن بينة لم تزك كلا شيء **وإلا:يعطه سجن**:حتى يودى قاله سحنون وذكر ابن عرفة في إلزامه حميل المال وإلا سجن قولين وذكر عن مالك في المبسوط أنه لا يحمل على اللدد إلا بريبة تدل على تغييبه أو سفر أو لده فيلزمه الحميل وأنه إن قـدر عـلى تعجيل القضاء من يومه ببيع ما يشق عليه فقده كجاريته وعبده التاجر ومـركوبه ومـا تدركه ببيعه معرة لم يوخذ ببيعه لأن الشأن القضاء من غير ذلك **كمعلوم الملاء**:فإنه يسجن حتى يؤدى أو يموت ولا يقبل منه إلا حميل مال كما في ضـيح والمقدمات وبه يرد قول عب لا يقبل منه حميل وفي ضيح أنهم مثلوه بمن يـاخذ أمـوال الـناس ويقعد بها للتجارة ثم يدعي ذهابها ولم يظهر ما يصدقه من احـتراق منزلـه أو سرقة فالحاصل أن المدين إما إن يثبت عدمه اولا فالأول لا يحبس والثاني يحبس ثم هو إما مجهول حال أو ظاهر ملاء أو معلومه .

تنـبيه:حـبس معلوم الملاء حتى يؤدى يفيد أنه لا يجبر رب دين حال على قبول بعضه إذا أيسر المدين بجميعه وقد ذكر ابن عرفة في ذلك قولين **واجل**:المدين إن وعد بالقضاء **لبيع عرضه**:أي بمقدار ما يبيعه وليس للإمام أن يعجل عليه بالتفليس وبيـع عروضه كما يبيعها على المفلس لأن المفلس قد ضرب على يديه ومنع من ماله **إن أعطى حميلا بالمال**:إلىأن يبيع كما في ضيح **وإلا:يعطه سجن**:حتى يودى **وفـي حـلفه على عدم الناض**:أي العين إذا لم يعلم عنده وادعى الغريم أنه عنده واخفـاه ليضـره بتاخير حقه وطلب حقه **تردد**:مبني على الخلاف في يمين التهمة فقيـل يحلف وقيل لا يحلف وقيل إنما يحلف إن كان من التجار أقوال لابن دحون وأبـي علي الحداد وابن زرب ولو حقق عليه الدعوى بأن له ناضا حلفه اتفاقا فإن نكـل حـلف طالبه ولم يوخر المطلوب بل يجبر على الأداء **وإن علم بالناض لم يوخـره**:وإن اتى بحميل **وضرب**:من علم ملاؤه وإن لم يعلم بالناض كما في ضيح وغيـره **مرة بعد مرة**:مع حبسه حتى يودى ما عليه أو يموت أو يتبين أن لا شيء عـنده ولا يقبل منه إلا ببينة كذهاب ما بيده كما في ضيح وكذا من عليه دين منجم قضـى بعضه وادعى العجز عن باقيه ومن ادعى العجز عن نفقة ولده بعد طلاق الام وكـان ينفق عليهم قبل طلاقها لأنه اليوم أقدر لزوال نفقة الأم فلا تقبل منه إلا ببيـنة بأنـه نـزل بـه ما نقله إلىالعجز ذكره ابن عرفة عن اللخمي **وإن شهد بعسـره**:أي المدين المجهول أو المتهم لا المعلوم الملاء لما مر عن ضيح **أنه** بفتح الهمـزة على أنه بدل مما قبله **لا يعرف له مال ظاهر ولا باطن حلف**:وجوبا وكذا إن انقضـى أمد سجنه فلا يطلق حتى يحلف وحلفه على البت كما في ضيح عن أبـي عمـران ورجحه غير واحد وقيل على نفي العلم وبه جزم ابن سلمون وهو عـند غ ظاهر قوله **كذلك**:أي أنه لا مال له ظاهرا ولا باطنا لأن البينة إنما شهدت عـلى العـلم لا القطع إذ يمكن أن له مالا أخفاه ولو قطعوا بطلت شهادتهم وفي ضـيح فـي الشهادات أن ذلك يغتفر للعوام فإن قال الشهود فقير عديم لا مال له ظاهرا ولا باطنا فهل تبطل قولان بناء على حملها على ظاهرها من البت أو على العـلم ذكرهما ابن رشد وهذه إحدى مسائل يحلف فيها المدعي مع بينته وذلك إذا

شـــهدت بظاهر الحال فيستظهر بيمينه على باطن الأمر كمدع على غائب أو ميت وكذا من استحق عرضا ببينة فإنه يحلف ما باع ولا وهب إذ شهادة البينة في ذلك على العلم لا على القطع وأما من أثبت فقر نفسه لتكون نفقته على ابنه فلا يحلف عـند المـص لقولـه فـي النفقات وأثبتا العدم لا بيمين واستظهر ابن عرفة حلفه **وزاد:**فـي يمينه على ما ذكر **وإن وجد:**مالا **ليقضين:**ما عليه فيطلق حتى يتبين أنه أفـاد مالا وفائدة الزيادة أنه إن ادعى الطالب أنه أفاد مالا لم يحلفه على نفي ذلك لأنــه قـد اسـتحلفه أولا ولو مكن من ذلك لحلفه كل يوم قاله ابن رشد وذكر ابن سـلمون عــن ابــن الحاج أنه إن قام عليه بعد مدة أزيد من ستة أشهر فلا بد من اســتئناف عدم ءاخر وذكر انه إن قام عليه غير الأولين بعد ثبوت العدم بمدة كلف البيــنة ان عُدمــه متصــل لأن هؤلاء لم يحكم عليهم ولا أعذر إليهم في الشهود **وأنظر:**ليسره وقول عب باجتهاد الحاكم فيه شيء لقوله تعالى: ﴿فنظرة إلىميسرة﴾ **وحـــلف الطالب:**يصح رفعه على أنه فاعل حلف مخفف اللام ونصبه مفعولا لحلف مشــددا وفاعله المدين **إن ادعى:**أي المدين ولو معلوم الملاء إلا أن يعرف بالناض قاله عج **عــليه علم العدم:**بأن قال له أنت عالم بأني معدم ويحبس له إن حلف وإلا حلف المدين ولم يحبس فإن نكل حبس واستحسن ابن عرفة عدم حلف من لا يظن به علم حال المدين لبعده عنه **وإن سأل:**الطالب **تفتيش داره:**أي المدين وقال ان له مالا غيبه وكداره حانوته وعبارة ابن رشد ومسكنه **ففيه تردد:**فقيل لا يفتش مسكنه إذ قد تكون عنده ودائع وقيل يفتش فما وجد فيه من متاع الرجال حمل على أنه له وبيــع لغرمائه واستحسنه ابن سهل فيمن ظاهره اللدد والمطل ذكره في المقدمات وذكــر ب ان الأخير قول ابن شعبان ورجحه ابن رشد في البيان قال فما ألفي من متاع النساء فادعته زوجته كان لها وما ألفي من عروض للتجارة بيع لغرمائه ولم يصــدق أنــه لغيــره وما ألفي من عروض ليست لتجارتها فإدعى أنه لغيره ففيه خــلاف فحــق المص أن يقتصر على ما رجحه ابن رشد واما تفتيش كمه وجيبه فيجاب له لأنه أمر خفيف قاله عج ومحل التردد من أدعى العدم ولم يثبت كما في المقدمــات **ورجحــت بينة الملاء:**على بينة العدم **إن بينت:**بأن قالت نعلم له ما لا أخفــاه فــتقدم اتفاقا لأنها علمت ما لم تعلمه الأخرى فإن لم تبين فإن شهدت على ظاهر حاله كالاخرى فقيل يقدم أعدلهما فإن تكافأتا سقطتا ثم هل يبقى في سجنه أو يســرح عــلى الخلاف في حمله على الملاء أو العدم وقيل بينة الملاء أعمل وإن كــانت أقــل عدالــة وقيــل الأخرى لأنها أوجبت حكما وهو إطلاقه ورجحه في المقدمات وزاد أنه إنما يشبه كون بينة الملاء أعمل إذا شهدتا بعد أن حلف وسرح لأنهــا هــنا هــي الــتى أوجـبت الحكم وهو رده إلىالسجن **وأخرج:**من السجن **المجهول:**حاله **إن طال سجنه:**وطوله **بقدر الدين:**الذي سجن فيه ففي المقدمات أنه يحـبس فــي دريهمــات يســيرة نصف شهر وفي المال الكثير أربعة أشهر وفي المتوســط كشــهرين و قــدر حال **الشخص:**المسجون من قوة وضعف وإذا خرج اســتحلف كحلف من شهد بعسره كما في المقدمات فإذا انقضى أمد سجنه لم يطلق حــتى يحلف على نفي المال وأنه إن وجد ليقضين وأما من ظهر ملاؤه أو علم فلا

يخـــرج حتى يقضي أو يتبين عدمه وهو في الثاني ببينة بذهاب ما بيده كما مر عن ضيح والذي لابن رشد أنه لا تقبل له بينة بالعدم وتبعه ابن سلمون وابن عاصم قال:

ومـــن على الاموال قد تقعدا فالضرب والسجن عليه أبدا
ولا الـــتفات بعد ذا لـــبيـــنه لما ادعى من عـــدم مبينه

وحـــبس النســـاء:بمحـــل لا رجـــل به **عند أمينة**:لا زوج لها **أو**:أمينة **ذات**:زوج **أميـــن**:يعـــرف بالخير قال جب وتؤمن عليها أمينة أيم أو ذات زوج مامون وهو كقول اللخمي مامونة لا زوج لها أو لها زوج مامون فالمعنى لا يشمل ذات أب أو ابـــن أميـــن خلافـــا لما في عج تبعا لبهرام وذلك لأن كون الأمين زوجا يزيد في امانـــته ولـــذا يمنع لمن لا زوجة له أن يواجر اجنبية تخدمه قاله فيها اللخمي وإن كان له أهل وهو مامون جاز واما الخنثى المشكل فيحبس وحده **و**:حبس **السيد**:في ديـــن **لمكاتبه**:لم يحل من نجومه ما يفي بدينه ولم تكن قيمة الكتابة تفي به قاله عج وهـــو قريب من قول سحنون هذا إن كان دينه أكثر مما عليه من الكتابة ذكره ابن عـــرفة ويحـــبس لعبده إن لم يحلف لرد شاهد بعتقه كما ياتي **والجد**:لولد ابنه ذكرا كان أو أنثى قال فيها ويحبس للولد غير أبويه من الأجداد والأقارب اهـــ وذلك لأن الحقـــوق لا تعتبر فيها الحرمة والمنزلة إلا حرمة الوالد في حق ولده وكذا حبس المســـلم لـــلكافر والسيد لمكاتبه **والولد لأبيه**:واحرى لأمه لأنها ءاكد **لا عكسه**:فلا يحـــبس الوالد لولده ونقل شس عن محمد أنه يحبس لولده في دينه إن شح به وما لـــلمص هو قولها أنه يحبس الولد للأبوين ولا يحبسان في دينه أي دين له عليهما ولكـــن يحـــبس الأب فـــي دين على الإبن إن كان ماله بيد أبيه ولم يعلم بقاؤه فإنه يحـــبس لحق غرماء الإبن ولا يقبل قوله لدعواه خلاف ظاهر حاله ومثله في ذلك الوصـــي وكذا يحبس الأب إن امتنع من الإنفاق على ولد صغير لأن ذلك أضرار به فالسلطان ياخذه بذلك ذكره ابن رشد **كاليمين**:فيحلف لوالديه ولا يحلفان له على المشهور لأنه عقوق وقد روى عنه عليه السلام لا يمين للولد على والده وذكر ابن عـــرفة فـــي تحـــليف الإبن أباه ثلاثة أقوال قيل يكره ويقضى به وقيل عقوق فلا يقضـــى به وقيل عقوق ويقضى به وهو أضعفها وفي شس عن ابن القاسم أنه إن شـــح في استحلافه استحلف له وكان جرحة على الإبن **إلا المنقلبة**:على الأب بأن يدعـــي عـــلى ابنه فنكل الإبن عن اليمين وردها على أبيه وكذا لو قام للأب شاهد بحـــق عـــلى الإبـــن فلا يقضى له في الوجهين إلا بعد يمينه اتفاقا فيهما ذكره ابن عرفة ولا تشمل المنقلبة قيام شاهد للابن بحق يدعيه على ابيه ولم يحلف فليس له ردهـــا كما زعم عج ومن تبعه لقولها انه لا يحلف الأب للابن في دعواه **والمتعلق بهـــا حـــق لغيـــره**:أي لغير الإبن وهذا يشمل المنقلبة لأن الحق فيها للأب ويشمل دعـــوى الأب تـــلف صداق ابنته والزوج يطلبه بالجهاز ودعوى الزوج على أبي زوجـــته أنه نحلها نحلة عقد عليها نكاحه فيحلف فيهما ليلا يغرم ودعوى الأب أنه أعارهـــا شيئا من جهازها فيحلف قبل السنة كما مر فتبين أن للأب حقا في كل ما استثنى وذكر ق أنه لو طلب الأب ابنه بالنفقة وأثبت العدم أن الأظهر أنها لا تجب له إلا بيمين وهو خلاف قول المص في النفقات وأثبتا العدم فلا يمين **ولم يفرق**:في

السجن **بين**:قريبين **كالأخوين**:ونحوهما خلا السجن أو لا و:لا بين **الزوجين**:حيث حبسا في حق عليهما **إن خلا**:السجن من الرجال وإلا حبس الزوج مع الرجال وهي مع النساء هذا قول محمد وليس عند المص مخالفا لقول سحنون المشار له بقوله الآتي بخلاف زوجة **ولا يمنع**:من حبس ونائب الفعل ضمير المحبوس وهو متعد لاثنين والثاني قوله **مسلما**:عليه فلا يمنع الحاكم من يسلم عليه ويحدثه ولو زوجة لا تبيت إلا أن يخشى من المسلم أن يعلمه وجه خروجه من السجن فإنه يمنع **وخادما**:يخدمه في مرضه إن احتاج له فقد ذكر ابن عرفة عن محمد أنه إن احتاج في مرضه لأمة تباشر منه ما لا يباشر غيرها وتطلع على عورته جاز أن تجعل معه حيث يجوز ذلك **بخلاف زوجة**:لم تحبس معه وعلى هذا حمل المص قول سحنون أن من سجن ليس له أن تدخل إليه امرأته لأنه إنما سجن ليضيق عليه ابن يونس إلا أن تشاء الدخول إليه في سجنه في دينه فلها ذلك وهذا عند المص لا يخالف قول محمد المتقدم لحمله ذلك على حبسهما في حق عليهما وهذا على حبسه وحده ونقل ب نحوه عن الباجي وحملهما ابن رشد على الخلاف واستظهر قول سحنون وتبعه ابن عرفة **واخرج لحد**:لقذف ونحوه وإن كان الحد قتلا أخذت الديون من ماله إن كان أو **ذهاب عقله لعوده**:أي العقل قال ابن عرفة وإن مرض لم يخرج إلا أن يذهب عقله فإن عاد عقله رد اهـ وإنما اخرج لعدم شعوره بالضيق المقصود من السجن **واستحسن**:إخراجه **بكفيل بوجهه**:يكون معه **لمرض**:احد **أبويه وولده واخيه وقريب جدا**:كعم وخال إلا من لم تقرب قرابته **ليسلم**:عليهم هذا إن اشتد مرض من ذكر وخيف موته كما نقله ابن عرفة عن ابن عبد الحكم ومحمد اهـ وقال الباجي ان القياس المنع من ذلك وصوبه نقله ق واستظهر عج خروجه بكفيل لجنازة أحد أبويه إن حيي الآخر كما في الاعتكاف **لا جمعة**:فلا يخرج لها لأن لها بدلا وذكر ابن عرفة أن الأولى ان لا يمنع منها إن لم يضر خروجه لها بالغرماء و صلاة **عيد**:ولا لجماعة بل لوضوء إن لم يمكن فيه وذكر ابن عرفة عن ابن عبد الحكم أنه يخرج لحجة الفرض ولو أحرم بحجة أو عمرة فقيم عليه بدين حبس وبقي على إحرامه ولو ثبت عليه يوم نزوله مكة أو منى أو عرفة أخذ منه حميل حتى يتم حجه ثم يحبس و:لا **عدو إلا لخوف قتله أو أسره**:إن لم يخرج وكذا عند عج قتل غيره أو أسره وإن أُخْرِج لخوف عليه سجن بمحل أمن ولا يخرج للدعوى عليه ووكل من يسمعها وكذا لو أقر أنه كان ءاجر نفسه لخروج في سفر أو صنعة فإن قامت بينة بذلك عمل ما يصلح عمله في السجن واما ما يخرج له فلا حتى يقضي الدين وللطالب ان يفسخ الإجارة أو يصبر حتى يسرح **وللغريم**:أو من حل محله بإرث أو هبة أو نحوها وأما من اشترى الدين من بائع السلعة فليس له إلا محاصة الغرماء وفي كون من احاله بائعها على ثمنها أحق بها أو كالغرماء قولان لمحمد وأصبغ مبناهما هل الحوالة معروف كما لأشهب أو بيع كما لابن القاسم ذكرهما ابن عرفة **اخذ عين ماله**:الثابت أنه له ببينة أو إقرار المفلس قبل تفليسه وأما بعده فقيل يقبل وهل يحلف البائع اولا وقيل لا يقبل ويحلف الغرماء أنهم لا يعلمون انه له وقيل إن كان

عــلى الأصل بينة قبل قوله في التعيين وإلا فلا ذكرها ابن رشد **المحوز عنه**:بواو ونسـخة المحـاز بألف لا تصح لأنه الفعل ثلاثي في الفلس الواقع بعد البيع وقيل قـبض الثمن فإن باعه بعد الفلس لم يكن له أخذه وإن لم يعلم بفلسه لعدم تثبته بأنه باع من مفلس وإنما له أن يتبعه بالثمن ولا يدخل مع غرمائه لأنه عامله بعد الحكم بخـلع مالــه لهـم فـإن كان ثمنه حالا فله حبس سلعته فيه أو بيعها له ولا يدخل الأولون معه في ثمنها لأنها معاملة حادثة وإن لم يحل فليس له إلا المطالبة به ولا يحـل بالفلس لأنه سبقه **لا**:ياخذه **في الموت**:لخراب الذمة وله أخذ ما لم يحز عنه والأصل في هذا حديث الموطإ أيما رجل باع متاعا فأفلس الذي ابتاعه ولم يقبض الــذي باعــه من ثمنه شيئا فوجده بعينه فهو احق به وإن مات المشتري فصاحب المتاع أسوة الغرماء وفي الكافي أن من وجد متاعه عند مفلس فلم ياخذه حتى مات كان له أخذه بعد موته **ولو**:كان ماله **مسكوكا**:عينته بينة أو طبع عليه هذا قول ابن القاسـم ومقابله لأشهب محتجا بأن الأحاديث إنما فيها من وجد سلعته أو متاعه أو **ءابقـا**:عند المفلس فلربه الرضى به إن وجد بناء على أن الأخذ من المفلس نقض للـبيع ومقـابل لو مبنى علي أن ذلك ابتداء بيع وهو لأصبغ ذكره ابن عرفة ولو طلب بائعه المحاصة بثمنه على أنه إن وجده أخذه ورد ما حاص منه به لم يكن له ذلـك ذكره ق و:إذا رضي به **لزمه إن لم يجده**:ولا يرجع للمحاصة خلافا لأشهب وإنمـا ياخذ الغريم ماله بشروط منها قوله **إن لم يفدِه**:بضم الياء وفتحها لأنه يقال أفداه **غرماءه**:بثمنه الذي باعه به ولو كان ءابقا وليس من بيع الآبق لأنهم إنما أدوا عـن المفـلس ثمنه ذكره ق **ولو**:فدوه **بمالهم**:أو يضمنوا له الثمن كما في الكافي وقال ابن عرفة وفي كون دفعهم من حيث شاؤوا وتعين كونه من اموالهم ثالثها من مـال المفـلس اهـ ومنها قوله **وامكن**:أي أخذه **لا**:إن لم يمكن مثل **بضع**:إذا أفلس الـزوج قـبل أخـذ المهـر **وعصـمة**:إذ أفـلس مخـالع الزوج قبل أخذ الخلع **وقصــاص**:صـولح عنه بمال ففلس الجاني قبل أخذه وكذا صلح الإنكار إذا فلس المـنكر لـتعذر استيفاء العوض في هذه المسائل إذ لا يمكن أن ترجع المرأة في بضـعها ولا الزوج في عصمته ولا العافي في القصاص ولا المصالح في دعواه واعترض ابن عرفة على جب وشس ذكر هذه المسائل لأن العوض فيها ليس بمال والمفـروض الـرجوع لعيـن المال لا لعين العوض فلو كان المفروض الرجوع لـلعوض لأمكـن ذكـرها على أن أهل المذهب لم يذكروها وإنما ذكرها الغزالي وحاصــل اعتراضه أن لفظ المال يخرجها فلم تدخل حتى تخرج بقيد ءاخر وتصح سـلامة المص من الإعتراض بأن يحمل قوله عين ماله على أن ما موصولة وله بفـتح اللام صلة ومنها قوله **ولم ينتقل**:شيئه عن حاله حين البيع بحيث يتغير اسمه كــأن **طحـنت الحنطة**:فإن الطحن يصيرها دقيقا فهو ناقل لها عن حالها ولا ينقلها عـن جنسـها كما مر فليس ما هنا مخالفا لما مر حتى يقال إنه مبني على ضعيف كمـا توهم عب وذكر ابن عرفة عن اللخمي ان عدم الفوت بالطحن أبْيَن ليسارته وأمـا تغير البدن فلا يفوت كما في الكافي وذكر ابن عرفة الإجماع في عبد عمى أو عـور وثـوب يخلق أو يبلى أن لربه أخذه بكل ثمنه«أَوْ **خلط بغير مثل**:وتعذر

تمييـــزه كـــزيت فجل مع زيت زيتون وخلط قمح نقي بغلث أو مسوس واما خلطه بمـــثله فـــلا يفيـــته بل يكون للبائع من ذلك قدر شيئه وكذا لو خلطت دنانير بمثلها ذكره ق أو **سمن زبده**:أي جعل سمنا أو **فصل ثوبه**:قميصا أو نحوه على المشهور وكـــذا قطع الجلد نعالا أو خفافا واما دبغه وصبغ الثوب ونسج الغزل فغير مفيت عـــلى المنصوص لكن القياس كون النسج فوتا كمن استحق غزلا بعد ان نسج فإنه لا يـــاخذه ذكره ابن عرفة عن الشيوخ وذكر عن اللخمي أرى أن ما لا يمنع الرد بالعيب من حادث لا يمنع الأخذ في الفلس أو **ذبح كبشه**:أو غيره من الحيوان لأن أخـــذ اللحم عن ثمن الحيوان كبيع حيوان بلحم أو **تتمر رطبه**:الذي باعه فلا يأخذه خلافـــا لأصبغ واما ما مر من أن المفلس إنما يفوز بالثمرة إذ جذت فإنما هو في ثمرة حدثت بعد بيع النخل.

تنـــبيه:لو وقع التراضي على أخذ الكبش بعد ذبحه والحنطة بعد طحنها والزبد بعد تسمينه ففي جوازه قولان بناء على أن التفليس نقض للبيع أو إبتداء بيع فيكون فيه أخـــذ لحم عن حيوان أو طعام عن ثمن طعام وتقييد عج المنع بكبش لا يباع بطعام لأجل وهم واضح **كاجير رعي**:لحيوان فإنه لا يكون احق به في فلس ربه قبل أخذ الأجـــر هـــذا إن كـــان يـــرده لـــربه فإن كان بيده فهو كالصناع ذكره ابن عرفة **ونحـــوه**:ممـــن لا يبقى الشيء بيده كأجير علف دابة أو حراسة شيء وصانع في بيـــتك واجير بيع في حانوتك بخلاف من يبقى الشيء بيده كما ياتي وفي الموازية أن مـــن اســـتوجر عـــلى درس زرع ببقره فهو احق الأندر لأنه لا ينقلب به ربه بخـــلاف صانع استعملته في حانوتك فإذا كان الليل انصرف ذكره ابن عرفة **وذي حـــانوت**:فـــلس مكـــتريه فـــلا يقدم ربه **فيما به**:من متاع مكتريه قال فيها أرباب الحوانيت والدور أسوة غرماء مكتريها في الموت والفلس وليسو أحق بما فيها من مـــتاع **ورادّ لسلعة بعيب**:ولم ياخذ ثمنها حتى فلس البائع وهي قائمة بيده فلا يكون الـــراد أحـــق بها قاله ابن القاسم في الموازية وبناه ابن رشد على أن الرد بالعيب نقـــض بيع وأما على أنه ابتداء بيع فهو أحق به ولم يحك اللخمي والمازري خلافا فيمـــن رد أنـــه أســـوة غيره وإنما نقلاه فيمن لم يرد هل هو أحق بها أو هو أسوة وعـــليه فقيـــل يخير في حبسها ولا شيء له من العيب أو يرد ويحاصص وقيل له حبســـها ويـــرجع بقيمة العيب لضرر المحاصة إن رد ذكره ابن عرفة وذكر ابن رشـــد فيمن لم يرد أنه على القول بان الرد بالعيب نقض بيع فيه قولان هل يكون أحـــق بالســـلعة حتى يستوفى ثمنه وأما على أن الرد ابتداء بيع فهو أحق بها قولا واحدا **وإن أخذت عن دين**:أي بدله هذا لم يذكره ابن عرفة ولم يقف غ على خلاف فيه وفي ح أن المبالغة إنما تصح على القول بأن الراد أحق بها فيكون المعنى أنه أحق بها وإن لم يشترها بالنقد وأما على القول الآخر فلا معنى لها لأنه إذا لم يكن أحق بها في شرائها بالنقد فأحرى في أخذها عن دين لأن من فرق بين النقد والدين فـــي البيع الفاسد كما ياتي يقول أحق بها في النقد دون الدين وفي عج أن المبالغة

لدفع توهم انه احق بها لأن أخذها أرفق بالمفلس إذ الغالب فيما أخذ عن دين أخذه بأكثر من قيمته كأخذ ما يقوم بعشرة في عشرين **وهل القرض كذلك**:فليس مقرضه أحـق بـه في فلس مقترضه وموته **وإن لم يقبضه مقترضه**:ويأخذه غرماؤه لأنه يـلزم بالقول كما مر أو **كالبيع**:فيكون ربه أحق به أن وجده في الفلس دون الموت حيـث حيـز عنه وإلا فهو له مطلقا **خلاف**:فالقول الأول لمحمد وشهره المازري والـثاني قول ابن القاسم وروايته وعامة أصحاب مالك ومبنى الخلاف أن الحديث إنمـا ورد فـي الـبيع فقيل إن ذلك رخصة فيه فلا يقاس عليه وقيل يصح قياس القرض عليه ذكره ابن عرفة وأما فلس المقرض فإن فلس قبل قبض القرض بطل لأنــه لم يحز عنه قبل فلسه وإن فلس بعد قبضه فلا كلام للمقرض له ولا لغرمائه إلا بعـد الأجـل ذكـره عـج **وله**:إن وجد متاعه قد رهنه المفلس قبل فلسه **فك الـرهن**:من مرتهنه بدفع ما رهن فيه كان مما يعجل أم لا لحلول الدين بالفلس كما مـر فإن اشترط عدم حلوله به عجل ما يعجل وما رضي بتعجيله **وحاص**:الغرماء **بفدائه**:أي بما فداه به **لا**:يحاص **بفداء**:العبد **الجاني**:عند المفلس بل لا يرجع به كما فـي ح لأنه لم يكن في ذمة المفلس بخلاف دين رهن فيه العبد وهذا إن أسلمه بعد تفليسـه فإن أسلمه قبله فلا كلام لبائعه لأن تصرفه قبله ماض وأما لو جنى المدين فللمجـني عليه محاصة غرمائه ولا حجة لهم في أن يقولوا إن ذلك ليس من ابتياع قاله فيها وقاس عليه ابن رشد من أسِرَ وعليه دين فالتزم في فك رقبته مالا وخالفه ابـن الحـاج معاصره وقال إنه يبدأ بدين الفدية وأنه وجده بخط ابن عتاب معزوا لسحنون نقله ابن سلمون **و**:لمن حاص بثمن سلعته **نقض المحاصة**:واخذ سلعته **إن ردت**:عـلى المفلس **بعيب**:أو فساد أو فلس المشتري الثاني بناء على أن الرد بهذه الأمـور نقـض للـبيع واما على أنه ابتداء بيع فليس له أخذها كما لو ردت بملك مؤتنف كهبة أو صدقة أو شراء أو إقالة أو إرث ذكره عج ولمن تعييبت سلعته عند المفـلس ردها بعد أخذها أو تركها للمفلس إن علم بالعيب قبل أخذها و لا شيء له كمـا فـي ضيح **و** لمن أخذ سلعته من مفلس فوجدها بيعت وتعييبت **ردها**:للمفلس **والمحاصـة**:بثمنها أو حبسها ولا شيء له كما في ضيح ونحوه قول مالك فأما أن ياخذهـا الـبائع بجميـع حقه أو يدعها نقله ق[20] (وهو يرد قول بهرام إنه يحاص بأرش العيب إن شاء). **بـ**:سبب **عيب سماوي**:والباء سببية متعلقة بردها أي بعيب طرأ عند المفلس ولا تكرار بين هذا وما قبله لأن ذلك فيما إذا بيعت ثم ردت وهذا فيمـا إذا لم يبعها **او**:عيب **من مشتريه**:وهو المفلس كثوب لبسه حتى خلق فالبائع مخيـر بين أخذه بحقه كله أو إسلامه ويحاص بثمنه أو من **أجنبي لم ياخذ**:المفلس **أرشـه أو أخـذه و عاد**:المبيع لهيئته قبله لأنه إذا عاد إليها فالأرش في حكم الغلة يفـوز بـه المفـلس دون الـبائع ولا يوخذ ارش بلا شين إلا في موضحة ومنقلة ومامومـة وجائفـة فهذه الأربع يستوي فيها العبد والحر **وإلا**:يعيد لهيئته والجاني

[20]–ما بين المعقوفين ساقط من النسخة (4) للمحبوبي فتَّم تقديم وتأخير فليحقق.

أجنـبي دفــع ارشـــا أو لا **فنسبة نقصه**:للقيمة يحاص به من الثمن إن أخذها فإن نقصـــت نصـــف القيمة فله أخذها بنصف الثمن وحاص بنصفه وله ردها وحاص بجميعـــه وسواء في عوده لهيئته وعدمه أخذ أرشا أم لا كما يفيده ضيح فلو حذف قولـه ولم ياخذ أرشا أو أخذه لكان أخصر والحاصل أنه فيما قبل الأخير إما ترك وحاص بجميع الثمن أو أخذ شيئه بجميع حقه ولا ارش له **و**:له إن وجد سلعته **رد بعـض ثمن قبض**:ولو جله **واخذها**:وله تركها ويحاص ببقية الثمن اتحد المبيع أو تعـدد فلا يخص ذلك باتحاده كما توهم عب فقد ذكر ح فيمن باع عبدين بعشرين أخذ منها عشرة وباع المشتري احدهما وفلس فأراد البائع أخذ الباقي فلا ياخذه إلا أن يـرد مـن العشرة خمسة لأن العشرة تفض عليها ومثله في ضيح **وله**:إن تعدد مـبيعه وفـات بعضـه **أخـذ بعضه**:الباقي بمنابه من الثمن يوم البيع إلا ان يفديه الغـرماء **وحـاص بـ**:مناب **الفائت**:وسواء قبض بعض الثمن أم لا فمن باع ثلاثة أعـبد بمائـة قيمة أحدهم النصف والثاني ثلاثة أعشار والثالث الخمس فإنه يفض الـثمن عـلى ذلك فإن قبض منه ثلاثين فحصة الأول خمسة عشر وحصة الثاني تسـعة والثالث ستة فمن مات منهم حسب عليه قيمة ما قبض من ثمنه وحاص بما بقـي لـه ومن وجد منهم ردَّ منابه وأخذه إن شاء إلا أن يعطيه الغرماء بقية ثمنه ذكـره بهرام عن ابن القاسم **كبيع ام**:أمة كانت أو غيرها أي بيع المشتري لها وقد **ولـدت**:عنده ثم فلس فلربها أخذ الولد بمنابه من الثمن أن لو كانا جميعا يوم البيع ويحاص بمناب الأم سواء اشتراها حاملا أم لا لأن الأخذ بتفليس نقض للبيع فكأنها ولـدت فـي ملكه وإن وجدهما فله أخذهما كما في المدونة ولو اشترى الولد معها فذلـك من تعدد المبيع **وإن مات أحدهما**:بلا قتل أو **باع الولد فلا حصة**:للفائت من الـثمن فيخيـر الـبائع إما أخذ الباقي بجميع الثمن أو تركه وحاص بجميع الثمن ووجهه في بيع الولد انه كالغلة لكون الأم هي المشتراة ذكره ق وما لا عوض فيه كالهبة والعتق أحرى من البيع وإن قتل أحدهما فإن أخذ قيمته أو تركها قادرا عليها فكالـبيع يختلف فيه الولد والأم وإن لم ياخذ قيمته فكالموت يستوي فيه الولد والأم فـلا يـاخذ الباقي منهما إلا بجميع الثمن وقيل إن له في بيع الولد أخذ الأم ويتبع بحصة الولد من الثمن يوم البيع كبيع سلعتين فاتت إحداهما قال بهرام وهو منقول عن مالك وابن القاسم المازري وهو أصل المذهب اهـ **وأخذ**:المفلس **الثمرة**:حيث جذهـا وإلا فـلا ولو يبست على المشهور لكن له أجرة سقيه وعلاجه ولو زادت على قيمة الثمرة وقيل إن البائع أحق بها ما لم تطب ذكره ابن رشد **والغلة**:من لبن حلـبه وصـوف جزه وإن لم ياخذه لأن الغلة لمن عليه الضمان والمبيع كان في ضـمان المفـلس وليس الولد غلة كما في المدونة **إلا صوفا تم**:يوم الشراء **وثمرة موبرة**:لأن ماكان يوم الشراء من صوف تم وثمر موبر أو لبن في ضروع كما في شس فهو مبيع لا غلة لأن له حصة من الثمن فللبائع أخذ صوفه وإن جز لأن جزه لا يفيـته إذ يجوز بيعه منفردا عن الغنم بخلاف ثمرة ابرت فتفوت بالجذ لأنها لا

تباع دون أصلها وأما إن طابت يوم الشراء فلا تفوت بالجذ لأنها تباع منفردة وإن فــلس المكتري قبل دفع الكراء **أخذ المكري دابته وأرضه**:إن شاء وإن شاء حاص بالكَــراء حالا كما يفيده قوله فيما مر ولو دين كراء هذا في الفلس وأما في الموت فــلا يأخذهما حتى يتم أمد الكراء ولكن يحاص به حالا إذ يحل بالموت كما يشمله قولــه ولو دين كراء وفي ق عن ابن رشد أن الأصح في النظر أنه لا يحل بموت المكــتري ولا فلسه إذ لا يحل عليه ما لم يقبض عوضه عن أصل ابن القاسم لأنه لا يرى قبض الدار قبضا للسكنى اهــ وفي الكافي أن موت المكتري كفلسه في أن رب الــذات أحــق بــباقي مــدة الإجارة و:إن لم ياخذ أرضه **قدم في زرعها في الفــلس**:لأنه كبائع الزرع لكون أرضه أنبتته كما في ق عن ابن يونس وهل ياخذ الزرع وإن لزم فيه كراء الأرض بما انبتته لأنه أمر جرَّ إليه الحكم والضرورة أو يكــون رهــنا بيده فيباع وياخذ من ثمنه الكراء كما للمسناوي[21] نقله ب وأما في المــوت فهــو أســوة الغرماء إلا المرتهن إذ يقدم في الموت ومثل الزرع الغرس بخلاف البناء **ثم:يلي المكري ساقيه**:أي الزرع لأنه يحيا به ولولا هو لم يتم فأثره فيــه كسلعة وقيل يتحاصان وبه صدر شس **ثم مرتهنه**:أي الزرع فتأخر عن رب الأرض وساقيه لأن الزرع إنما نشأ عن أرض هذا وعمل هذا فصار كالبائع وأما مــا فــي عج من أن حوزهما أخص من حوز المرتهن والحوز الأخص أولى من الأعم فإنما وجه به في ضيح القول بتقديم رب الأرض في الموت والفلس **والصانع أحــق ولو بموت**:من غرماء مستاجره إن فلس أو مات **بما بيده**:كثوب يخيطه أو حلي يصوغه لأنه كرهن بيده هذا إن عمل قبل الفلس وإلا فهو احق بعمله فله فسخ الإجــارة كســلعة كانت بيد البائع قاله في المقدمات ومثله قول ابن عرفة إن فلس مشــتري منافع قبل قبضها فبائعها أحق بها وقوله ما بيده يشمل بعض ما يعمل فيه فله حبسه في اجرة الجميع إن كان يعقد واحد ولم يسم لكل قدرا فإن تعدد العقد أو ســمي لكل واحد لم يحبس واحد في اجرة غيره قاله عج و **إلا**:يكن شيء بيده بأن رد الشيء لربه أو لم يحزه أصلا كبناء **فلا**:يكون أحقَّ به بل هو أسوة للغرماء إن **لــم يضــف لصنعته شيئا**:يزيده من عنده بل ليس إلا عمل يده كالخياط والقصار والنساج كما لابن رشد بخلاف قول المص **إلا النسج**:للغزل **فكالمزيد**:على الصنعة كصباغ يصبغ الثوب من صبغه ورقاع يرفع برقاعه فإنه إن وجد ذلك بيد ربه وقد فــلس **يشارك بقيمته**:أي المزيد في الفلس فقط عند ابن القاسم لأن له فيه أخذ شيئه فــلما لــم يمكن أخذه هنا شارك بقيمته فينظر إلىقيمة الصبغ فيه يوم الحكم نقص بذلــك أو زاد ثم ينظر إلىقيمة الثوب أبيض فإن كانت عشرة وقيمة الصبغ خمسة كــان للصــباغ ثلث الثوب والغرماء ثلثاه إن أبى أن يحاص ولم يدفع له الغرماء أجرته ذكره بهرام ونقله عن ابن رشد وما للمص من جعل النسج كالمزيد تبع فيه جــب وشــس وعــزاه في ضيح لابن القاسم واعترضه ق جَعْلَ ابنِ رشد النساجَ

---

[21] **للمناوي في خــ 2**

كالخيــاط ونحوه ممن ليس له إلا عمل يده **والمكتري**:لدابة أحق **بالمعينة**:في العقد إن فــلس ربها أو مات وإن لم تقبض حتى يستوفي ما اشترى من منفعتها قال فيها مــن اكــترى دابــة بعينها أو عبدا بعينه ثم مات المكري أو فلس ولم يقبض ذلك المكــتري فالمكــتري أحق بذلك حتى يتم كراءه كعبد اشتراه فلم يقبضه حتى فلس بائعــه فالمشــتري أحق به اهــ فالتشبيه في أنه أحق بما اشتراه وهو في الاجارة المــنفعة فقد **وبغيرها**:وهي المضمونة **إن قبضت**:بأن كانت بيد المكتري حين فلس ربهــا أو مــات وأما قبضها بعد ذاك فلا يعتبر **ولو اديرت**:بين قوم فمن بيده يوم الفلس أحق بها لقول مالك في القوم يتكارون الجمال ثم يفلس صاحبها أن كل رجل أحــق بمــا تحــته وإن كــان الجمال يديرها تحتهم نقله ق **وربها**:أي الدابة أحق بــالمحمول:عــليها إلىبلد في فلس المكتري أو موته كما في المدونة **وإن لم يكن معها**:ربها لأنه قابض للمتاع لكونه على ظهور دوابه فهو كالرهن بيده ولانه على دوابــه وصــل قالــه فيها وذلك لأن في وصوله إلىبلد تنميته غالبا ومثلها السقي بخلاف الدور والحوانيت فليس أهلها أحق بما فيها كما في المدونة إذ لا تنمية فيها **مــا لــم يقبضه ربه**:وهو المكتري المفلس قبض تسليم فإذا أسلمه الجمال إليه فهو أســوة الغرماء وظاهر المص كالمدونة قام بقرب القبض أم لا وزعم عب أنه إن قام بالقرب فهو أحق لأنه يصدق حينئذ في عدم قبض الأجرة كما ياتي في الإجارة ورده ب لأنــه لا يلزم من قبول قوله فيما قرب أن يكون له حكم الحوز **وفي كون المشتري أحق بالسلعة**:التى اشترى وهي تفسخ شرعا **لفساد البيع**:ولم يردها حتى فــلس البائع **أولا** بل هو أسوة الغرماء **أو**:يكون أحقّ بها **في النقد**:بأن اشتراها بنقد لا إن اشــتراها بديــن كان له على المفلس وليس مقابل النقد هنا أنه اشترى بدين موجــل عليه لأنه إن اشترى به فلا شيء له يكون أحق بها فيه وعبارة ابن يونس أمــا إن أخذ السلعة عن دين أخذا فاسدا فلا يكون أحق بها لأنه كان له دين كدينهم فــرجع إلىما كان كذا في ق **أقوال**:لسحنون وابن المواز وابن الماجشون كما في المقدمات ومحلها إن لم يجد المشتري ثمنه بعينه ولذا قال المص **وهو**:أي المشتري فــي الفاســد **أحق بثمنه**:إن وجده بعينه في فلس أو موت اتفاقا لأنه لما فسد البيع أشــبه الوديعــة فإن فات ولم يعرف بعينه فهو أسوة الغرماء قاله ابن رشد و هو أيضــا أحــق **بالســلعة**:الــتى دفع إذا وجدها في موت أو فلس **إن بيعــت بسلعة واستحقت**:التى أخذ وكذا من تزوج امرأة بسلعة معينة فأخذتها ففلست ثم طلقها قبل البــناء أو ألفي النكاح مفسوخا فهو أحق بجميع السلعة في الفسخ وبنصفها إن كان طــلقها وأدركهــا قائمة بعينها في الموت والفلس جمبعا قولا واحدا قاله ابن رشد وذكــر أنــه لا خــلاف في المذهب أن البائع أحق بما بيده في موت أو فلس وبما أســلمه[22] فألفاه قائما في الفلس دون الموت وانه أسوة الغرماء فيهما فيما فات عند الــبائع أو لــم يعرف بعينه وقد يختلف في شيء للاختلاف في حاله هل هو بيده

[22] **أسلفه في خــ 4**

فيكون أحق به في موت أو فلس أو خرج من يده وليس بقائم فيكون أسوة الغرماء مطلقا وذلك كمن استوجر على سقي حائط فسقاه حتى أثمر ثم فلس ففيها أنه احق بالثمرة في الفلس دون الموت ورأى أصبغ أنه أحق مطلقا وكذا الخلاف فيمن اكترى أرضا فزرعها ثم فلس **وقضى**:على رب دين اقتضاه **بأخذ الوثيقة أو تقطيعها**:ليلا يدعي رب الدين سقوطها منه فيقبل قوله كما ياتي قريبا وقيل يقضى عليه بذلك ليلا يخفيها المدين ويدعي السلف لما[23] دفع قيل والحزم تقطيعها وكتب براءة بينهما وقيل يكتب على ظهرها وتبقي بيد ربها نقله ق عن ابن الماجشون **لا:يقضى على** امرأة بأخذ **صداق**:أي وثيقته **قضى**:لأن لها ولأوليائها منافع بعقد الصداق كلحوق النسب إذا اختلفا في الولد وكالشروط التى فيه ولأنه يعلم به انقضاء العدة إذا كتب تاريخ الطلاق على ظهر العقد **و** قضى **لربها**:أي الوثيقة إن وجدت بيد المدين مدعيا القضاء **بردها**:من عند المدين **إن ادعى**:ربها **سقوطها**:أو نحوه وأنه لم يقبض ما فيها فإنه يحلف على ذلك ويقضى له لأن الأصل فيما كان بإشهاد أن لا يبرأ منه إلا بإشهاد وفي الكافي أنه اختلف إذا أتى المدين بوثيقة الدين وقال إنها لم تصل إليه إلا بدفع رب الدين لها بعد قضائه وقال ربها سقطت مني هل يقبل قوله لإمكان ما ذكر وقيل لا لأنه لم يشبه لأن الغالب دفع الوثيقة لمن عليه الدين إذا قضاه **و:قضى لراهن**:وجد **بيده رهنه بدفع الدين**:إذا ادعى أنه دفعه فالقول له بيمين وقال سحنون إن قام المرتهن بحدثان حلول الأجل وادعى أنه سرق منه الرهن فالقول بيمين فإن نكل حلف الراهن وبرئ نقله ق **كوثيقة زعم ربها سقوطها و**:الحال أنه **لم يشهد شاهداها إلا بها**:والتشبيه في براءة المدعى عليه قال بهرام في صغيره والحكم[24] في الوثيقة يزعم ربها سقوطها وأبى شاهداها أن يشهدا إلا بها كذلك اهـ وهو أولى من جعل غ ومن تبعه ولم يشهد إلىءاخره جملة مستقلة وما قبلها مسألة مناقضة لقوله ولربها بردها وإن فرق عج بينهما بأن الاولى فيما إذا وجدت بيد المدين وهذه إذا لم توجد بيد أحد لعدم التناقض فيها[25] لبهرام ولأن قوله لم يشهد إذا فسر بأنه لا يجوز لمن كتب شهادته أن يشهد إلا بحضور الوثيقة لغلبة أخذ الوثائق عند أداء الدين كما في الكافي لم يكن مناسبا لما قبله والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

باب:في أسباب الحجر واحكامه والحجر بالفتح مصدر حجر عليه يحجر بضم الجيم وكسرها والحجر مثلث الحاء يرد لغة للمنع وللحرام لمنعه شرعا ولحضن الإنسان لأنه يحفظ ما فيه ويمنعه وبالكسر يرد للعقل ومنه قوله تعالى ﴿هل في ذلك قسم لذي حجر﴾ ولأنثى الخيل وللفرج من ذكر أو انثى والحجر شرعا منع

---

[23] **بما في خـ 4**

[24] **والقول في خـ 2**

[25] **فيما لبهرام في خـ 4**

المـــرء مـــن التصـــرف فـــي مالـــه وعرفه ابن عرفة بقوله صفة حكمية توجب لموصـــوفها منع نفوذ تصرفه في الزائد على قوته أو تبرعه بماله وبه يدخل حجر المريض والزوجة أي لأنهما يمنعان من التبرع بكل المال وجواز تبرعهما بالثلث يعـلم مـن خـارج قال شس أسباب الحجر سبعة الصبا والجنون والتبذير والرق والفلس والمرض والنكاح في حق الزوجة اهـ وزاد القرافي الردة وغيره الحجر عـلى الـراهن فيما رهن حتى يفكه وعلى السيد في عبد جنى قبل تحمله الجناية **المجـنون محجور**:عليه لعدم ميزه وحجره للحاكم أو الجماعة فيمنع من التصرف فـي مالـه خشية إضاعة الأموال التى نهى الله تعالى عنها نظرا لعباده ورأفة بهم لأنهـا سبب الحياة وصلاح للدين والدنيا **للإفاقـة**:من جنونه إن جن بعد رشده فإن جـن قبله فمنتهى حجره الإفاقة والرشد ويكون حجره لأبيه إن وجد وإنما يفيق من جـن بصرع أو وسواس وأما من جن بطبع فلا يفيق عادة ومن يجن ويفيق يجوز بيعـه فـي حال إفاقته كما في الكافي **والصبي**:محجور عليه لضعف ميزه لوجوه مـنافعه **للبـلوغ**:مـع الرشد كما ياتي والبلوغ طرو قوة تنقل من حال الصبا وله علامات فيعرف **بثمان عشرة**:أي بتمامها ويجوز في ياء ثمان سكون وفتح وحذفها مع كسر النون وفتحها وقيل إن سن البلوغ سبع عشرة وقيل خمس عشرة واختاره ابـن العـربي نقله شس ورجحه ابن جزي وفي الكافي أنه قول أصبغ وابن وهب وابـن الماجشـون والشـافعي وعمر بن عبد العزيز أو **الحلم**:أي الإنزال في نوم واولى فـي يقظة لذكر أو أنثى أو **الحيض أو الحمل**:في الأنثى ولا يعتبر فيها كبر الـثدي أو **الإنـبات**:لشعر العانة الخشن لا الزغب ولو أنبت قبل بلوغ السن وفي كتاب القطع منها لمالك فيمن لم يبلغ السن وقد أنبت أنه يحدُّ وقال ابن القاسم أحب إلـي أن لا يحـدُّ[26] بالإنبات وذكر شس عن ابن العربي أن الإنبات يعرف بالنظر إلىمـرآة تقابل محله اهـ وأنكره ابن القطان وقال لا يجوز النظر إلىالعورة ولا إلىصـورتها نقلـه بهـرام قلت قوله صلى الله عليه وسلم في حديث بني قريظة "فانظـروا إلىمؤتزره فمن جرت عليه المواسي فاضربوا عنقه" دليل لجواز نظر العانـة فقـط والله تعـالى أعلم **وهل**:الإنبات علامة في كل حق كما في الإرشاد وشهره في ضيح ونقله عن المازري وغيره **أو**:علامة **إلا في حقه تعالى تردد**:أي طريقان للمازري وابن رشد فانه ذكر في مقدماته ان الأصح من قولَيْ مالك فيمن وجـب عليه حد فأنبت ولم يبلغ السن فادعى أنه لم يحتلم تصديقه وأنه لا يقام الحد عـليه مع شكه في احتلامه قال ولا اختلاف عندي أنه لا يعتبر بالإنبات فيما بينه وبين الله من الأحكام اهـ وعبارته تخرج الحد لأنه ينظر فيه الحكام بخلاف عبارة المص لأن فيه حقا لله تعالى وفي نفي الخلاف نظر لما في الكافي أن الإنبات مما يجب به الصوم والصلاة وسائر الفرائض .

---

[26] **يحكم في خـ 4 و الصحيح ما في المتن و الله أعلم.**

تـتمة:زاد ق و ح عــن البرزلي من العلامات نتن الإبط وفرق الأرنبة من الأنف وأن يثـني خيطا ويديره برقبته ثم يجمع طرفيه في أسنانه فإن دخل رأسه منه فقد بـلغ وإلا فـلا وزاد الفيشي وغيره غلظ الصوت **وصدق**:بلا يمين في بلوغه إثباتا ليـاخذ سهامه في جهاد ونحو ذلك أو نفيا ليسقط عنه حدا أو طلاقا أو غرم ما أمن عـليه فيصـدق طالبا أو مطلوبا **إن لم يرب**:أي لم يصحب ريبة فقد ذكر شس أنه يصـدق في الاحتلام إن امكن إلا أن تعارضه ريبة اهـ ق وعممه بعض الشراح فـي العلامات **وللولي**:أبا كان أو غيره **رد تصرف**:صبي **مميز**:في ماله إلا ما فك بـه أسره أو ما وهب له بشرط أن لا يحجر عليه فيه ذكره ح ويرد في غير ذلك اتفاقـا إن كان بلا عوض أو بعوض وهو غير سداد عند وليه فإن رءاه سدادا فله إجازتـه ورده ولا تـتعين إجازته خلافا لعج واتباعه لقول المص أو وقع الموقع وذكـر ابن رشد فيما باعه دون إذن من عقاره بوجه السداد في نفقته التى لا بد له مـنها ثلاثـة أقوال قيل يرد ولا يتبع بالثمن وهو أضعفها وقيل يرد إن رأى ذلك الولـي ويوخـذ الثمن من ماله وقيل يمضي وأما إن باع بأقل من القيمة أو باع ما غيره أحق بالبيع فيرد اتفاقا ولا يبطل الثمن عنه لأنه أدخله فيما لا بد له منه وكذا يـرد مـا أنفـق ثمنه فيما له عنه غنى عقارا كان أو غيره ولا يتبع بالثمن وهو محمـول فيما قبض ثمنه على أنه أنفقه فيما له بُدٌّ حتى يثبت أنه أنفقه فيما ليس له بـدٌّ نقله ح وابن سلمون عن البيان ويوافقه قول ابن عرفة والثمن محمول على أنه انفقـه فيما عنه بد حتى يثبت غيره وما في ق عن اللخمي أنه لا يضمن ما اشتراه ما لم يثبت أنه أنفقه فيما لا غنى له عنه وأما ما في ضيح وعج من حمله على أنه فيمـا لا بد له منه فتحريف قاله ب وذكر ابن سلمون أنه إذا رد ما باعه غرم ثمنه إذا وجـد ثمنه بيده إن عرف ببينة لم تفارقه وإن أنفقه فيما لا غنى له عنه أخذ من مالـه وإلا فلا ولا يعتبر إقراره ونحوه ما في ق أنه لايغرم من الثمن إلا ما وجد بيده أو أدخله في مصالحه ووفر به من ماله ما لا بد له من إنفاقه **وله**:أي الصبي لأن الكـلام إنما هو فيه رد تصرفه في صغره **إن رشد**:وله أن يجيزه هذا فيمن لا ولـي لـه أو لم يعلم وليه بتصرفه حتى رشد كما لابن رشد وهو يفيد ان تصرفه برضى وليه وسكوته ماض وأنه إنما يرد ولي المحجور من تصرفه ما لم يعلم به ونحوه في ق لكن ذكر ح أول البيوع أن في بيعه بمحضر وليه وسكوته قولين قيل غيـر لازم وقيل كفعل الولي وبه أفتى ابن عرفة وعليه إن كان مصلحة لزم وإلا نقـض إلا ان يفوت بيد المشتري فيغرم كمال القيمة قاله ح **ولو**:فيما حلف به من عـتق أو غيره في صغره ثم **حنث بعد بلوغه**:ورشده فلا يلزمه خلافا لابن كنانة نقله ابن رشد قال ولا تلزمه يمين فيما ادعى عليه به واختلف هل يحلف مع شاهد واحـد قـام لـه والمشـهور انه لا يحلف ويحلف المدعى عليه ليترك إلىالبلوغ وسـيذكره المـص في الشهادات أو **وقع**:تصرفه **الموقع**:بأن كان سدادا ابتداء كما ذكـرنا عن ابن رشد وقد شهر أن للولي الرد إذا ءال الأمر إلىغير سداد بحوالة سوق أو إنماء فيما باعه أو نقصان شيء ابتاعه ونحو ذلك .

تنـــبيه: غلة ما باعه أو وهبه إن رده هو أو وليه تكون للمشتري إن لم يعلم بالحجر لأنـــه ذو شبهة لا إن علم به ولو باع أمة فولدت ردت ورد ولدها إلا أن يكون من المشـــتري فإنما يرد قيمته ولو باع أرضا فبنى بها المشتري فله قيمة بنائه مقلوعا **وضـــمن:** الصبي **ما أفسد:** مميزا كان أو غيره قاله عج وهو ظاهر إطلاق ابن رشد فـــي مقدماته وظاهر المص أن هذا في المميز لأن كلامه فيه وسياتي في الغصب أن المميـــز يضـــمن بالاستيلاء وفي غيره تردد وما في الموازية من أن ما أصابه مجنون مطبق أو صبي هدر غير مشهور **إن لم يومن عليه:** وإنما يضمنه في ماله لا فـــي ذمته نقله عج عن الرجراجي وهو مفاد قول ابن عرفة ويلزمه ما أفسد أو كســـر في ماله فيضمنه في ذلك المال مما[27] لم يوتمن عليه اتفاقا فإن أمن عليه أو بيـــع مـــنه لم يضمنه كما ياتي في الإيداع إلا ان يصون به ماله فيضمنه في ذلك المال فقط قاله اللخمي وغيره .

تنـــبيه: لو اشترى أمة فأولدها فقيل تكون له أم ولد ولا شيء عليه من الثمن وقيل تـــرد لـــبائعها ويـــرد ثمـــنها والولد حرٌّ ولا شيء على أبيه واستظهره ابن عرفة **وصـــحت وصـــيته:** لأنـــه إنما يحجر عليه في حياته لحق نفسه والحق في الوصية للورثة **كالسفيه:** في صحة الوصية **إن لم يخلط:** شرط في الصغير قال فيها وتجوز وصـــية ابن عشر سنين وأقل مما يقاربها إذا أصاب وجه الوصية وذلك إذا لم يكن في كلامه اختلاط **إلى حفظ مال ذي الأب:** عن التبذير كما لشس **بعده:** أي بعد البلوغ والمجـــرور بـــدل اشتمال من قوله لبلوغه لأن اللام بمعنى إلىقاله غ ويحتمل أن إلىهنا بمعنى مع كقوله تعالى ﴿من أنصاري إلىالله﴾ فلا يكون بدلا وظاهر المص أنه يكفي في رشده حفظ ماله ولو لم يحسن تنميته وبه قيل لأنه لما لم يلزم قابضه الـــتجرّ به وإنما يلزمه حفظه فمالكه أولى وقيل يعتبر فيه أن يحسن تنميته[28] وهو ظاهـــرها واعتبر ابن الماجشون صلاح الدين أيضا ولم يعتبره ابن القاسم قال فيها وأما من حرز ماله وأنماه وهو فاسق في حاله غير مبذر لماله فلا يحجر عليه وإن كـــان لـــه مـــال عند وصي قبضه وفي ضيح أن الخلاف في الرشد المخرج عن الحجـــر وأمـــا الرشـــد الذي لا يحجر معه فيكفي فيه حفظ المال اتفاقا اهـــ وضد الرشـــد الســـفه ويتقرر بتبذير المال اتفاقا وفي تقرره بعدم تنميته أوبالفسق قولان على ما مر وذكر ابن عرفة عن العتبية أن من يعرف بالاكتساب وتنمية ماله وهو مســـرف فيمـــا يتصـــرف فيـــه من السخاء على إخوانه وجمع الناس على طعامه وأعطيـــات لا يحتملها ماله فإنه يولى عليه ابن رشد يريد في غير وجه البر إرادة الثناء والحمد اهـــ و للخمي ان غير المجنون إما ضعيف الميز لا يعرف الإمساك وهـــو لا يقصد الإتلاف وإما مميز متلف لماله في الشهوات فهاذان يحجر عليهما لقوله تعالى ﴿فإن كان الذي عليه الحق سفيها أو ضعيفا﴾ الآية وأما مميز منم مثمر لمالـــه ويســـتعين بـــه على الفسق والشرب فيحجر عليه لحق الله تعالى في تغيير

---

[27] **ما في خـــ 4**
[28] **التنمية في خـــ 2**

المـنكر أو مميـز يخدع في البيع فقال ابن شعبان يحجر عليه وقيل لا لقوله عليه السـلام فيمن هو كذلك إذا بايعت فقل لا خلابة والأول رجحه القرطبي وح ورأى اللخمي أنـه إن كـان لا يخفى عليه ذلك ويتبين له الغبن فلا يحجر عليه ويؤمر بالاشـتراط ويشـهد بذلك عند البيع وإن كان لا يتبين له ذلك ويكثر نزوله به أمر بالإمساك عن التجر ولم ينتزع منه ماله وإن كان لا يمسك عن التجر انتزع منه .

تـتمة:ذو الأب إن بلغ معلوم الرشد زال حجره ولو لم يطلقه أبوه وإن علم سفهه دام حجـره وإن جهـل حاله فهل كذلك أو على الرشد قولان وقال ابن العطار لا يجـوز تسـفيه الأب ابنه إلا أن يعلم سفهه وقيل يجوز قبل عامين وإن جهل سفهه المـتيطي فـي كونـه على السفه بعد بلوغه إلىعام فقط أو إلىعامين قولان وهو بعدهمـا على الرشد حتى يثبت سفهه ذكر هذا كله ابن عرفة **وفك وصي:**الأب فلا ينفك حجره حتى يطلقه وإن علم رشده على المشهور وقيل يكفي رشده كذي الأب ويجوز أن يطلقه الوصي دون إذن القاضي ويصدق فيما يذكره من رشده وقيل لا يجـوز حـتى يعلم رشده وإنما كان الوصي هنا أقوى من الأب لأنه أدخل ابنه في حجـر الوصي فصار كما لو حجر عليه أبوه في أنه لا يطلق إلا بإطلاق أو: فك **مقـدم:**لقـاض وإن لم ياذن له القاضي خلافا لابن زرب وإن لم يعرف رشده إلا بقوله وقيل لا يطلق دون إذن إلا أن يعرف رشده ذكره ابن رشد ومن مات وصيه قبل فكه رد تصرفه إلا أن يعرف فيه الصواب ذكره ح عن البرزلي وذكر خع أنه لا يجـري فيه الخلاف الآتي لأن محله المهمل وهذا ليس بمهمل **إلا:**ما لابد له منه فلا يرد تصرفه فيه **كدرهم لعيشه:**يبتاع به لحما أو خبزا لأنه يسير وهل تدفع إليه نفقـته فيشتري بها ما يصلحه قاله فيها وكذا عيش ولده ورقيقه وأم ولده وأما نفقة زوجته وخادمها فتعطى لها فإن كانت أمة فلسيدها فيما استظهره عب **لا طلاقه:**أي الـبالغ السفيه فلا يرده وليه لأنه يلزمه كان بيمين أو لا قاله ابن رشد قال وكذلك الظهار ينظر له وليه فإن رأى أنه يعتق عنه ويمسك عليه زوجته فعل وقال إنه لا يجـزئه صوم ولا إطعام إذا كان له مال يحمل العتق وانظره مع ما في ق أنه إذا وجـبت عـليه كفارة قتل أو ظهار صام ولم يعتق **واسـتلحاق نسبه:**وإن كان فيه إثبات وارث ياخذ المال لأن ذلك بعد موته **ونفيه:**أي النسب بلعان في حمل زوجة وبدونـه فـي حمل امته **وعتق مستولدته:**فلا يرده وليه خلافا لابن نافع والمغيرة لأنـه ليس له فيها إلا متعة الوطء ويسير خدمة فأشبهت الزوجة وهل يتبعها مالها أو لا أو يتـبعها إن قـل أقـوال لمـالك وابـن القاسـم وأصبغ ذكرها ابن رشد **وقصـاص:**لأنه يلزمه ما وجب في بدنه من حد وقصاص ويلزمه جميع حقوق الله تعـالى الـتى أوجـب على عباده في بدن ومال ذكره ابن رشد وذكر ق أن لوليه الصـلح عـن قصـاص لزمه بماله لأن تلف نفسه أضر من تلف ماله **ونفيه:**أي القصـاص فله العفو عمن جنى عليه أو على عبده عمدا خلافا لأصبغ ولا يعفوا عـن الخطإ لأنه مال قاله عج وأتباعه وفيه نظر لقول ابن عرفة ويجوز عفوه عن دمه ولو خطئا وفي عفوه عما دون النفس في بدنه من جراحات وشتم قولان لابن القاسـم والأخوين **وإقرار بعقوبة:**تقع فيه كإقراره بقطع يد أو قذف لأنه يلزمه ما

وجب في بدنه من حد كما مر **وتصرفه**:أي السفيه الذكر البالغ **قبل الحجر**:عليه بأن أهمل يحمل **على الإجازة عند مالك**:وكبراء أصحابه كابن كنانة وابن نافع بناء على أن علة رد تصرفه الحجر وشهره ابن رشد سواء بلغ سفيها أو رشيدا ثم حدث سفهه وقال إن من جهل حاله فأفعاله جائزة اتفاقا **لا**:عند **ابن القاسم**:وصححه قوم لأن الحجر كان عن السفه ولم يكن السفه عن الحجر واحتج له أيضا بالإتفاق على رد تصرف الصغير والمجنون وان السفيه إذا ثبت رشده وجب تسليم ماله إليه وقال الأخوان إن اتصل سفهه ردت أفعاله وإن سفه بعد رشده جازت ما لم يكن بيعه خديعة بينة كبيع ما ثمنه ألف بمائة فيرد ولا يتبع بالثمن إن أفسده وقال أصبغ يرد إن ظهر سفهه اتصل أم لا و مضي[29] إن خفي ذكر ذلك ابن رشد وأما الأنثى المهملة فقيل تجوز أفعالها ببلوغها وقيل ترد قبل تعنيسها ورجح وهل حده ثلاثون سنة أو أربعون أو خمسون أقوال وفيها لمالك أن أفعالها لا تجوز حتى تعنس وتقعد عن المحيض أو يدخل بها زوجها وتقوم معه مدة يحمل أمرها فيها على الرشد وهل أقصاها عام أو عامان هذا إذا لم يعلم سفهها فإن علم ردت أفعالها ولو عنست في بيت زوجها نقله ح عن ابن رشد **و**:يجري **عليهما**:أي القولين **العكس في تصرفه**:أي السفيه **إذا رشد بعده**:أي الحجر عليه ولم يفك عنه فمالك يرده لوجود الحجر كما أشار له المص بقوله أو فك وصي وابن القاسم يمضيه لوجود الرشد فإنه لا يعتبر الولاية إذا ثبت الرشد ولا عدمها إذا ثبت السفه في اليتيم لا في البكر وروى عنه مثل قول مالك كما في المقدمات وذكر عج في المولى عليه يتصرف تصرف الرشداء فإذا طولب بحق استظهر بحجره أن الذي به الفتوى أنه إن طال تصرفه فأفعاله ماضية **وزيد في الأنثى**:ذات الأب مع البلوغ **دخول** زوج:بها فإن لم يدخل فهي على الحجر وإن علم رشدها **وشهادة العدول**:ويكفي اثنان على الأصح **على صلاح حالها**:وفسره عياض كما في ضيح بأن لا تعرف بسفه وظاهر المص ولو شهدوا بقرب الدخول وهو قول مالك فيها وفي الموطإ ذكره ابن رشد وذكر عن الأخوين أنها إنما يمضي تصرفها بمضي سنة بعد الدخول وعليه فترد افعالها لما قبل العام ما لم يعلم رشدها وتجوز بعده ما لم يعلم سفهها وقال ابن نافع إنها في ولاية أبيها بعد الدخول إلىعامين وعن ابن القاسم إلىسبعة وبه جرى عمل قرطبة قاله ابن رشد وذكر أن المشهور في ذات وصي أو مقدم أنها لا تخرج من الولاية بتعنيس ولا دخول زوج ولو طال زمنه وصلحت حالها ما لم تطلق من الحجر **ولو جدد أبوها حجرا**:بناء على أن ذلك لا يجوز فقد قال أبو عمر والإشبيلي وابن القطان إن ذلك لا يلزمها إلا أن يضمن عند[30] التجديد معرفة شاهديه سفهها قال ابن رشد وهو القياس على مذهب من حد لجواز أفعالها حدا إذا بلغته يحملها على الرشد فلا يصدق الأب في إبطال رشدها بما يدعيه من سفهها إلا أن تعلم صحة قوله **على الأرجح**:ومقابله لابن زرب وابن العطار أنها تخرج من الولاية بمضي ستة أعوام بعد الدخول ما لم يجدد الأب

---

[29] **في خـ 1 :يمضي و الصواب حذف لا قبل قضى، و الله أعلم.**

[30] **في خـ 4 :عقد، و انما تصح إذا ضبطت يضمن بتشديد الميم، والله أعلم.**

عليها الحجر قبل ذلك نقله ابن رشد وفي كلام المص نظر من اوجه لأنه عبر بالأرجح عن قول ابن رشد ولأنه مبني على قول من حد لجواز أفعالها حدا إذا بلغته جازت والمص لم يحد إلا بظهور صلاح حالها ولأن ابن رشد وغيره جوزوا التجديد إن ثبت سفهها **وللأب ترشيدها**:فإن رشدها لم تجبر كما مر في النكاح ويمضي تصرفها وفي عج أنه لا يمضي إلا بإجازة الأب ورده ب لأن الترشيد لا يتبعض **قبل الدخول**:واحرى بعده سواء علم رشدها أو لا **كالوصي**:فإنه له ترشيدها قبل الدخول وبعده على المشهور ذكره[31] ب المتيطي **ولو لم يعرف رشدها**[32]:إلا من قوله لأنه مصدق في ذلك والمبالغة في الوصي فقط وقيل ليس له ذلك حتى يدخل بها زوجها وإن ثبت رشدها ذكره المتيطي عن العتبية **وفي مقدم القاضي خلاف**:هل له ترشيدها ظاهره قبل الدخول وبعده وخصه عج بما بعده وذكر المتيطي[33] أن المشهور أنه لا يرشدها بعده إلا إذا ثبت موجبه من حفظ المال والشهادة بصلاح حالها وأمره القاضي بذلك اهـ ولما جرى في كلامه ذكر الولي بين من يكون وليا فقال **والولي**:لصبي أو سفيه لم يحدث سفهه بعد بلوغه **الأب** المسلم الرشيد لا غيره من الأقارب وأما من حدث سفهه فيقدم الحاكم عليه وكذا ابن الكافر والسفيه ولو مولى عليه كما لابن القطان وابن عتاب وشهر ابن عاصم خلافه قال ونظر الوصي في المشهور منسحب على بني المحجور وهو قول ابن سهل إن ناظره ينظر على بنيه وهذا يفيد أن ذلك ما دام الأب حيا فإن مات فلا نظر لوصيه على بنيه كما قال ميارة **وله**:أي للأب **البيع**:لمال ابنه **مطلقا**:كان المبيع ربعا أو غيره **وإن لم يذكر سببه**:أي الوجه الذي لأجله باع لأن بيعه على صغار بنيه وأبكار بناته يحمل على النظر حتى يثبت خلافه وهل يحمل على[34] ما يشتريه من مال ولده على السداد كما لابن سلمون والمتيطي وابن سهل أوعلى غيره كما لابن رشد وهو الذي في الشامل ذكره شب وقال ابن القاسم إن تحقق أنه باع لمنفعة نفسه فسخ كان الأب موسرا أم لا ابن رشد وإن فات بسماوي فعلى الأب القيمة وإن فوته المشتري غرم القيمة ورجع على الأب بالثمن وكذا يرد ما وهبه أو تصدق به مع القيام وإن فات بسماوي فالقيمة على الأب وإلا فعلى من فوته نقله ب **ثم**:بعد الأب **وصيه**:أي من أوصاه الأب لأنه نائبه ثم وصى وصيه **وإن بعد**:الإيصاء بأن كثرت وسائطه **وهل**:الوصي **كالأب**:في أن له البيع بلا ذكر سببه **مطلقا**:في الربع وغيره **أو**:له أن يبيع بلا بيان سببه **إلا الربع**:أي الديار ونحوها من كل عقار **فببيان السبب**:أي إثباته ببينة **خلاف**:مبناه هل فعل الوصي يحمل على السداد حتى يثبت خلافه أو يحمل على غيره في الربع حتى يثبت السداد لما في المدونة من أن بيع الوصي لربع اليتيم لا بجوز إلا لنظر وسياتي حصر الأمور التى تبيح للوصي بيع عقار يتيمه **وليس له**: في مال يتيمه **هبة**

---

[31] **في خـ 4 :ب**

[32] **ولم لم يعلم رشدها في خـ 4**

[33] **وذكر شب في خـ 4**

[34] **في بدل على في خـ 4، و الصواب حذف على، و الله اعلم.**

للـــثواب:لانهـــا إن فاتت بيد الموهوب له إنما عليه قيمتها يوم الفوات والوصي لا يـــبيع بالقيمـــة (نعم قد يبيع بالقيمة)[35] يوم البيع لحاجة ولا يضره نقصها بعد ذلك وفـــي هبة الثواب إنما تلزم القيمة يوم الفوات وقد تنقص عن قدرها يوم الهبة نقله ب عـــن المســـناوي **ثـــم**:حيث لا وصي فالولي **حاكم**:أو من قدمه **وباع**:الحاكم ما احـــتاج اليتيم إلىثمنه لنفقة أو دين **بثبوت يتمه وإهماله**:أي أنه لا وصي **له وملكه لما بيع**:أي ما يراد بيعه ليلا يبيع ما ليس له **وأنه الأولى**:أي أولى ما يباع عليه إن كـــان له سواه **وحيازة الشهود له**:بأن يقولوا هذا الذي حزناه هو الذي لليتيم خشية أن يقـــال بعد ذلك ليس المبيع ما شهد عليه لليتيم وذكر شب أنه لو تضمنت شهادة بيـــنة المـــلك ما تشهد به بينة الحيازة كفى ذلك اهـــ وهو ظاهر المص لأن قوله الشهود يصدق بشهود الملك وبآخرين **والتسوق**:بذلك الشيء إظهاره للبيع والمناداة عـــليه حـــتى يقـــف عـــلى أكثر ثمنه **وعدم الفاء**:أي وجدان **زائد**:على ذلك الثمن **والســـداد فـــي الثمن**:بأن يكون ثمن المثل فأكثر عينا معجلا لا عرضا ولا موجلا **و**:فـــي لـــزوم **تصريحه**:في الوثيقة **بأسماء الشهود**:الذين ثبت بهم عنده ما يوجب الـــبيع وعـــدم لـــزومه بـــل يقول ثبت ما ذكرنا بالبينة الشرعية **قولان**:للمتأخرين فصـــوابه تردد ومحلهما حاكم عدل وإلا فلابد من تصريحه بهم وإلا نقض وأفتى السيوري برد بيع القاضي التركة قبل ثبوت موجبات البيع وإن فات لزمه المثل أو القيمـــة وكـــذا لـــو فرط في قبض الثمن حتى هرب أو مات **لا حاضن**:فليس بولي والمـــراد بـــه الكافل **كجد**:ونحوه فليس له بيع مال محضونه على الأصح وقيل إن كـــان الكافل أما أو جدا أو جدة جاز بيعه وإلا فلا وقيل يجوز إن كان جدا أو جدة أو أخا وقيل يجوز مطلقا روي عن مالك وهو قول ابن حبيب واستحسنه أبو محمد صـــالح في أهل البادية لأنهم يهملون الإيصاء اتكالا ذكر ذلك أبو الحسن وذكر ب أن شـــأنهم تصرف الأكابر على الأصاغر فيتركون الإيصاء اتكالا على ذلك فالأخ الكـــبير فـــي البادية بهذا العرف كالوصي وذكر أبو الحسن قولا يفرق بين بلد فيه قاض فلا يبيع فيه الحاضن وغيره فيبيع.

تنبيه:إنما كان الكافل وليا في النكاح دون المال على المشهور لأن النكاح لا يستقل فيـــه بـــل هـــو بإذن المرءة والذي يقع منه مجرد العقد بخلاف البيع فلا إذن فيه للمحضـــون ذكره خع **وعمل**:في بيع الحاضن **بإمضاء**:بيع **اليسير**:دون الكثير وهو قـــول أصـــبغ وعلى هذا لا بيع إلا بستة شروط ثبوت الحضانة وصغر المحضون والحاجـــة الموجـــبة للبيع وتفاهة المبيع وأنه احق ما بيع وثبوت السداد في الثمن ذكرها أبو الحسن وفي ضيح أنه إذا قيم على المبتاع فيما باعه الكافل فعليه إثبات هـــذه الشروط وزاد بيان أنه أنفق الثمن عليه فإذا اختل منها شرط فللمحضون إذا كـــبر الخيار **وفي قدره**:أي اليسير **تردد**:هل هو ما ثمنه عشرة دنانير أو عشرون **ولـــلولي**:أبـــا كان أو غيره **ترك التشفع**:أي الأخذ بالشفعة لمحجوره ولو سفيها **و** ترك **القصاص**:لمحجور صغير وأما السفيه فينظر لنفسه كما مر في قوله لا طلاقه

---

[35] **ما بين المعقوفين ساقط من النسخة 4**

وقصاص **فيسقطان**:أي التشفع والقصاص فلا قيام له بهما إذا رشد إن كان الترك نظرا بخلاف ما ليس بنظر كما ياتي في الشفعة ولم يذكر ابن عرفة ترك القصاص وإنما ذكر قولها للأب القصاص في جراح ابنه الصغير ولا عفو له إلا بعوض وكذا الوصي أهـ وإليه أشار المص بقوله **ولا يعفوا**:عن دم لمحجوره في عمد إلا أن يعوضه ولا يصالح بأقل من الدية إلا لعسر الجاني فيرى الولي من النظر صلحه على أقل من دية الجرح قاله فيها فالظاهر أن قوله ولا يعفوا بيان لترك القصاص فأفاد أنه لا يكون إلا بعوض وإلا لتناقض والله تعالى اعلم **ومضى عتقه**:لعبد محجوره إن وقع بعوض ليس للعبد **كـ**:عتق **أبيه**:له عن نفسه فإنه يمضي ويغرم قيمته **إن أيسر الأب**:يوم عتقه وإلا رد إلا أن يطول الزمن فيتبع الأب بقيمته لاحتمال انه أيسر في ذلك الزمن ولم يعلم به وأما إن علم أنه لم يزل عديما فإنه يرد ولا يجوز ما وهب أو تصدق به وإن كان موسرا والفرق بين ذلك والعتق أنه فيه تملك الولاء بعوض لزمه والأب له تملك مال ابنه الصغير بعوض[36] ولا يجوز أن يملكه غيره بلا عوض ثم إنه إن فات ما وهبه بسماوي غرم الأب القيمة وإن فوته الذي بيده والأب عديم لزمته القيمة ولا يرجع على الأب وإن تزوج بمال ابنه فالمرأة أحق به دخل بها أم لا موسرا كان أم لا ويتبعه ابنه بقيمته نقله ب عن ابن رشد وذكر أن قول الأخوين التفريق بين اليسر والعسر في العتق وغيره وقول أصبغ المضى بلا تفريق مطلقا **وإنما يحكم**:جوازا **في الرشد وضده**:أي التسفيه قال فيها ولا يتولى الحجر إلا القاضي وفيها أيضا ومن اراد الحجر على ولده البالغ فليات به الحاكم حتى يشهد عنده على حاله **والوصية**:أي صحتها وبطلانها ومثلها ما يتعلق بها كاشتراك الموصي لهم وانفراد بعضهم **والحبس المعقب**:كهذا حبس على فلان وعقبه أو نسله لأنه تعلق بموجود ومعدوم فهو حكم على غائب ومثله الحبس على الفقراء بخلاف غير المعقب كحبس على فلان وفلان إذ ليس فيه حكم على غائب كما ذكره خع وهو يفيد أن الحبس على معين لا يكون معقبا حتى يذكر عقبه **وأمر الغائب**:فلا يبيع ماله فيما وجب عليه ولا يطلق عليه إلا القاضي والغائب من علم محله وإلا فهو المفقود وقد مر ان لزوجته الرفع للقاضي والوالي ووالي الماء أي الساعي **والنسب والولاء**:فلا يحكم بثبوتهما أو نفيهما إلا القاضي **وحد**:لحر أو رقيق تزوج بغير ملك سيده وإلا فلسيده إقامة حده كما ياتي **وقصاص**:في نفس فقط لما ياتي أنه يجوز التحكيم في جرح لا في قتل فمن قال في نفس أو طرف فقد وهم **ومال يتيم**:بيعا أو قسما أو غير ذلك وفيها لملك لا يقسم بين الصغار أحد إلا القاضي وكذا لا يقدم عليهم للنظر إلا هو **القضاة**:فاعل يحكم واختصوا بهذه الأمور أما لخطرها أو لتعلق حق الله أو حق من لم يوجد والحصر بالإضافة إلىالمحكم والوالي ووالي الماء فقط إذ تصح بنائب القاضي وبالسلطان وتصح بلا حاكم فالمعنى أنها إن احتاجت إلىحكم فإنما يحكم فيها القاضي وياتي في القضاء أنه لا يجوز تحكيم في حد ولعان وقتل و ولاء ونسب وطلاق وعتق ومضى إن حكم

---

[36] **والصواب بلا عوض والله أعلم**

صوابا اهـ فزاد على ما هنا ثلاثة العتق والطلاق واللعان وقيل ان زيادتها ضعيفة قال شب والمذهب أن هذه الثلاثة يحكم فيها القضاة وغيرهم **وإنما يباع عقاره:**إذا باعه الوصي واما الأب فيبيع لغير هذه الوجوه مما هو مصلحة **لحاجة:**لنفقة أو قضاء دين **أو غبطة:**في الثمن لكونه حلالا كثيرا وحده بعضهم بأن يزيد ثلث القيمة **أو لكونه موظفا:**أي أرضه عليها غرامة فيستبدل بثمنها ملكا محررا لا يوظف عليه **أو شقصا:**أي جزء لأجل ضرر الشركة فيعوضه كاملا لاشرك فيه أو **قلت غلته:**فيعوضه بثمنه ماله غلة كثيرة وعبارة ابن عرفة أو لأنه لا يعود بنفع **فيستبدل:**بالنصب عطفا على لكونه ويصح رفعه استينافا **خلافه:**راجع للثلاثة قبله أي خلافه من العقار وهو ظاهر لفظ الإستبدال ويحتمل ولو من غيره أو لكونه دارا **بين ذميين:**فيعوضه ما بين مسلمين **أو:**بين **جيران سوء:**يحصل منهم ضرر في الدين أو في الدنيا **أو لإرادة شريكه بيعا:**فيما لا ينقسم **و:** الحال أنه **لا مال له:**يبتاع به حصة شريكه أو **لخشية انتقال العمارة:**فيبقى منفردا لا نفع له غالبا **أو:**خشية **الخراب:**على عقاره **ولا مال له:**يعمر به أو **له:**ما يعمر به **و:**لكن **البيع اولى:**من عمارته وترك المص بيعه للخوف عليه من سلطان أو غيره لكن يفهم مما ذكره بالاحرى **وحجر:**أي حجر الشرع للسيد **على الرقيق:**في ماله ولو حافظا له لحق سيده لأن المال يزيد قيمته **إلا بإذن:**له في التجارة بماله أو مال سيده على أن الربح للعبد ولو أذن له حكما كالمكاتب وذو الشائبة كالقن فالمبعض في يوم سيده محجور عليه إلا بإذن له وفي يوم نفسه كالحر إذا كان ما بيده من المال له دون سيده إما لكونه قاسمه أو لكونه اكتسبه في أيامه ولو أذن له إذنا مطلقا وبيده مال حمل على إذنه في التجارة ولو ادعى العبد الإذن فالقول له عند ابن القاسم **و لو:**كان إذنه **في نوع:**من التجارة كما لو خص إذنه بالنقد دون الدين أو بنوع من العروض فإن إذنه يعم قال ابن رشد وله أن يتجر بالدين والنقد وإن لم ياذن في التجارة بالدين ولزمه ما داين به في جميع التجارات وإن لم ياذن له إلا في نوع واحد قال إلا أن يشهر ذلك ويعلنه في الوجهين فلا يلزمه اهـ لأنه إذا أعلن ذلك وأشهد أنه إنما أذن له في نوع خاص فقد علم الناس ما أقعده له فلا يلحقه دين في غيره كما ذكر ابن عرفة وذكر عن اللخمي أن هذا إن كان العبد يرى انه لا يخالف ما حد له وإلا ألغي الحد وعليه قال إن نقص المبيع من غير سبب العبد لم يلزمه وإن كان من سببه ولم يصن به ماله كان في ماله الأقل من الثمن والقيمة وإن باع ما اشتراه تعديا والثمن قائم فعليه الأقل من الثمن الأول أو الثاني أو القيمة وإن تلف الثاني لم يلزمه غرم من المال الذي في يده **فكوكيل مفوض:**فيما عين له وغيره والتشبيه في أنه يمضي النظر فقط كما ياتي وله الإقدام على ما لم يعين له كما تقدم لابن رشد قريبا.

فرع:لو دفع له سيده ما لا يتجر به فلحقه دين كان في ماله وفيما دفع له سيده وبقية الدين في ذمة العبد دون رقبته وذمة السيد قاله فيها وهذا إذا كان يتجر به لنفسه فإن كان يتجر به لسيده فكوكيل وإن كان الربح بينهما فبقية ما لحقه من

الدين عليهما والإذن في مال سيده إذن له في ماله بخلاف العكس ذكر ذلك عب[37]
وله:أي للماذون **أن يضع:**من دين له **ويوخر:**غريمه **ويضيف:**بأن يصنع الطعام للناس **إن استالف:**الناس بما ذكر للتجارة وإلا فلا قال فيها وإذا أخر الماذون غريما له بدين أو حطه منه نظرا واستيلافا جاز ذلك ولا يجوز على غير ذلك كالوكيل اهـ وفي المقدمات أنه ليس له في ماله معروف إلا ما جر إلى التجارة اهـ والمعروف يشمل العطية والعارية وفيها أنه لا يعق عن ولده إلا أن يعلم أن سيده لا يكره اهـ وأخذ منه أن كل من تعلم أنه تطيب نفسه بما اكلت من ماله فلك أن تاكله وفيها أن للسيد رد ما وهبه العبد أو تصدق به وإن استهلك ذلك من أخذه غرم القيمة للعبد إلا أن يكون ذلك انتزاعا فيقبض هو القيمة **وياخذ قراضا:**ليعمل فيه وما حصل له من ربح يكون كخراجه لا يقضي به دينه ولا يتبعه إن عتق لأنه باع به منافع نفسه قاله خع وقيل ليس له أخذه ومبنى الخلاف هل القراض تجر أو إجارة ذكره ابن عرفة **ويدفعه:**لغيره ليعمل فيه وله قبول الوديعة لا التوكل والالتقاط إلا بإذن سيده وقد مر في النكاح أن له التسري **ويتصرف:**بمعاوضة **في كهبة:**وهبت له أو وصية لا بلا عوض وإنما صرح بهذا وأن دخل فيما جعل له من الإذن لدفع توهم أنه لا يشمله لطروه بعده **وأقيم منها:**أي المدونة **عدم منعه منها:**أي من قبولها يعني قولها وما وهب للماذون وقد اغترقه دين فغرماؤه أحق به من سيده ثم قال وإنما يكون لهم حق فيما وهب للعبد أو تصدق به عليه أو أوصى له به فله العبد اهـ فظاهرها أنه يستقل بالقبول **ولغير من أذن له القبول:**وأحرى الماذون له فهذا يغني عما قبله **بلا إذن:**من سيده ولا يتصرف فيها إلا بإذنه إلا أن يشترط معطيه عدم الحجر عليه فيها ذكره بهرام وغيره فإن لم يقبلها فلسيده أخذها وإن أبا المعطي من ذلك ابن رشد اتفاقا نقله ابن عرفة وذكر ق انه اخذ منها استقلال العبد مطلقا بقبول الهبة ويوخذ منها أيضا عدم استقلاله اهـ فالأول من قولها من اوصى لعبد ابنه ولا وارث له غيره جاز ولا ينتزع ذلك الابن منه اهـ والثاني مما أخذوا من نكاحها الثاني أنه يجبر على الهبة إذ يلزم منه أنه لا يستقل بقبولها إذ لو استقل بالرد فلا يصح جبره وبين ابن عرفة تلازمهما بأن المفلس لما استقل بقبول الهبة استقل بردها ولو كره غرماؤه عكسه الصبي لما لم يستقل بقبولها عن وليه لم يستقل بردها **والحجر عليه:**أي الماذون لسيده بعد إذنه **كالحر:**في أن حجره إنما يكون عند السلطان فيوقفه للناس كما في المدونة وفيها أيضا أنه إذا لحقه دين يغترف ماله فلسيده أن يحجر عليه ويمنعه من التجارة ثم قال وليس للغرماء أن يحجروا عليه وإنما لهم أن يفلسوه وهو كالحر في هذا وفيها أيضا انه يقبل إقراره لمن لا يتهم عليه قبل التفليس لا بعده فالتشبيه يشمل ذلك كله **واخذ:**دين عليه **مما بيده:**أي في ملكه فإن دينه في ماله وليس لسيده منه إلا ما فضل عن دينه أو يكون السيد داينه فيكون أسوة الغرماء إن باعه بلا محاباة وأما إن ابتاع من سيده سلعة بثمن كثير لا يشبه الثمن مما يعلم أنه توليج للسيد فالغرماء أحق بما بيد العبد قاله

---

[37] ذكر ذلك كله غ في خـ 4

فيهـــا وفيهـــا أيضا أنه لا يحاصهم بمال دفعه إليه ليتجر به إلا أن يعامله بعد ذلك بســلف أو بيـــع لا محاباة فيه **وإن مستولدته**:فإنها تباع في دينه لأنها مال له ولم يدخلها من الحرية ما دخل أم ولد الحر قاله فيها وله بيعها لغير دين لكن بإذن سيده لأنها قد تكون حاملا وحملها ملك لسيده ولا يصح استثناؤه ويجوز بيعها بإذنه ولو حــاملا ولو قام غرماؤه وهي ظاهرة الحمل أخر بيعها حتى تضع وتباع مع ولدها ويقـــوم كل بانفراده قبل البيع ليعلم كل منهما ما بيع به ملكه ولو باعها فظهر بها حمــل فلسيده فسخ بيعها لحقه في الولد وقيل لا يفسخ لأنه وقع بأمر جائز والأول صـــححه ابــن رشد واما ولده منها فلا يباع في دينه لأنه لسيده ولو اشترى ولده وعليه دين بيعوا في دينه لأنهم هنا ملكه قاله فيها **كعطيته**:أي ما وهب له فالمصدر مضاف لمفعوله لأن غرماءه أحق بما وهب له من سيده كما في المدونة **وهل**:إنما تكــون لغــرمائه **إن مـــنح**:أي اعطي **للدين**:أي لقضائه أو **مطلقا**:وفي الفيشي أنه المذهــب وانظره مع قول اللخمي إن علم ان قصد معطيه كونه لينتفع بالبيع به لم يتعــلق بــه دينه نقله ابن عرفة **تاويلان**:للقابسي وأبي محمد كما في ق وقال تت إنهمـــا في ما منح بعد قيام الغرماء مطلقا وقبله إن كان ما بيده أقل مما عليه وإلا اخــتص ســيده بالعطية وهو وهم جاء من تحريف قول الشامل واختص سيده بما رهنه له قبل قيامهم إن ثبت ببينة والدين قدر ماله وإلا فلا فحرف رهنه بوهبه من الهــبة وإنما هو من الرهن نقله ب عن طفى وفيها أنه إذا دفع العبد إلىسيده رهنا في دينه كان السيد احق به **لا غلته**:لأنها لسيده قاله فيها والسيد أحق بكسبه وعمل يــده إلا غلة كانت بيده قبل الإذن فدخلت فيما أذن له في تجره **ورقبته**:لأنها لسيده وكـــذا ارش جــرحه وقيمــته إن قتل كما في المدونة ولا تلزمه عهدة ما يشتريه المـــاذون إلا أن يقـــول للناس بايعوه فيلزم ذمة السيد وذمة العبد أيضا ويباع العبد عــليه فـــي ذلـــك إن لـــم يوف عنه سيده قاله فيها **وإن لم يكن**:له **غريم فـــ**:هو **كغيـــره**:وهو من لم يوذن له في أن لسيده انتزاع ماله وقول عج والحجر عليه بلا حــاكم مخالف لما فيها انه لا يحجر عليه إلا عند السلطان وقال اللخمي إن لم يطل أمــر الإذن لـــه كـــفى تحجير السيد وإعلامه أهل سوقه ومن ظن أنه يخالطه وإن طالت إقامته واشتهرت تجارته كان حجره عند السلطان ولو حجر عليه سيده وبالغ كفعــل الســـلطان أجزأ وإلا فلا ذكره ابن عرفة وذكر أن الإنتزاع إما بتصريح أو بفعــل مـــا لا يصح إلا بعده كوطإ أمة أو عتق أو هبة لا تزويج امة وفي الرهن قولان **ولا يمكن**:عبد **ذمي من تجر في**:ما يحرم **كخمر**:ومعاملة بالربا قال فيها ولا أرى للمســلم أن يســتتجر عبده النصراني ولا يامره ببيع شيء لقول الله تعالى ﴿وأخذهـــم الربا وقد نهوا عنه﴾ اهــ للخمي إن ربح في عمله بالربا تصدق بالفضل وإن جهــل وجـــه فســاد تجره ندب التصدق **إن تجـــر لسيده وإلا**:بان تجر لنفسه **فقـــولان**:على الخلاف في خطاب الكفارا بالفروع وقد ورث ابن عمر عبدا له كان يبيع الخمر وقيل الجواز لاعتبار الحال والمنع لاعتبار المآل إذ قد ينتزعه سيده أو يـــرثه و حجـــر **على مريض**:لحق ورثته **حكم الطب**:أي أهله كما في عبارة شس **بكـــثرة الموت به**:ونحو هذا في شس وفيها أيضا أن المخوف كل مرض لا يومن

ترقيه إلى الموت كثيرا والذي لابن عرفة تبعا للباجي أن صفة المخوف ما أقعد صاحبه عن الدخول والخروج وإن كان جذاما أو برصا اهـ وهو مفهوم قول ابن شهاب الأمراض التى لا يعاد منها تجري مجرى الصحة وفسره عياض بأن أصحابها يتصرفون معها ولا يلزمون الفراش لأن العيادة إنما هي لمن انقطع وتخلف نقله س **كالسل**:بالكسر مرض ينحل به البدن فكان الروح تنسل معه وقد قال عبد الوهاب إنه مخوف وهو مرض متطاول وجعله اللخمي كالجذام والاستسقاء ورجح قول ابن الماجشون أن ما فعل في المتطاول كالسل إذا طال بعده كفعل صحيح وفي الكافي أن من به مرض يطاوله كالصحيح إلا أن تعرض له علة مخوف منها **وقولنج**:بفتح القاف وضمها وسكون الواو وكسر اللام وفتحها مرض في الإمعاء يعسر معه خروج العذرة والريح **وحمى قوية**:أي حادة كما في شس وهي ما جاوزت العادة في الحرارة وإزعاج البدن مع الدوام قاله خع ومن المخوف ذات الجنب والإسهال بالدم كما في جب **و على حامل ستة**:بأن كملتها كما في الموطإ والكافي وابن بشير وقيل بأن دخلت في السادس وقيل إنها كالصحيحة حتى ياخذها الطلق قاله الداوودي تبعا لابن شهاب وقال ابن المسيب هي كالمريض من أول حملها ذكر ذلك ابن عرفة **ومحبوس لقتل**:ثابت ببينة أو إقرار بخلاف من حبس لمجرد الدعوى ليستبرأ أمره أو مقرب **لقطع إن خيف**:عليه **الموت**:من قطعه لبرد أو حر قال ابن بشير وهذا وإن كان لا يجوز أن يفعله لكنه قد يجهله فيفعله أو يكون رأيه ذلك وذكر انه تأول ما فيها من هذا على أن الخوف وقع بعد إقامة الحد اهـ. وفي ضيح أنه أجيب بأنه يتصور في المحارب فإنه يقطع ولو خيف عليه الموت **وحاضر صف القتال**:أي الزاحف في القتال بخلاف صف النظارة أي الذين ينظرون المغلوب من المسلمين فينصرونه وصف الرد أي الذين يردون من فر.

تنبيه:أفتى البرزلي بأن الناس في زمن الوباء ونحوه إن ذهب ثلثهم فلهم حكم المرضى وقال الغبريني لهم حكم الأصحاء حتى يصيبهم ذلك المرض **لا كجرب**:ونحوه مما لم يكثر الموت به فليس بمخوف كوجع ضرس ورمد وبرص وجذام وجنون[38] وحمى يوم وحمى الربع كما في شس والربع بكسر راء وسكون موحدة هي التى تغيب يومين فتاتي في رابع يومها وفيها أن المفلوج وصاحب حمى الربع والأجذم والأبرص وذا القروح والجروح فما أقعده وأضناه وبلغ به حد الخوف فله حكم المريض وما لم يبلغ به ذلك فله حكم الصحيح ونحوه قول شس إن ما ألزم الفراش من ذلك وأقعد فلهم[39] حكم المرضى وما كان صاحبه يدخل ويخرج فله حكم الأصحاء وذكر ابن سلمون عن ابن الحاج أن من طلق في مرضه وهو يتصرف راكبا وماشيا فله حكم الصحة ولا ترثه المطلقة اهـ ولم يذكر ابن بشير خلافا في أنها لا ترث في غير المخوف ولذا شرط جب في إرثها

---

[38] في خـ 4

[39] فله في خـ 4

كـــون المـــرض مخوفا ثم إن الفرق بين المخوف وغيره محله من اتصل مرضه بموته لأن من صح من مرضه ولو كان مخوفا لا يرد فعله اتفاقا وقد فهم عج من قـــول ابـــن عـــرفة ءاخـــر المتطاول وأوله إن اعقبه الموت مخوف اهـــ ان غير المخـــوف إن أعقبه الموت كالمخوف وذلك لأنه حمل المتطاول في قول ابن عرفة عـــلى غير المخوف وجعل ضمير اعتقبه للمرض وليس كذلك بل المتطاول نعت لـــلمخوف والضـــمير لـــلطلاق لان ابن عرفة ناقل عن اللخمي وهو جعل مرض المطـــلق عـــلى ثلاثة أوجه غير مخوف ومخوف غير متطاول ومخوف متطاول كالسل ثم ذكر أنه إن كان مخوفا متطاولا وطلق في أوله أو ءاخره واعتقبه الموت ورثـــته واختلف إن طال مرضه بعد الطلاق ثم مات انتهى القصد منه وبه يعلم ان ضـــمير اعتقبه للطلاق والمعنى أنه مات عقب طلاقه بلا طول بدليل ما بعده والله تعـــالى اعلم **وملجج ببحر**:أي راكب لجة بحر فإن له حكم الصحة عند ابن القاسم **ولو حصل الهول**:أي الخوف ومقابل لو قول أشهب وابن وهب أنه كالمريض وقال عبد الوهاب إنه أقيس نقله شس واستظهره ابن رشد كما في ق وذكر ابن بشير أنه إن كـــان في موضع تغلب فيه السلامة فكالصحيح أو في موضع لا يومن فقولان وفـــي الكافي أنه يحجر على من أشرف على الغرق ومن أحاط به لصوص شأنهم القـــتل والســـباع العادية اهـــ وإنما يحجر على المريض **في غير مؤنته**:من نفقة وكســـوة فلـــه أن ياكل ويكتسي ويطأ إماءه ولا يعزل قاله في الكافي **وتداويه**:فله شراء ما يحتاج له من الأشربة واجرة الطبيب قاله شس **ومعاوضة مالية**:فله البيع والشراء بلا محاباة ومحاباته في ثلثه وهو ما زاد على ثمن المثل حين الشراء وله الـــرهن والأخـــذ بالشـــفعة بخلاف معاوضة غير مالية كصلح عن قصاص لزمه ونكـــاح وخـــلع مريضـــة **ووقـــف تبرعه**:من هبة وصدقة وعتق **إلا لـــ**:أجل **مال مـــأمون**:تغيـــره **وهـــو العقار**:أي الأرض وما بها من بناء وشجر وجعل لام لمال بمعنى من لا يصح إذ لا يشترط كون تبرعه من العقار لقولها ومن بتل في مرضه عـــتق عبده وماله مامون تمت حريته في كل أحكام الأحرار **فإن مات فـــ**:ما وقف مخـــرجه **مـــن الثـــلث**:إن حمله يوم التنفيذ أو ما حمل منه وفيها وإن لم يكن ماله مامونـــا وقـــف حـــتى يقـــوم فـــي ثلـــثه بعد موته **وإلا**:يمت بل صح من مرضه **مضى**:تبرعه ولا يرجع فيه إلا أن يريد به الوصية فإن له الرجوع فيها ولذا توقف ولـــو كان ماله مامونا فليست مما يفصل فيه و حجر **على الزوجة**:الرشيدة وليس للزوج على سفيهة حجر وهو لولي السفيهة **لزوجها**:إن كانت حرة لا إن كانت أمة لأن مالهـــا لسيدها **ولو**:كان الزوج عبدا أو محجورا عليه والكلام لوليه والرجعية كالزوجة عند الفيشي لا عند عج **في تبرع**:كصدقة وهبة وعتق غير تدبير عند ابن القاسم لا في معاوضة وما وجب عليها من نفقة أبويها **زائد على ثلثها**:ولو بمحاباة إلا ان تزيد ما خف مما يعلم أنها لم ترد به ضررا فيمضي ذلك كله كما في ق كما يمضي الثلث فأقل **وإن**:كان تبرعها **بكفالة** زادت على ثلثها لأنها من الصدقة عند مـــالك **وفي إقراضها**:أي سلفها اكثر من ثلثها **قولان**:لابن الشقاق وابن دحون هل للزوج رده لأنه معروف أو لا لأنها تاخذ عوضها فهو كالبيع لا كالكفالة لأنها في

الكفالة مطلوبة وفي القرض طالبة ذكره ق وأما دفع مال قراضا لمن يعمل فيه فهو من التجارة **وهو**:أي تبرعها الزائد على الثلث **جائز**:أي ماض عند ابن القاسم **حتى يــرد**:كعــتق المديان وقال الأخوان هو مردود لما في الحديث "لا يجوز للمرأة أن تقضى في ذي بال من مالها إلا بإذن زوجها" نقله شس **فيمضي**:عند ابن القاسم **إن لم يعلم**:به **الزوج**:أو علم وسكت كما في المقدمات **حتى تأيمت**:بطلاق بانت به فما بقيــت عدة الرجعي فهي زوجة قاله شب ومر نحوه للفيشي أو **مات أحدهما**:وقيل إن مــاتت رد وإن تأيمت بموته أو طلاقه مضى فمضيه في التأيم متفق عليه وفي الموت قولان على الخلاف هل فعلها على الجواز أو الرد ذكره ابن رشد وذكر أنه إن رد الــزوج ذلــك وبقــي المــال بيدها إلىأن تأيمت لم يلزمها شيء في الهبة والصــدقة وكذا العتق عند أشهب وقال الأخوان يلزمها وقال ابن القاسم تومر ولا تجــبر وذكــر أنه يجب على قول من يرى فعلها على الرد أن لا يلزمها عتق ولا صدقة وإن بقي المال بيدها حتى تأيمت قبل علم الزوج أو رده إن كان علم وتردد فيما خرج عن يدها ببيع ونحوه قبل تأيمها هل يفوت بذلك كما في العبد إذا عتق أو لا يفوت بل ينقض البيع ونحوه وينفذ عليه العتق والصدقة لأن تحجير السيد اقوى من تحجير الزوج فيلزمها العتق والصدقة كان المال بيدهما أم **لا**:إذا لم يرد الزوج حــتى زالت العصمة **كعتق العبد**:أي تحرره فهو مضاف لفاعله لأنه من فعل لازم فــإذا أعــتقه ســيده قبل رده لتبرعه لزمه ذلك إن كان المال بيده لأن فعله على الإجــازة حــتى يرد وإن فوت المال ببيع أو هبة قبل عتقه بطلت الصدقة والعتق ذكــره ابن رشد **ووفاء الدين**:فإن المدين ينفذ ما تبرع به إن بقي ذلك بيده لزوال عــلة المنع فإن أخرج ذلك من يده ببيع ونحوه قبل وفاء الدين لم يلزمه وسواء في هذا رد السلطان العتق أو لم يرده لأنه لا يرد العتق وإنما هو توقيف حتى ينكشف حال المدين ذكره ابن رشد .

تــتمة:رد الســيد ولــي السفيه إبطال ورد الغرماء إيقاف وكذا رد الزوج على المشهور والقاضي كمن ناب عنه ونظم ابن غ[40] ذلك فقال :

ابطل صنيع العبد والسفــيــه برد مولاه ومن يلـــــيه
واوقفن رد الغريم واخــتلــف في الزوج والقاضي كمبدل ألف

يعــني أنــه كمن هو بدل عنه **وله رد الجميع**:أي الثلث ومامعه لوقوعه على وجه فاســد **إن تبرعت بزائد**:على ثلثها ولو قل عند ابن نافع والذي فيها أن ما خف لا يــرد وقال المغيرة إنما يرد الزائد خاصة كالمريض ووافقه ابن الماجشون إلا في العــتق لأنه لا يتبعض على المشهور فالفرق أن الزوجة يمكنها استدراك غرضها بإنشــاء تبرع ثان والمريض قد لا يمكنه ذلك فلم يبطل تبرعه **وليس لها تبرع بعد الثــلث**:الــذي تبرعت به **إلا أن يبعد**:ما بين التبرعين بعام عند ابن سهل أو نصفه عــند أصبغ وقال شس ليس لها التبرع في بقية المال الذي أخرجت ثلثه ولها ذلك في مال آخر إن طرأ لها وبالله تعالى التوفيق.

---

[40] **ساقط في خــ 4**

بـــاب في الصلح: وهو قطع النزاع ماخوذ من صلح الشيء بفتح اللام وضمها إذا كمل والأصل فيه قوله تعالى:﴿لا خير في كثير من نجوٰيهم إلا من أمر بصدقة أو معـــروف أو إصـــــلاح بين الناس﴾ وقوله عز و جل:﴿فلا جناح عليهما أن يصالحا بينهما صلحا والصلح خير﴾ وقوله صلى الله عليه وسلم "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا" فالأول كصلح بخمر ونحوه وما جر إلىسلف بزيادة والثاني كصلح بثوب على أن لا يلبسه ولا يبيعه وأمة على أن لا يطأها قال ابـــن عـــرفة الصلح انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه وهـــو من حيث ذاته مندوب إليه وقد يعرض وجوبه عند تعيين مصلحته وحرمته وكراهته لا ستلزامه مفسدة واجبة الدرء أو راجحته وقال إنه تعتريه الأحكام عدى الإباحـــة فوجوبه كافتداء من سمعت إقرار زوجها بطلاق بائن وحرمته كصلح جر إلىمـــا لا يحـــل وذكر ابن رشد أن الإصلاح بين الناس من نوافل الخير المرغب فيهـــا ثم ذكر أنه إن أبى عنه الخصمان أو أحدهما لم يجبرهما الإمام عليه ولا يلح عـــليهما فيه إلحاحا يوهم الإلزام ولكنه يفصل بينهما بواجب الحق وصريح الحكم وفـــي الكـــافي أنه يجوز الصلح إذا كان طوعا من كل واحد منهما لا يدخلـــــــه إكـــراه اهـــ والجواز لا ينافي ما لابن عرفة إن فسر بالماضي[41] وكذا لا ينافي ما ذكـــره مـــن الوجوب أنه لا إكراه فيه ولا جبر إذ قد يجب ما لا يجبر عليه ولأنه يصح أن الإمام هو الذي يجب عليه الأمر به وقد ذكر ابن عرفة عن بعض القضاة أنه جبر عليه فعزل لذلك نقله ح **الصلح على غير المدعي**:مع إقرار أو غيره قاله ب **بيع**:إن صولح بذات فيشترط فيه شروط البيع فمن ادعى عليه بعرض أو طعام فصـــالح بعيـــن أو عـــرض أو طعـــام مخالف للمدعي جاز ذلك ولا يشترط كون المصـــالح به نقدا إن ادعى في معين ويمنع ما فيه فسخ ما في الذمة في موخر أو بيـــع لحم بحيوان أو غرر أو جهل إن قدر على الوصول إلىالمعرفة فلا يجوز إلا بعدهـــا وإن لـــم يقدر عليها جاز الصلح على مجهول على معنى التحلل لأنه أكثر المقـــدور فيها أن من لك عليه دراهم نسيتما مبلغها جاز أن تصالحه على ما شئتما مـــن ذهـــب أو ورق وفي شفعتها أن من ادعى حقا في دار بيد رجل فصالحه منه فـــإن جهلاه جميعا جاز ذلك اهـــ ومثل ذلك جواز بيع صبرة جهل كيلها كل صاع بدرهـــم كما مر والمجاعلة على حفر بير بأرض جهلا صفتها **أو إجارة**:إن ادعيت منافع أو أخذت وإنما يصح اخذها إن ادعى معين ولا يصح أخذها معينة كانت أو مضمونة عما في الذمة لأنه فسخ دين في دين **وعلى بعضه هبة**:لما ترك فيشترط قبوله في حياة الواهب وقيل يصح بعد موته وقوله هبة أي لا إبراء وإلا لما احتاج لقـــبول قالـــه شس[42] ونحوه للفيشي وقال خش[43] أنه يحتاج له ونحوه في المدونة **وجـــاز**:الصلح **عن دين بما يباع به**:ذلك الدين إن خالف جنسه كصلحه عن ذهب بعـــرض حـــل ما فيه دين بدين كمصلحة عنه بخدمة عبد أو نساء في طعام كقمح

---

[41] بالمضي في خـــ 4
[42] قاله شب في خـــ 2
[43] وقال ح في خـــ 2

موجل عن تمر أو صرف موخر أو بيع طعام قبل قبضه كأخذ عين عن طعام من بيع أو ضع وتعجل كصلحه عن دين ياخذ بعضه وهو يدخل في العين والعرض أو حط الضمان وأزيدك وهو لا يدخل العين إذ لا ضمان فيها وذلك كصلحه عن ثوبين لأجل بأكثر نقدا وأما صلحه عن دين بموخر من جنسه فيمنع إن كان أكثر لأنه سلف بزيادة وإلا جاز وفي المقدمات أن ما وقع على ما لا يحل لهما يفسخ بلا خلاف كان يدعي عليه بعشرة دنانير فيقر منها بخمسة ويصالحه بدراهم لاجل ويختلف فيما وقع بحرام في حق أحدهما فقط بأن ينكره فيصالحه بدراهم إلى اجل لأن المدعي ياخذ عن الذهب دراهم موجلة والمنكر يفتدي بها عن اليمين فهذا أمضاه أصبغ والمشهور فسخه وأما المكروه أي المختلف فيه وهو ما ظاهره الفساد ولم يحقق في جهة معينة كدعوى كل على الآخر بعين وينكره فيصطلحان على أن يوخر كل صاحبه فيدخله أسلفني وأسلفك وكل يقول إنه واهب لما دفع فهذا يجوز إن وقع وقال عبد الملك يفسخ ما لم يطل فالأوجه ثلاثة ما يفسخ باتفاق وما يختلف فيه وما لا يفسخ باتفاق إلا أن يعثر عليه بالقرب فقولان **و:جاز عن ذهب بورق أو عكسه إن حلا:**أي المدعي والماخوذ بأن يشترط حلوله وإلا فسد ولو عجل لوقوعه على صرف موخر وعجل أي القبض كما في عبارة شس وهذا لا يغني عنه ما قبله لأنه قد يوخر ما هو حال وكذا[44] لو صالح عنهما بعرض فيشترط تعجيله إن أخذ عما في الذمة حذرا من فسخه في موخر فإن أخذ عن معين جاز كونه موصوفا في الذمة وأما عن العين بمثلها فلا يشترط ما ذكر وإنما يشترط كون الصلح عن إقرار وإلا دخله سلف جر نفعا وهو إسقاط اليمين **كمائة دينار ودرهم واحد عن مائتيهما:**أي مائة دينار ومائة درهم كما في المدونة لأنه أخذ قضاء دنانيره ودرهما من دراهمه وحط باقيها فهو هبة وسواء اخذ الدرهم نقدا أو أخره به أو أخذ دنانيره نقدا أو أخره بها إذ لا مبايعة هنا نقله ق عن ابن يونس وظاهره أن[45] الصلح على إقرار وإلا لم يجز بموخر لأنه يمنع على ظاهر الحكم ولو كان دينه لم يحل لم يجز أن يحط منه لأنه ضع وتعجل في سلف ولو أخذ منه مائة دينار نقدا جازا لأن المائة قضاء والدينار بيع بمائة درهم فإن أخذ المائة وتأخر الدينار لم يجز فإنه بيع وسلف ذكره عب وصوابه بالدراهم ولا يجوز تاخير الدينار لأنه صرف موخر ولا المائة لأنه بيع وسلف ذكره ق وصوابه صرف وسلف والله تعالى أعلم **وجاز على الافتداء:**بمال **من يمين:**لزمت المنكر ولو علم براءة نفسه على المذهب ولا يقال إنه أذل نفسه بل رفعها بعدم الحلف ولا أنه ضيع ماله ولا أنه أطعم خصمه الحرام وسلطه على غيره بل هو الذي أطعم نفسه وسلطها وذكر ع أن عثمان افتدى وحلف عمر أو:**على السكوت:**بأن يدعي عليه فيسكت ويصالح وله حكم الإقرار عند عياض وابن محرز يعتبر فيه حكم المعاوضة في الإقرار ويزيد الشروط المعتبرة في الإنكار عند مالك ذكره ح أو:الإنكار إن جاز الصلح في الصورتين **على دعوى كل:**من المتصالحين وعلى

---

[44] **ولذا في خـ 4**
[45] **هذا الصلح في خـ 4**

ظاهر الحكم الشرعي بأن لا تكون فيه تهمة فساد فمالك يعتبر ثلاثة أمور ما يجوز على قول المدعي ومع إنكار المنكر ومع ظاهر الحكم وابن القاسم يعتبر الأولين وأصبغ اعتبر أن لا تجتمع دعواهما على فساد فالجائز على كل أن يدعى عليه بعين فيصالحه بعرض حال والمتمنع أن يدعى بطعام وعين فيقر بأحدهما فقط ويصالحه بأكثر منه لأجل من جنسه فهذا يفسخ لسلف بزيادة ولو ادعى عليه بمائة حالة فصالحه على أن يوخره أو على نصفها إلىشهر جاز على قوليهما[46] لأن المدعي أخر حقه أو أسقط بعضه والمنكر افتدى من اليمين ويمنع على ظاهر الحكم لأنه سلف جر نفعا وهو دفع اليمين المنقلبة إن نكل المنكر وسقوط جميع المال إن حلف فهذا يمنع عند الإمام ويجيزه ابن القاسم وأصبغ ولو ادعى بذهب فصالحه بورق مؤجل منع على قول المدعي لأنه صرف موخر دون المنكر لأنه افتدى من اليمين فهذا لا يجيزه إلا أصبغ ولو ادعى عليه أردبين من قرض وقال الآخر بل أردب من سلم فصالحه بعين حالة جاز على قول المدعي فقط لأن طعام القرض يباع قبل قبضه بخلاف طعام السلم فهذا أيضا لا يجيزه إلا أصبغ **ولا يحل**:المصالح به لظالم في الباطن بل ذمته مشغولة للمظلوم **فـ**:لذلك **لو أقر**:الظالم ببطلان دعواه بعده أي الصلح أو **شهدت بينة**:للمظلوم **لم يعلمها**:حين الصلح قريبة أو بعيدة ويحلف أنه لم يعلمها فإن قام له وأحد لم يفده الحلف معه ذكره ب **او**:علم بها ولكن **أشهد**:أنه إنما يصالح لبعدها **واعلن**:عند الحاكم **انه يقوم بها** إذا حضرت وكذا إن لم يعلن على قول كما ياتي أو **وجد وثيقة بعده**:أي بعد أن صالح لفقدها مع الإنكار وقد أشهد انه يقوم بها **فله نقضه**:في الصور الأربع اتفاقا إلا في الثانية كما في ضيح وغيره وهي من وجد بينة لم يعلم بها فإن له نقضه على المشهور ورى مطرف خلافه ذكره شس ولو وجد وثيقة نسيها حين الصلح فله نقضه وظاهر المص أن له نقضه ولو وقع بعد الصلح إبراء عام ذكره عب قال فيقيد قوله في الإقرار وإن أبرأ فلانا مما له قبله إلخ بمن أبرأ بجميع حقه واما إن أبرأ مع الصلح على شيء ثم ظهر خلافه فلا يبرأ لأنه إبراء على دوام صفة الصلح لا إبراء مطلق وذكر شب انه لو صالحه بشرط البراءة فله النقض لأنه مضطر وانظره مع ما ذكر ب أنه إن التزم له انه لا يقوم ولو وجد بينة فلا قيام له **كمن لم يعلن**:بل أشهد سرا أنه إنما صالح لغيبة بينته فله نقضه متى قدمت أو **من يقر:سرا فقط**:وجحد علانية فصالحه المدعي على تأخيره ليقر له بعد أن أشهد على الإنكار وأشهد سرا أنه انما يوخره ليقر له جهرا فله نقض التاخير إذا أقر **على الأحسن**:فيهما واعترض بأن الفرع الأول لم يوجد من اختار فيه قول سحنون وإنما اختار فيه ابن عبد السلام خلافه وهو لابن عبد الحكم واجيب بأن المص هو المصحح له كما يشمله قوله فيما سبق إلىأن شيخا غير الذين قدمتهم .

تتمة:إشهاد السر يسمى استرعاء وإيداعا واستحفاظا والأصل فيه رجل لحق عبده بدار الحرب فقال له اخرج إلي وأنت حر فلما خرج قال إنما أردت أن أخرجك

---

[46] **قولهما في خـ 4**

فقـــال مالك إن كان أشهد أنه أراد ان يستنقذه فلا عتق عليه وإلا فهو حر قال ابن رشـــد هـــذا أصل مختلف فيه اهـــ والصواب في حده والله أعلم أنه إشهاد شخص ســـرا قبل ما يوقعه أنه غير ملتزم له وأنه إنما يفعله لكذا فهذا يشمل كل استرعاء وقع في صلح أو غيره وقع من طالب أو مطلوب بخلاف قول ابن عرفة هو إشهاد الطالب أنه طلب فلانا وأنه أنكره وقد علم إنكاره بهذه البينة أو غيرها وأنه مهمى أشهد بتاخيره إياه بحقه أو بوضيعة شيء منه أو بإسقاط الإسترعاء فهو غير ملتزم لشـــيء من ذلك وانه إنما يفعله ليقر له بحقه اهـــ فإنه لا يشمل غير الصلح ولا ما وقع من مطلوب مع أنه قد يسترعي من طلبه ظالم ببيع أو نكاح أو هبة كان يطلبه عـــبده ليشـــتريه فأعـــتقه أو دبـــره وكان أشهد أنه إنما يفعل ذلك خوفا من الظالم فلايـــلزمه ذلـــك سواء أشهد على عتقه شهود الإسترعاء أو غيرهم وكذا لو خطب ابنته فأشهد سرا أنه إنما ينكحه خوفا منه وأنه ممن تخاف عداوته ولو شاء حازها بـــلا نكـــاح فأنكحـــه على ذلك فهو مفسوخ أبدا ذكره ابن فرحون وحد ابن عرفة اعترضه عج بإفادته أنه يعتبر في حقيقة الإسترعاء إشهاده بعدم التزام إسقاط بينة الإسترعاء وإنما ذلك من الإسترعاء في الاسترعاء اهـــ وذلك لأن الإسترعاء في الإســـترعاء يقول فيه أنه متى أشهد على قطع الإسترعاء أو أسقط بينته فهو غير ملـــتزم لذلـــك فهـــذا إن أسقط في الصلح استرعاه لم يضره ذلك وإن لم يذكر في استرعائه ذلك وأشهد في عقد الصلح أنه أسقط استرعاءه سقط بذلك ولو أشهد في اســـترعائه أنه إن أسقط الإسترعاء والإسترعاء فيه فإنما يفعل ذلك للضرورة وأنه غيـــر قاطع لشيء من الإقرار[47] فحكى صاحب الطرر[48] أن ذلك ينفعه ولا يضره مـــا أشهد به في الصلح وفي المتيطية أنه إن قال في استرعائه متى أشهدت بقطع الإســـترعاء فإنمـــا فعل ذلك استجلابا لإقرار خصمي فله القيام ولا يضره ما عقد عـــليه مـــن إسقاط البينة المسترعاة وإن قال إنه اسقط الإسترعاء والإسترعاء في الإســـترعاء لـــم ينتفع باسترعائه قاله غير واحد من الموثقين وفيه تنازع قال ابن فرحون وما ذكره في الطرر[49] أصح في النظر لأنه الجاه للصلح لإنكاره والمكره لا يـــلزمه شـــيء ولو قيل إنه لا يسقط استرعاؤه مطلقا لكان وجها إذا ثبت إنكاره اهـــ ثم إن الإسترعاء له شروط فمنها سبقه لعقد فيجب تعيين وقته بيومه وفي أي جزء منه فإن اتحد يومهما دون تعيين جزئه لم يفد قاله ابن عرفة وذكر ميارة عن ابن الهندي أنه بأن اتحد تاريخ الاسترعاء والحبس لم يضره ذلك وتقديمه أتم اهـــ ومـــنها كونـــه لموجب فإن كان في تبرع صدق المشهد وإن لم يعلم السبب إلا من قوله وإن كان في معاوضة فلا بد أن تعرف البينة ذلك فقد ذكر ابن فرحون وغيره أنـــه لا يجـــوز فـــي البيع لأن البائع قد أخذ فيه ثمنا وفي ذلك حق للمبتاع إلا أن يعرف الشهود الإكراه على البيع وذكر أبو الحسن أنه إن كان في معاوضة فلا بد مـــن إثـــبات الـــتقية وإن كـــان في تبرع صدق وإن لم يثبت التقية ويكفيه مجرد

---

[47] من الاقرار من خـــ 4

[48] الطراز في خـــ 4

[49] الطراز في خـــ 4

الإستـرعاء فإن لم يسترع وادعى بعد العقد تقية فإن أثبتها قبل قوله ولا فرق في هـذا بيـن تبرع ومعاوضة نقله ب وذكر القلشاني أنه إنما يحتاج إليه حيث يكون عدمه موجبا لغرم أو ترتب حق وذكر ع عن ابن رشد أنه إنما ينفع عند من رءاه نافعـا فيمـا لا عوض فيه وأما ما فيه عوض فلا اختلاف في أنه لا ينفع فيه اهـ يعـني إذا لم يعرف الشهود الإكراه والإخافة لأن المكره لا يلزمه شيء ولعل وجه قوله أنه إذا ثبت الإكراه لم يحتج لاسترعاء فليس ذلك محله وعلى هذا فمحله تبرع لـم يعـلم الإكراه عليه وكان لموجب كمن أشهد قبل العتق أنه غير ملتزم له وإنما يفعلـه طلبا لاستقامة عبده أو لأنه امتنع منه واستجار بظالم أو أنه استباع منه وإن لـم يعلم ذلك إلا من قوله ذكره ابن فرحون وذكر ميارة عن إسحاق التجيبي أنه لا يجـوز إلا لـتقية أو إكـراه فإذا ثبت أحدهما ببينة واسترعى قبل الصلح أو البيع فحجته في ذلك قائمة ومتى زالت التقية أو أقر المنكر فله القيام بما استرعى إن قام بـالفور وإلا فـلا إلا أن يكون غائبا أو معذورا بما يوجب عذره وإن طال سكوته بعـد زوال عـذره كعـامين فلا قيام له لأن ذلك يدل على رضاه بخلاف سكوته شـهرين ذكره ابن سلمون وذكر أن من استرعى في صلح على إنكار لم يفده ذلك إن دام الإنكـار حـتى تم الصلح إلا أن تقوم له بينة لم يسقطها ففي قيامه بها مع الإسـترعاء قـولان ولـو أقـر في الصلح أو بعده نفعه ذلك وإن لم يسترع وقال المـتيطي إن تمادى على إنكاره في صلحه لم يفد استرعاؤه إن لم يقم بينة تعرف أصـل حقـه وقـول العوام صلح المنكر إثبات لحق الطالب جهل اهـ وذلك لفقد صـيغة الإقرار وهي من أركانه قاله عج ولذا من ادعى على رجل حقا فقال حقا كان أو غيره هو كما تقول فصالحني فيقول المدعي هذا اقرار ولا أصالحك فيقول الأخـر إنمـا قلته على وجه الصلح فالقول له ولا يلزمه شيء لفقد صيغة الإقرار وهـذه المسـألة مشهورة بالمالكية وأكثر القضاة لا يحسنها قاله شب وإنما أطلت الكـلام في الإسترعاء لقلة من يعرف حقيقته وشروطه مع كثرة الخوض فيه وقد جمعـت ما فيه كفاية لمن وفقه الله **لا إن علم**:حين الصلح **بينة ولم يشهد**:أنه يقوم بهـا فـلا قيام له بها ولو كانت غائبة قاله فيها وذلك لأنه كمسقط لها حين صالح ولقـوة أمر الصلح لأنه بيع أو إجارة أو هبة بخلاف من استحلف خصمه وله بينة بعيدة فله القيام بها كما ياتي وإن لم يشهد لضعف أمر الإستخلاف أو **ادعى ضياع الصـك**:أي الوثيقة الشاهدة له **بحقه فقيل له حقك ثابت**:إن أتيت به **فات به**:وامحه وخـذ حقك **فصالح**:مدعيا ضياعه ثم وجده بعد الصلح فلا ينقضه لأن غريمه مقر وإنمـا صالحه للاستعجال ففارق الصلح على إنكار وقد قال مالك في مكتر تعدى المسـافة فضلت الدابة وغرم قيمتها ثم وجدت لا مقال للمكري ولو شاء لم يعجل ذكـره ق وكذا من ادعى عليه أنه سرق عبدا فصالح بثمنه ثم ظهر عند غيره فهو له ولا يرده بعيب إلا أن يقر المدعي أنه مبطل في دعواه فللمدعى عليه رد الصلح وكـذا كـل من لزمه غرم شيء من صانع ومكتر ومعار ثم وجده بعد الغرم فلا رجـوع لواحـد على الآخر إلا ان يتبين بطلان دعواه الضياع و:جاز الصلح **عن إرث زوجـة**:أو غيرها وخصها بالذكر تبعا للمدونة ولغلبة النزاع معها **من عرض**

وورق وذهب بذهب من التركة:وكذا بورق منها **قدر مورثها**:بفتح الميم وكسر الراء أي إرثها **منه**:أي من الذهب **فأقل**:كصلحها بعشرة من ثمانين أو بخمسة فيجوز إن حضر الذهب حضر الورق والعرض ام لا كان حظها من الورق أو قيمة العرض صرف دينار أم لا إذ لا بيع هنا لأنها أخذت من الذهب قدر حظها أو بعضه ووهبت ما عدى ذلك للورثة وفرضها في المدونة فيما إذا حضر الذهب والورق ومفاد عج وغيره أنه إنما يشترط حضور صنف ما صولح فيه حذرا من النقد بشرط في غائب إلا أن تاخذ أكثر من حظها فلا بد من حضور جميع التركة **أو أكثر**:من إرثها **إن قلت الدراهم**:التي تنوبها من التركة بأن لم تبلغ صرف دينار وكذا لو كثرت ولم يساو العرض دينارا لأن ما يقابله بيع فيكون اجتماع البيع والصرف في دينار واحد وأما أن كثر العرض والدراهم فلا يجوز لأنه بيع وصرف في أكثر من دينار ابن عرفة صلح الوارث بقدر حظه في صنف ما أخذه واضح لأنه لما سواه واهب وبزائد عن حظه فيه بائع حظه في غيره بالزائد فيعتبر البيع وتعجيل ما قبض معه نقله ق ثم إن للمسألة صورا لأنه إن كان في التركة ذهب وورق وعرض فإما أن يقع الصلح بواحد منها أو باثنين أو بثلاثة فإن وقع بذهب وكان قدر إرثها منه جاز إن حضر الذهب كله حضر غيره أم لا وإن لم يحضر كله منع وإن حضر غيره وإن وقع بأقل من حظها جاز إن حضر من الذهب قدر ما تكون حصتها منه قدر ما صولحت به وإن لم يحضر باقي التركة فإن لم يحضر ذلك القدر منع حضر الباقي أم لا وإن وقع بأكثر من حظها فكالبيع والصرف فإن كان الجميع دينارا أو اجتمعا فيه جاز إن حضر جميع التركة ويجري هذا التفصيل في صلحها بورق فقط أو بعرض إلا إن قرب من غيبته بحيث يجوز فيه شرط النقد كحضوره وأنه إن زاد على حظها من العروض لم يشترط كون قيمة الزائد دينارا و لا كون منابها من النقدين دينارا بل يجوز مطلقا قاله عج وإن وقع بورق وذهب معا فإن كانا بقدر إرثها منهما جاز إن حضر ما في التركة منهما حضر العرض أم لا وإن لم يحضر جميعهما منع ولو حضر العرض وإن أخذت منهما أقل من حظها جاز أن حضر منهما قدر ما يكون حظها منه قدر ما أخذت وإن اخذت من كل أكثر من حظها جاز إن حضر جميع التركة وقرب العرض لحضوره وكذا إن ساوى احدهما والآخر أقل أو أكثر لأن الزائد في مقابلة العرض وإن كان أحدهما أقل والآخر اكثر فإن كان الزائد دينارا جاز لأنه في مقابلة العرض وإن كان دينارين فأكثر جاز بشرط البيع والصرف وحضور جميع التركة وإن وقع بعرض مع ورق أو ذهب فإن كان قدر حظها منهما جاز إن حضر جميعها حضر الباقي أم لا وإن لم يحضر جميعهما منع وإن حضر الباقي وحكم بما في الصور يعلم مما ذكرنا وبالله التوفيق **لا**:يجوز ما كان **من غيرها**:أي التركة **مطلقا**:ذهبا كان أو ورقا قل أو كثر لأنها باعت حظها من النقدين والعرض بنقد وهو ربا لأن العرض الذي مع العين له حكم العين وأجازه أشهب واستحسنه اللخمي إن غاب ذهب التركة عن مجلس الصلح لأن القصد في مثل هذا الانحلال منها والإبراء وأن يتصرف على أن لا غلة لها وليس كذلك إذا

حضـــر لأن العـــدول عـــنه ليكـــون الدفع من غيره ظنة أي تهمة إلا أن يكون ما أعطيـــت أدنى سكة أو أدنى ذهبا فيجوز لأنه معروف منها وإن كان أجود سكة أو ادنى ذهـــبا لم يجز **إلا**:صلحها **بعرض**:من مال الوارث نقدا كما في المدونة فيجوز **إن عـــرفا**:أي المتصـــالحين **جميعهـــا**:أي الـــتركة فيقـــع الصـــلح عـــلى معلوم **وحضر**:جميعها خوفا من النقد بشرط في غائب والشرطان يرجعان أيضا لقوله أو أكثر **وأقر المدين**:بما عليه إن كان في التركة دين **وحضر**:حين الصلح وخالف ما عليه العرض المصالح به لأنه لو وافقه كان سلفا بمنفعة لأن الغالب انها تاخذ أقل مـــن حقهـــا قاله ب ولو كانت التركة كلها عروضا جاز للوارث صلحها بعين من مالـــه إن عجـــلها وعرفا جميع التركة وحضر وجاز صلحها **عن دراهم وعرض تـــركا بذهب**:من غير التركة **كبيع وصرف**:في أنه إنما يجوز إذا اجتمعا في دينار واحـــد فإن نقص حظها من الدراهم والعرض عن دينار جاز إن لم يكن في التركة ديـــن وإن كان في حظها من الورق صرف دينار فأكثر لم يجز **وإن كان فيها**:أي الـــتركة **ديـــن**:للميت **فكبيعه**:أي الدين فإن كان ذهبا أو ورقا منع الصلح بعين من غيـــرها ولو نقدا وإن كان حيوانا أو عرضا من بيع أو قرض أو طعاما من قرض لا من سلم جاز صلح الوارث لها بعين من عنده[50] إن عجلها وحضر المدين مقرا ووصـــفا ذلـــك كله كما في المدونة وهذا يغني عنه قوله وحضر المدين وأقر لكن قصـــده اســـتيفاء فروع المدونة **و**:جاز **عن**:دم **العمد**:جرحا كان أو نفسا ولو قبل ثـــبوته **بعـــاقل**:عـــن الدية أو **أكثر**:بأن زاد على الدية لأن العمد لا دية فيه إلا ما اصطلحوا به فإن لم يعين حين الصلح شيء لزم ما في الخطا فإن اصطلحوا على ديـــة مبهمة كانت في مال الجاني حالة من الإبل مربعة قاله ابن رشد **لا**:يجوز في العمـــد وأحـــرى الخطأ **غرر**:كثمرة لم يبد صلاحها فإن وقع ذلك ارتفع القصاص وقضـــى بالديـــة كما لو وقع النكاح بذلك وفات ففيه صداق المثل قاله فيها وجوز أشـــهب الغـــرر فيه لأن للولي العفو بلا شيء وقال ابن نافع يمضي إن وقع وهو بالخـــلع أشبه لأنه أرسل من يده بالغرر ماله أن يرسله بلا عوض واعترض بأنه يلزمه في كل تصرف لأن له أن يهب متاعه بلا عوض ذكره ح .

فـــرع:يجوز صلح القاتل على أن يخرج من البلد فإن رجع عاد الطلب إن لم يثبت الدم فإن ثبت وجب للولي القود في العمد والدية في الخطإ ذكره ابن فرحون وذكر عـــب أن هـــذا هو المشهور ونسبه لأصبغ وسحنون ونسب لابن القاسم أن الصلح بذلـــك لا يجوز **كرطل من شاة**:أي قبل سلخها كما في البيع حية كانت أو مذبوحة كمـــا في ح فلا يصالح بها عن دين ولا دم عمد **ولذي دين**:محيط **منعه**:أي الجاني عمـــدا من الصلح بمال ليسقط عنه القود قال فيها ومن جنا جناية عمدا وعليه دين محيط بماله فأراد أن يصالح منها بمال يعطيه من عنده ويسقط القصاص عن نفسه فلـــلغرماء رد ذلك اهـــ إذ ليس له إتلاف ماله بما لم يعاملوه عليه كهبة وعتق لأنه أعتق نفسه من القود وليس ذلك كتزويجه وإنفاقه على من تلزمه نفقته لأنهم عاملوه

---

[50] **غيره في خـــ 4**

على ذلك وأيضا هو ظالم بالجناية فلا يضرهم بظلمه **وإن رد مقوم**:صولح به عن دم عمـد مطلقا أو خطئا مع إنكار **بعيب رجع بقيمته**:يوم الصلح إذ ليس لمصالح عـنه قيمة وهو دم العمد أو الخصام هذا إن وقع الصلح على معين فإن وقع على موصـوف رجـع بمـثله مطـلقا ومثل رده بعيب رده باستحقاق أو شفعة **كنكاح وخـلع**:وقـع كـل منهما بعبد مثلا ثم وجد به عيب أو استحق فترجع الزوجة في النكاح والزوج في الخلع بقيمته صحيحا إذ لا قيمة معلومة لعوضه فيهما وكذا بقية الـنظائر الآتيـة في الإستحقاق من مقاطع به وعمرى **وإن قـتل جماعة**:رجلا أو **قطعوا**:عضوا منه **جاز صلح كل**:من الجناة بانفراده **والعفو عنه**:أو عمن شاء منهم والقـود ممـن شـاء قال فيها إذا قطع جماعة يد رجل أو جرحوه عمدا فله صلح أحدهم والعفو عمن شاء منهم والقصاص ممن شاء منهم وكذلك الأولياء في النفس اهـ. أي أولياء قتيل قتلته الجماعة فلهم قتل بعض والعفو عن بعض وصلح بعض إن رضـي واما عكس هذا وهو تعدد القتيل دون القاتل كمن قتل رجلين عمدا فإن صـالح أوليـاء أحدهمـا بديـة فعفوا عنه وقام اولياء الآخر بالقود فلهم ذلك فإن اسـتقادوا بطل الصلح ويرجع المال لورثته لأنه إنما صالحهم على النجاة قاله ابن القاسـم كمـا فـي ق وغيره ولا يعارضه قول المص الآتي وسقط إن عفا رجل كالـباقي لأنه في أولياء قتيل واحد **وإن صالح مقطوع**:أو مجروح **ثم نزى**:جرحه أي تزايد **فمات فللولي لا له**:أي القاطع ولو عبر به كان أولى لأن الضمير لم يتقدم لـه مـرجع **رده**:أي الصلح **والقتل بقسامة**:بأن يقسم الأولياء في ذلك الجرح مات لأن الصلح إنما كان عن القطع فبان أنه نفس فوجب غير ما صولح عنه وإن نكلوا فـلهم المـال المصالح به قاله فيها وإنما لم يكن للجاني رد الصلح ويقول للأولياء اقتـلوني لأن الـنفس لا تـباح إلا بأمر شرعي ولا يكفي فيها رضاه **كأخذهم**:أي الأوليـاء **الديـة فـي**:جـرح **الخطا**:إذا نزئ بعد الصلح عنه فإن لهم أن يقسموا ويسـتحقوا الديـة على العاقلة ويرجع الجاني فياخذ ماله ويكون في العقل كرجل مـنهم وإن أبوا ان يقسموا فلهم ما صولح به قاله ابن يونس فلو صالحوا بمال عن الجرح وما ترامى إليه فقيل ذلك جائز وقيل لا يجوز لأنه غرر نقله ق وذلك لأنه لا يـدري يوم الصلح ما يجب عليه وذكر ح عن ابن رشد تفصيلا في الصلح عن الجرح وما ترامى إليه فيمنع اتفاقا في خطإ لم يبلغ الثلث كموضحة ويفسخ إن وقع وإن بـلغه كمامومـة فقـولان وأما جرح العمد فما فيه قود إن صالح على وضع المـوت فيه قولان واستظهر ابن رشد جوازه لأنه لما كان له العفو فله الصلح بما شـاء ومـا لا قود فيه يمنع الصلح فيه عن الموت واما على ما دونه فاجازه ابن حـبيب فيما له دية مسماة وقال مرة لا يجوز إلا على الجرح فقط وما لا دية له لا يجـوز إلا بعـد برئه **وإن وجب**:أي ثبت ببينة أو إقرار **لمريض على رجل جرح عمـد**:جرحه في مرضه **فصالح في مرضه بارشه أو غيره**:بأقل منه **ثم مات من مرضـه**:لا مـن جرحه قاله ح **جاز**:ذلك الصلح **ولزم** إن وقع قال فيها وإذا وجب لمـريض عـلى رجل جراحة عمدٍ فصالحه في مرضه على أقل من الدية أو من ارش تـلك الجراحة ثم مات من مرضه فذلك جائز لا زم إذ للمقتول العفو عن دم

العمـــد فـــي مرضه وإن لم يدع مالا اهـ فلا يقال إنه مريض فيرد ما حابى فيه **وهـــل:**يجـــوز ويـــلزم **مطلقا:**صالح عن الجرح فقط أو عنه مع ما يؤول إليه وهو ظاهـــر قولها إذ للمقتول العفو عن دم العمد **أو:**إنما ذلك **إن صالح عليه:**فقط **لا:**مع **مـــا يـــؤول إليـــه تـــاويلان:**وعلى الثاني إن صالح عن الجرح فقط ثم نزى فمات فالقســـامة وإن صـــالح عـــليهما بطل فإن مات كان كما إذا لم يصالح فلوليه القتل بقسامة ثم محلهما عمد فيه قود واما غيره فيمنع الصلح فيه عن الموت وفيما دونه قولان إن كان في الجرح شيء مسمى وإلا فلا صلح حتى يبرأ كما مر **وإن صالح أحـــد وليين:**لمقتول عمدا **فللآخر:**منهما **الدخول معه:**فيما صالح به ثم يكون ما بقي عـــلى الغريم بينهما نقله ق عن ابن يونس ولو عفا على أن له جميع الدية فللأخر نصيبه من دية عمد ثم يضمون كل ما حصل فيقسمونه كأن صالحوا به نقله ح عن ابـــن عـــبد السلام وله أن يترك له ما صالح به ويتبع القاتل بحصته من دية عمد وقيل أن من صالح بشيء اختص به وهما في المدونة **وسقط القتل:**بصلح أحدهما لأنـــه كعفـــوه ثم شبه في سقوط القتل فقال **كدعـــواك:**يا ولي الدم **صلحه:**أي القاتل **فأنكـــر:**فيسقط القتل لأن الولي مقر بعدمه مدع للمال فإن حلف الجاني سقط المال وإن نكـــل حـــلف الولـــي واســـتحقه وإن نكل فلا شيء له **وإن صالح مقر بخطإ بماله:**لزمه الصلح **وهل مطلقا:**أي ما دفع وغيره كما لأبي عمران رعيا للقول بأن الإقرار بالخطإ في مال المقر فجعل صلحه كالحكم بذلك فلا ينقص ذكره ق **أو:**إنما يلزمه **مـــادفع:**كما لابن محرز للقول بحمل العاقلة الإقرار وإنما لزمه ما دفع لأجل قبضـــه لأن القبض له أثر فيما اختلف فيه ذكره خع **تاويلان:**والأول اظهر ونصها ولو أقر رجل بقتل رجل خطئا ولم تقم عليه بينة فصالح الأولياء على مال قبل أن تـــلزم الدية العاقلة بقسامة وظن أن ذلك يلزمه فالصلح جائز وقد اختلف عن مالك فـــي الإقـــرار بالقتل خطئا فقيل على المقر في ماله وقيل على العاقلة بقسامة اهـــ فجلبه الخلاف يفيده أن الصلح جائز كله أي لازم للقول بأن الإقرار في مال المقر **لا:**يـــلزمه الصـــلح **إن ثبت:**قتل الخطإ ببينة **وهل لزومه:**أي للعاقلة أو على حذف مضـــاف أي عدم لزومه له أو المعنى ظن لزومه جهلا قال فيها والقاتل خطئا إذا صالح الأولياء على مال نجموه عليه فدفع لهم نجما ثم قال ظننت أن الدية تلزمني فذلـــك له وتوضـــع عنه ويتبعون العاقلة بالدية ويردون إليه ما قبضوا منه إذا كان يجهـــل ذلك **وحلف:**أنه ظن لزوم الدية له وإن نكل فلا رجوع له ويحمل على انه صـــالح مع علمه بذلك **ورد:**ما دفع إلا ما ينوبه مع العاقلة **إن طلب به:**أي بالصلح أي طلبه منه أولياء الدم **مطلقا:**وجد ما دفعه أو فات فيرجع في عينه إن وجده وإلا فبقيمـــته أو مـــثله أو **طلبه هو ووجد:**ما دفع فإن لم يجده فلا شيء له كمن عوض صـــدقة ظانا لزومه ويحسب له وللعاقلة ما لم يجده وفي رجوعه عليهم بمنابه منه تـــردد **وإن صـــالح احد ولدين وارثين:**أو غيرهما من كان يخالط وليهما **وإن عن إنكـــار فلصـــاحبه الدخـــول:**معه فيما أخذ منه قال فيها وإن كان بين رجلين خلطة فمات أحدهما وترك ولدين فادعى أحد الولدين أن لابيه قبل خليطه مالا فأقر له أو أنكر فصالحه على حظه من ذلك بدنانير أو دراهم أو عرض فللأخيه أن يدخل معه

فيمـــا أخذ اهــ فإن دخل معه رجع المصالح على الغريم بما أخذ وله أن لا يدخل معــه ويطالب بحظه كله في الإقرار أو يصالحه بما شاء وأما في الإنكار فإن قام ببينة فله أخذ حظه وتركه وصلحه بما يرى وإن لم يجدها فله تحليف المطلوب أو صلحه **كحق لهما في كتاب أو مطلق**:أي ليس في كتاب سواء أقرضاه أو كان من شـــيء باعــاه في صفقة واحدة فإن ما قبضه منه أحدهما يدخل فيه الآخر كما في المدونة **إلا الطعام**:من بيع كما في المدونة **ففيه تردد**:هل مخرج من قولها بعد ذلك إلا أن يشخص بعد الإعذار إلىشركائه في الخروج معه لأن الإذن له في الخروج لا قتضـــاء نصيبه مقاسمة له وهي فيه كبيعه قبل قبضه أو مخرج من بيع أحدهما نصـــيبه من الغريم أو مصالحته منه لأن ذلك بيع الطعام قبل قبضه قاله عبد الحق كما في ح وقيل مخرج من دخول أحدهما فيما قبض الآخر لتضمن ذلك قسمته قبل قبضـــه بـــناء على أنها بيع ذكره عب[51] **إلا ان يشخص**:بفتح خاء معجمة مضارع شـــخص إذا خـــرج لســـفر أي يخرج لاقتضاء حقه ويعذر بضم الياء وكسر ذال معجمة والإعذار قطع العذر **إليه**:أي إلىشريكه **في الخروج معه أو الوكالة**:له أو لغيــره في اقتضاء حقه **فيمتنع**:من ذلك فلا يدخل معه فيما اقتضى **وإن لم يكن**:بيد المديـــن **غيـــر المقتضـــى**:بفتح الضاد أي ما أخذه لأن امتناعه دليل على الرضى باتباعه ذمة المدين ولو حضر المدين أو لم يعذر إليه دخل معه وقول عج والمدار على الإعذار وإن لم يكن سفر ذكر ب ما يوافقه **أو**:إلا ان يكون الحق **بكتابين**:فلا يدخـــل أحدهما فيما قبضه الآخر لأن كتبه بكتابين كالمقاسمة **وفيما ليس لهما**:أي بيـــنهما ولكـــنه مـــتفق جنســـا وصـــفة كثوبين أو قمحين وبيعا بثمن واحد **وكتب بكـــتاب**:واحد **قولان**:هل يدخل أحدهما فيما اقتضى الآخر مبناهما هل يجمع كتاب واحد ما كان مفترقا أو لا يجمعه محلهما إن جمعا سلعتيهما في البيع على قول من يجيـــزه بلا شرط أو وجد شرطه بأن قوما كما مر **ولا رجوع**:لشريك من اقتضى عـــليه **إن اخـــتار ما على الغريم وإن هلك**:أي ما عليه قال فيها فإن اختاروا اتباع الغـــريم وســـلموا له ما قبض لم يدخلوا معه بعد ذلك فيما قبض وإن نوى ما على الغريم لأن ذلك مقاسمة للدين فصار كذكر حق بكتابين **وإن صالح**:أحد شريكين في ديـــن مائـــة **على عشرة من خمسينه**:ولم يشخص أو شخـــص ولم يعذر كما في المدونـــة **فـــللآخر إســـلامها**:أي العشرة لمن قبضها ويتبع الغريم بخمسين **أو أخذ خمســـة مـــن شريكه**:كانت من العشرة أم لا ويرجع بعد ذلك على الغريم **بخمسة وأربعيـــن**:بقيـــة خمسينه **ويأخذ الآخر**:المصالح من الغريم **خمسة**:بدل ما أخذ منه لأنـــه كمستحق منه هذا قول ابن القاسم في كتاب الصلح وله في كتاب المديان أنه إذا أخـــذ خمســـة من شريكه رجع على الغريم بخمسين فإذا قبضها دفع للمصالح الخمسة التى أخذ منه وفيها أنه لو صالح أحدهما من حقه بقمح جاز ولشريكه تركه واتـــباع الغـــريم و أخذ نصف القمح من الشريك قال سحنون ثم تكون بقية الدين بيـــنهما وذلـــك أنه تعدى له على دين فابتاع به شيئا فهو كعرض باعه بغير أمره وليـــس كعين تعدى فيه ولابن القاسم في كتاب المديان أن للذي لم يصالح أن يأخذ

---

[51] ذكره غ كما خــ 4

مـــن شـــريكه نصف العرض الذي صالح به ثم إذا قبض هو جميع حقه رد على المصالح قيمة العرض الذي يأخذ منه يوم وقع الصلح به اهــ **وإن صــالح**:شخص **بموخـــر عن مستهلك**:من عرض أو حيوان **لم يجز**:لأنه فسخ دين في دين لأن من اتــلف شيئا لزمته قيمته حالة وإنما يمنع ذلك إن كان من غير جنسها أو أكثر منها مـــن جنسها لأنه سلف بزيادة ولذا قال **إلا**:أن يصالح **بدراهم كقيمته فأقل أو ذهب كذلـــك**:أي قدر قيمته فأقل لأنه سلف بلا نفع فهو حسن اقتضاء ويجوز بما حل ولو أكـــثر إذ لا ســـلف فيه **وهو**:أي المستهلك **مما يباع به**:بما صولح به من فضة أو ذهـــب لأنه إنما يقوم بما يباع به في البلد فلا يصالح بأحدهما مؤخرا عن مستهلك يباع بالآخر لأنه صرف مؤخر قال فيها ومن استهلك لك بعيرا لم يجز أن تصالحه على بعير مثله إلى أجل لفسخك ما وجب لك من القيمة في بعير وكذلك إن استهلك لك متاعا فصالحته على طعام أو عرض مؤجل فأما على دنانير مؤجلة فإن كانت أكثر من القيمة لم يجز وإن كانت كالقيمة فأدنى وكان ما استهلك لك يباع بالدنانير بالبـــلد فذلـــك جائـــز ويجوز على دراهم نقدا أو عرض نقدا بعد معرفتكما بقيمة المســـتهلك مـــن الدنانيـــر ولا يجوز ذلك إلىأجل وإن كان مما يباع بالدراهم جاز الصـــلح على دراهم مؤجلة مثل القيمة فأدنى ولا يجوز على دنانير أو عرض إلا نقـــدا بعـــد معرفـــتكما بقيمة المسهلك من الدراهم اهــ وظاهرها أنه[52] لا تشترط معرفة القيمة في الصلح بما يباع به ثَمَّ لكن مع تحقق أن المصالح به لا يزيد على القيمة وإلا فلا قاله ب وقول عب أنه إن جرت العادة بتقويمه بأحدهما معينا وقوماه بخـــلاف ما جرت به العادة بمؤخر جاز مخالف للمدونة **كعبد أبق**:من غاصبه فإنه لا يصالح عنه بمؤخر من غير قيمته أو بأكثر منها قال فيها وإن غصبك عبدا فأبق مـــنه لـــم يجز أن تصالحه على عرض مؤجل وأما على دنانير مؤجلة فإن كانت كالقيمة فأقل جاز وليس هذا من بيع الآبق اهــ **وإن صالح**:جان **بشقص**:له من دار **عـــن موضحتي عمد وخطإ فالشفعة**:إن كان للجاني شريك في الدار **بنصف قيمة الشقص**:لأنه يقسم على الموضحتين **وبدية الموضحة**:ذات الخطإ لقاعدة أن ما أخذ فـــي مقابلة معلوم ومجهول يوزع عليهما نصفين **وهل كذلك إن اختلف الجرح**:في القـــدر فيكـــون نصف الشقص للخطإ ونصفه للعمد سواء اتفق قدرالجنايتين أو لا ويعزى لابن القاسم كما في ق أو إنما يكون نصفين إن استويا كموضحتين أو بدين فإن اختلفا كيد ونفس قسم الشخص على قدر ديتهما في الخطإ بثلث و ثلثين وعلى هـــذا أكـــثر القرويين **تاويلان**:وعلى الثاني فالشفعة إن كان القتل عمدا واليد خطئا بثلـــثي قيمة الشقص ونصف الدية وبالعكس فالشفعة بثلث قيمة الشقص ودية تامة وكذا يختلف إن دفع الجاني الشقص عن مال عليه وموضحةِ عمدٍ.

تتمة:لم يذكر المص الصلح عن عيب وجد بمبيع وابن القاسم يرى أنه بيع ثان بعد فسخ الأول فيعتبر ما لزم من بيع وسلف أو دين في دين أو صرف مؤخر وأشهب يـــرى عدم فسخ البيع و أنما أخذ عوض عن القيام بالعيب فيعتبر ما لزم من سلف

---

[52] **انها في خـــ 4**

نفـــع وفسخ دين في دين ومنشأ الخلاف هل من خير بين شيئين يعد مالكا لهما قبل اخـــتياره فانتقل لما اختار أو لا يعد مالكا إلا لما اختار ورجح قوم قول أشهب لأن القـــدرة على حل البيع أعم من حله ولا يلزم من وجود الأعم وجود الأخص وقال الـــلخمي إنـــه أقيـــس إذا لم يقل رددتكم وإلا فلا وعلى القولين إن نقد الثمن جاز الصـــلح إن لم يفت العبد المبيع بما عجل من عرض أو دنانير من سكة الثمن لأنه اســـترد بعـــض ثمنه وأخذ بباقيه عبدا وأما من غير سكته فيجوز على الثاني دون الأول لأنه فيه ذهب وعبد بذهب ويجوز عندهما بدراهم نقدا أقل من صرف دينار فـــإن كـــانت أكثر منع على الأول دون الثاني ويمنع على الأول فقط بما أخر من عرض لأنه فسخ الثمن الذي وجب له على البائع في مؤخر أو من دراهم لأن فيه صـــرفا مؤخرا وإن لم ينقد الثمن فصالحه بتأخير بعضه أو بدنانير من غير سكته أو بدراهـــم أو عرض لأجل جاز على الأول الفسخ للبيع الاول لا على الثاني لعدم فســـخه ففي تأخير بعض الثمن سلف جر نفعا وهو عدم الرد بالعيب وفيما كان من غيـــر السكة تفاضل وفي دراهم لأجل صرف مؤخر وفي عرض مؤخر دين بدين وإن صـــالحه عـــلى قبض الثمن ثم يرد عرضا بعد شهر جاز عليهما وإن كان ما يـــرده عشرة دنانير منع على الأول دون الثاني وإن فات العبد جاز الصلح بنقد أو عرض إن عرفا قيمة العيب وإلا فمنعه ابن القاسم فيها وجوزه في الموازية وذلك لأن قيمـــة العيـــب من الثمن وجبت للمبتاع فإذا عرفت جاز له بيعها بما عجل من ورق أو عـــرض لا ما أجل حذرا من صرف مؤخر وفسخ دين في دين ولا يجوز بدنانير لأجل إلا أن تكون كقيمة العيب فأقل لا أكثر لأنه سلف بزيادة وإن صالحه بدنانيـــر مـــن غير السكة فإن أخذ دون سكة وكقيمة العيب فأقل جاز وكذا إن كان أجـــود سكة مثل الورق[53] أو أكثر ويمنع أدنى سكة و أكثر وزنا وعكسه أي أجود ســـكة وأقـــل وزنـــا قاله اللخمي و إن لم ينقد الثمن حتى وجد العيب جاز صلحه بعـــرض معين أو موصوف إلىأجل يجوز إليه السلم ولا يجوز بدراهم إلا يدا بيد ولا بذهب إلا مراطلة قاله ابن رشد وبالله التوفيق .

بـــاب:في الحوالة ويقال فيها الحول بكسر الحاء وهي تحويل الدين من ذمة إلىذمة تبرأ بها الأولى قاله شس وقال ابن عرفة إنها طرح الدين عن ذمة بمثله في أخرى اهـــــ ويـــرد عـــليه من وهب لرجل شيئا ثم أحاله به على من له عليه مثله فإنها حوالة ولفظ الدين لا يطلق عليها عرفا قاله ح وهي عند الأكثر رخصة مستثناة من بيـــع ديـــن بدين وعين بعين غير يد بيد لأنها معروف وقال الباجي إنها ليست من الدين بالدين لبراءة ذمة المحيل بنفس الإحالة فهي من باب النقد والأصل فيها قوله صـــلى الله عليه وسلم "مطل الغني ظلم ومن أتبع على ملي فليتبع" هذه رواية مالك وروى الثوري إذا أحيل أحدكم على غني فليحتل ذكره شس والأمر فيه للندب عند ابن رشد وقيل للإباحة ولكونها معروفا لا تجوز إلا على وجهه فإن دخلها وجه من المكايسة رجعت للأصل فلم تجز قاله ابن رشد وذكر لصحتها ثلاثة شروط حلول

---

[53] **الوزن في خـــ 4**

ديـن المحـال واتفـاق الدينين صفة وقدرا وأن لا يكونا طعاما من سلم وللزومها شـرطا واحدا وهو ان لا يغره بفلس علمه من غريمه وذكر لها المص شروطا لم يـبين أهـي لصحة أو لزوم فقال **شرط الحوالة رضا المحيل**:وهو المدين الفاعل **والمحال**:وهو رب الدين وتبع المص جب وشس في كون رضاهما شرطا وقبله ح واعترض قول ابن عرفة أنهما جزءان لها لأنه كلما وجد وجدت بأنهما قد يوجدان ولا توجـد كما إذا فقد بعض شروطها وبأن حدها يفيد أنهما شرطان لا جزءان إذ لم يذكرا في الحد **فقط**:أي دون المحال عليه فلا يشترط رضاه إلا لعداوة بينه وبين المحـال أو لكونـه لا دين عليه وفي اشتراط حضوره وإقراره بالدين قولان لابن القاسـم وابن الماجشون والأول هو الذي في الكافي والإرشاد وعليه المتيطي وابن فـتوح وقـبله ابن عرفة لأنه قد يكون للغائب ما يبدؤه به من الدين وفي مختصر الوقار أنه لا يحال على غائب لجهل حاله فإن وقع فسخ ولا على ميت لفوات ذمته بخـلاف المفلس الحي ذكر ذلك ح **وثبوت دين**:على المحال عليه وإلا فهي حمالة إلا أن يهـب لرجل شيئا ثم احال عليه فهي حوالة كما في ضيح ودين على المحيل وإلا فهـي وكالـة **لازم**:بخـلاف دين محجور وعبد بلا إذن ولي وسيد فلا يحال عليهما وكتابة فلا يحال عليها إلا أن يحيل المكاتب سيده على مكاتب المكاتب كما يـاتي قاله ح ولم يشترط المص كون الدين عن عوض مالي وقيل يشترط في تمام الحوالـة فمن أحيل على خلع امرأة فماتت قبل قبضه رجع على الزوج بدينه قاله محمـد ونقله خع **فإن أعلمه**:المحيل **بعدمه**:أي الدين وانه لا شيء له على المحال عـليه وكـذا إن علم دونه كما في المدونة **وشرط**:المحيل **البراءة**:من دين المحال **صـح**:ذلـك فـلا يرجع إليه لانه ترك حقه ويعتبر هنا رضى المحال عليه إذ لا يتصـور إلا كذلـك قالـه شس **وهل**:يصح مطلقا وهو ظاهر قول ابن القاسم فيها وعـليه ما في الكافي انه لا يرجع وإن أفلس بعد ذلك أو مات معدما اهـ أو يصح **إلا أن يفـلس**:المحال عليه أو **يموت**:فلا يصح بل يرجع على المحيل وهي رواية ابـن وهب وعليها تأول ابن رشد وغيره قول ابن القاسم **تاويلان**:لقولها لو علمت حيـن أحالك عليه أنه لا شيء على المحال عليه وشرط عليك المحيل براءته من ديـنه فرضـيت لزمك ولا رجوع لك على المحيل و شروطها **صيغتها**:وهل بلفظ الحوالة كما لأبي الحسن الصغير وعلى ذلك حمله بهرام أو هي ما يفيد انتقال دين المحـال إلىذمـة المحال عليه صريحا كما لابن رشد وابن عرفة سواء كان بلفظ الحوالـة كاحلـتك بحقك على هذا وبغيره كخذ حقك من هذا وأنا بريء من دينك وكـذا اتبعتك فلانا وأما لفظ يحتمل الحوالة والوكالة كخذ دينك من غريمي فله أن يرجع على الأول ولو قبض بعض حقه لأن له أن يقول لم احتل عليه بشيء وإنما أردت أن أكفيـك التقاضي قاله ابن القاسم في العتبية ونقله ح **وحلول**:الدين **المحال به**:وهو الذي على المحيل لأنه إن لم يحل كان بيع ذمة بذمة فيدخله دين بدين وبيع بنقد لا يدا بيد إن كان الدينان ذهبا أو ورقا إلا ان يكون ما ينتقل إليه حالا ويقبض ذلك قبل أن يفترقا فيجوز قاله ابن رشد في مقدماته وعلى التعجيل يحمل قولها في السلم الثاني ولو استقرض الذي عليه السلم طعاما مثل طعامك من أجنبي وسأله أن

يوفيك واحالك به ولم تسأل أنت الأجنبي ذلك جاز قبل الأجل وبعده اهـ وقاله طفى وبه يجاب ما قيل من أن هذا خلاف المذهب في اشتراط حلول المحال به **وإن:كان كتابة**:فلا يحيل بها المكاتب على مدين له حتى تحل وكذا إن حل منها نجم فله أن يحيل به على مدينه ولا يحيل بما لم يحل منها عند ابن القاسم وجوزه غيره وبه أخذ سحنون وابن يونس وذكر عبد الحق أن محل الخلاف إذا سكتا عن شرط تعجيل العتق وبقائه مكاتبا فعند ابن القاسم تفسخ ما لم تفت بالأداء وعند غيره يحكم بتعجيل العتق ولا خلاف في الجواز إن أحال بشرط العتق ولا في عدمه بشرط عدمه نقله ب **لا**:الدين المحال **عليه**:فلا يشترط حلوله قال ابن عرفة ويشترط كونها بما حل لا على ما حل اهـ والمص يشمل كتابة احيل عليها وذكر شس أن ابن القاسم يشترط حلولها ولم يشترطه غيره واعترض عليه في ضيح بأن ذلك لم يشترطه أحد لكن يشترط كون المحال سيد المحيل كمكاتب أحال سيده بما حل عليه على مكاتبه ولا يجوز أن يحيل السيد غريمه على مكاتبه كما في ضيح عن التونسي وعلله بأنه قد يعجز المحال عليه فتصير الحوالة على غير جنس الدين وذكر ح واشترط ابن القاسم في إحالة المكاتب سيده على مكاتبه بت عتق الأعلى فإن عجز الأسفل رق للسيد لأن الحوالة بيع قاله فيها وقيل لا يشترط تعجيل عتقه لأن الحكم يوجبه ووجه اشتراطه كما للمازري أن الحوالة إنما توجب براءة المحيل إذا كانت على دين محقق ثبوته والكتابة ليست كذلك لاحتمال عجز الأسفل فلا يحصل المحال عليه فضعف إيجاب هذه الحوالة البراءة الموجبة لعتق الأعلى فاحتيج لشرطه هذا مفاد ما ذكره ب **وتساوي الدينين قدرا وصفة**:وهذا يفيد استواء الجنس فلا تجوز حوالة على مخالف في الجنس لأنه دين بدين ولا أعلى صفة أو قدرا لأنه سلف بزيادة والذي لابن رشد أنه إن اختلفا لم تكن حوالة بل بيع دين بدين **وفي تحوله على الأدنى**:صفة أو قدرا **تردد**:هل يجوز كما للمازري واللخمي لأنه ءاكد في قصد المعروف أو يمنع كما لابن رشد لأنه يؤدي للربا بين العينين **عنده ليس حوالة**:ولو دار الفضل من الجانبين كتحوله عن أدنى صفة أكثر عددا لم يجز **وأن لا يكونا طعاما**:وأفرده لأنه إسم جنس يقع على القليل والكثير من بيع ليلا يدخله بيع الطعام قبل قبضه استوت رؤوس اموالها أم لا وقال أشهب إذا استوت جازت الحوالة وكانت[54] تولية فإن كانا من قرض جازت إن حل المحال به وكذا إن كان أحدهما من قرض والآخر من بيع عند مالك وأصحابه إلا ابن القاسم فإنه اشترط حلول الدينين وصوب ابن يونس الأول وهو ظاهر المص ووجه الجواز أن قضاء القرض بطعام البيع جائز كما مر في قوله وقضاؤه عن قرض ونسخة ق تفيد أن المص تبع ابن القاسم لأنه زاد بعد قوله من بيع ما نصه أو أحدهما ولم يحل الدين المحال به وقال إن صوابه عليه ولعله المستحال به بسين وتاء كما في المقدمات وهو المحال عليه فصحَّفه ق بالمحال به بلا سين وتاء **لا:يشتر[illegible] كشفه عن ذمة المحال عليه**:اغني أم فقير فتجوز الحوالة مع جهل ذمته كما للخمي عن مالك ونحوه قول المازري شرط بيع الدين علم حال ذمة المدين

---

[54] **كان في خـ 4**

وإلا كان غررا بخلاف الحوالة لأنها معروف فاغتفر فيها الغرر ونسب غ لابن يونس خلافه ونحوه ما في الكافي أنه لا تجوز الحوالة على غائب لا يدري ما حاله **ويتحول**:بالحوالة **حق المحال على المحال عليه**:فلا يجوز له[55] دفع الدين للمحيل إن علم بالحوالة وإن فعل ضمن ولا للمحال ان يرجع على المحيل **وإن أفلس**:المحال عليه حين الحوالة وبعدها ولو شرط المحال أنه يرجع على المحيل إن أفلس المحال عليه فله شرطه رواه سحنون عن المغيرة وقبله الباجي وابن رشد واعترضه ابن عرفة بأن شرطه مناقض لعقد الحوالة والشرط المناقض للعقد يفسده وقد يسقط الشرط ويصح العقد نقله ح **أو جحد**:بعدها وكذا قبلها إذا جهل المحيل ذلك وقال التونسي لو كان المحال عليه غائبا فلما حضر أنكر كان للمحال حجة اهـ وينبغي تقييده بما إذا علم المحيل ذلك وقيده المازري بما إذا لم يصدق المحال المحيل في صحة دينه فإن صدقه جرى على الخلاف فيمن دفع وديعة لمن زعم أن ربها أمره بقبضها وصدَّقه المودع وأنكر ربها فغرمها له هل يرجع على قابضها بها لغرمه إياها أو لا لتصديقه إياه نقله ب عن ابن عرفة **إلا أن يعلم المحيل بإفلاسه**:أو فقره **فقط**:دون المحال فيرجع عليه لأنه غره قال فيها ولو غرك غريمك من عدم يعلمه بغريمه أو بفلس فلك طلب المحيل ولو لم يغرك أو كنتما عالمين بفلسه كانت حوالة لازمة لك اهـ فإن جهلا معا فلسه فلا رجوع للمحال كما يشمله ما قبل إلا أن يعلم من قول المص ويفيده قولها ولو لم يغرك إلخ فقول ابن سلمون إنه إن أفلس قبل الإحالة ولو لم يعلم بذلك المحال فله الرجوع اهـ معناه إذا علم المحيل بذلك فهو مقيد كما عند ح وأما علم المحيل بجحد غريمه فإن كان حين الحوالة ولا بينة لم تصح لعدم ثبوت الدين إلا أن يصدقه المحال في ثبوته وإن كان يعلم من حاله أنه سيجحد ما أقر به فهذا لا يوجب رجوع المحال قاله عب وانظره مع قوله إن لدده كفلسه وهذا من اللدد **وحلف**:المحيل **على نفيه**:أي العلم بالفلس إن ادعى عليه **إن ظن**:بالبناء للمفعول به **العلم**:أي إن كان ممن يظن به كما في ق عن الباجي واستظهر عب مثل ذلك في دعوى المحيل على المحال **فـ**:لأجل تحول الحق **لو أحال بائع**:غريمه **على مشتر بالثمن ثم رد**:المبيع **بعيب**:أو فساد كما في الكافي **أو استحق**:من يد مشتريه **لم تنفسخ**:الحوالة ويلزم المشتري دفع الثمن للمحال ثم يرجع به على البائع قاله ابن القاسم وهو الذي في الكافي وقال في العيب إن فات المبيع غرم ثمنه ورجع بقيمته على بائعه **واختير**:كما لابن المواز وغيره لا اللخمي كما في ح **خلافه**:وهو فسخ الحوالة ويرجع غريم البائع عليه قاله أشهب ومحل الخلاف حيث ظن البائع ملكه لما باع فإن علم أنه لغيره كمن باع سلعة لرجل ثم باعها من ءاخر وأحال عليه بالثمن بطلت الحوالة بلا خلاف ورجع المحال على المحيل نقله ح عن ابن رشد وقال عب ان محله في الفساد إن لم يعلم به المشتري وإلا لم تبطل واختار خش أنه لا فسخ في الرد بالإقالة لأنها بيع وقال إن كذلك إحالة المشتري البائع بالثمن على مدين له ثم استحق المبيع أو رد بعيب لأن الدين لازم للبائع والمشتري حال

---

[55] **ساقطة في خـ 4**

الحوالـــة فـــلا فرق بينهما واختار ب ما ذكره عب من بطلان الحوالة لبطلان حق المحـــال بالاســـتحقاق **والقـــول لـــلمحيل:**بيمين **إن ادعى عليه نفي الدين المحال عـــليه:**بعـــد موت أو فلس لأن من ادعى بعد قبول الحوالة أنها على غير دين لم يصدق إذ القول لمدعي الصحة دون نافيها **لا:**يعمل بقوله **في دعواه:**بعد وقوع لفظ الحوالـــة بيـــنهما **وكالة:**للمحال أو **سلفا:**له بأن قال له إنما أحلتك لتقبض لي على وجه الوكالة أو إنما ذلك سلف مني لك ولا دين لك علي وقال المحال إنما ذلك من دين لي عليك فالقول للمحال بيمينه إن أشبه ان يكون مثله يداين المحيل وما للمص قول عبد الملك في الوكالة وخرج اللخمي عليها السلف ونص ابن القاسم أن القول للمحيل في السلف وخرجت عليها[56] الوكالة .

خاتمة:يعتبر فيما ياخذه المحال حكمه وحكم المحيل لأنه نائبه فلا يجوز له في بيع مـــا أحيـــل عليه إلا ما جاز له مع المحيل وجاز للمحيل مع المحال عليه فيراعي الوجهان معا فإذا كان الدينان طعامين أحدهما من بيع والآخر من قرض لم يجز له الـــبيع قبل قبضه وإن كان المحال عليه من قرض فلا يأخذ إلا الطعام والذي أحيل بـــه أو مـــثل رأس مال السلم فيصير إقالة وإن كانا من قرض فله البيع قبل قبضه وكـــذا عرضـــان من قرض فإن كانا من سلم أو أحدهما سلم دنانير عليه والآخر دراهم لم يجز له البيع من المحال عليه قبل قبضه بذهب ولا فضة لأن فيه صرفا موخرا وجاز له البيع بعرض مخالف قبل الأجل وبما شاء بعده من العروض وأما بيعـــه مـــن غيره فيجوز بما عجل من عين وعرض وإن كان أحدهما من قرض والآخر من سلم منع بيعه إلا بمثل رأس مال السلم وإن كان الدينان عينين أحدهما مـــن ثمـــن الطعام والآخر من قرض لم يجز أخذه من المحال عليه طعاما مخالفا لـــلأول لمـــنع أخذ طعام عن ثمن طعام وإن كانا ثمن طعامين متخالفين لم يجز له أخذ مثل طعامه لأنه وإن جاز في حقه يمنع في حق المدين لأنه اخذ طعاما وقضى عـــن ثمـــن طعامه طعاما مخالفا له وقال اللخمي إنه إن تكررت الإحالة بأن أحال المحال عليه المحال أيضا على مدين له فلا حرج فيما أخذ منه لبعد التهمة بخروج المتبايعين والله تعالى اعلم وبه التوفيق .

بـــاب: فـــي الضمان ويقال فيه كفالة وحمالة وزعامة وقبالة وصبارة وإذانة فهي سبعة أسماء يقال ضامن وكفيل وحميل وزعيم وقبيل وصبير وأذين قال تعالـــى: ﴿وقـــد جعلـــتم الله عليكم كفيلا﴾ وقال:﴿سلهم أيهم بذلك زعيم﴾ وقال:﴿أو تأتي بالله والملائكة قبيلا﴾ وقال:﴿وإذ تأذن ربكم لئن شكرتم لأزيدنكم﴾ وقال الشاعر:

وإني أذين إن رجعت مملكا بسير ترى منه الفرانق أزورا

كذا في المقدمات والضمان جائز وهو معروف والأصل فـــيه قوله تعالى:﴿ولمن جـــاء بـــه حمـــل بعير وأنا به زعيم﴾ وقوله صلى الله عليه وسلم "الزعيم غارم" وانواعـــه ثلاثة ضمان مال ووجه وطلب وتبع المص في تعريفه عبد الوهاب في التلقين فقال **الضمان شغل ذمة أخرى:**حالا أو مئالا فيدخل ضمان الوجه إذا لم يات بـــه والطلب إذا فرط فيه والشغل مصدر فعل متعد فهو مكتسب كالحمالة وبهذا رد ابن عاشر قول ابن عرفة إنه غير مكتسب وإنما هو حكم لازم لها كالملك مع البيع

[56] **عليه في خـــ 4**

نقلــه ب **بالحق**:وال فيه للعهد أي الحق الأول فلا يشمل ما اعترض به من السلم إلى أجل بعد السلم إلىءاخر لأن الحق الثاني غير الأول وإنما يكون في حق تصح الـنيابة فيه وذلك المال وما يؤول إليه فلا يصح في حد ولا قود إذ لا تصح النيابة فيهما وإنما الحكم فيهما بالسجن حتى يثبت الحق ويستوفى ثم الضمان لا بد له من ضــامن ومضــمون له ومضمون عليه وحق مضمون وصيغة فأشار للأول بقوله **وصــح من أهل التبرع**:وهو مكلف لا حجر عليه في ذلك فتدخل زوجة ومريض بثـلث ومفهومــه فيه تفصيل فلا يصح من صبي وسفيه ومجنون وذي دين محيط ومــريض في زائد ثلثه وإن أجازه وارث فعطية ويصح ولا يلزم من عبد لم يوذن لـــه فيــه وزوجــة بزائد ثلث وسياتي بيان ذلك **كمكاتب وماذون**:في التجارة **أذن سيدهما**:في الضمان وإلا فيصح ولا يلزم ولو ضمنا على السيد قاله خع وكذا كل قــنٍ وذي شائبة كما ياتي في قوله واتبع ذو الرق به وخصهما بالذكر دفعا لتوهم صحة ضمانهما بلا إذن سيد ومراده حيث سلما من دين محيط لأنه مثل بهما لأهل التــبرع **وزوجــة ومريض**:إن كان ما ضمناه **بثلث الثلث**:أي فيه بأن حمله وإلا لم يــلزم وإن ضمنا عن الزوج والوارث ويتوقف على رضاهما وللوارث ردُّ الزائد ولــلزوج رد الجميــع إلا أن تزيد كدنانير[57] وما خف فهذا يعلم منه انها لم ترد به ضــررا فيمضـــي الجميع قاله فيها وإن منع ضمانها واختلف في فرضها كما مرَّ لإنهــا فــي الضمان مطلوبة وفي القرض طالبة ولأن المقترض يصير موسرا بما أخــذ بخلاف المضمون **وأتبع ذو الرق**:قنا كان **أو**: ذو شائبة **به**:أي بالضمان إن **عتق**:هذا إن لم ياذن له سيده ولكن لم يسقطه قبل عتقه لأن له ذلك إلا أن ياذن فيه وفيهــا أنه لا يجوز لعبد ولا مكاتب ولا مدبر ولا أم ولد ضمان إلا باذن السيد فإن فعــلوا بغير إذنه لم يجز إن رده السيد فإن رده لم يلزمهم وإن عتقوا وإن لم يرده حــتى عتقوا لزمهم **وليس للسيد جبره عليه**:أي الضمان ولا يلزمه إن جبره قاله فيها ولا يجبره ولو كان ممن ينتزع ماله لأنه قد يعتق والضمان عليه باق فيضره ذلك وذكر اللخمي أنه يجبره إن كان في يده مال بقدر ما ضمن وإن كان ليس في يــده مــال فقال ابن القاسم لا يجبر وقال محمد يجبر **و**:صح الضمان **عن الميت المفلس**:بسكون الفاء كالمعسر زنة ومعنى وخصه بالذكر للخلاف فيه واما المفلس بفــتح لام مشددة فيصح عنه ولا يرجع الضامن بما ادى عنه ولو علم له مالا لأنه كالمتبرع بخلاف الأول فإنه يرجع قاله عب والظاهر أنهما يرجعان لأن من ضمن عــن ملي[58] حي أو ميت فالقول له إنه غير متبرع وفيها ما يفيد ذلك وهو ان من تــبرع بضمان دين على ميت لزمه فإن كان للميت مال رجع فيه بما أدى إن قال إنمــا أديــت لارجع في ماله اهــ والتبرع ما كان بلا سؤال والتطوع ما كان عن سؤال نقله ح عن أبي الحسن وأما من تحمل عن ميت لا وفاء له بما تحمل به عنه فلا رجوع له بما أدى عنه في مال طرأ له كما في المقدمات وكذا إن ظن فلسه ثم ظهــر لــه مال ذكره شس وأما إن كان الميت ظاهر الملاء فبان عسره فهل يلزم الضــمان أو لا كمــا لــلخمي لأنه يقول إنما تحملت لا رجع ولو علمته معسرا لم أضــمنه اهــ **و**:صح عن **الضــامن**:لمال أو وجه ولو تسلسل وفيها من أخذ عن[59] الكفيــل كفيــلا لــزمه ما لزم الكفيل وكذا لو تكفل رجل بنفس رجل وتحمل ءاخر

---

[57] كدينار في خـ 4

[58] عن ملي ي في النسختين 1 و 4

[59] من الكفيل في خـ 4

بنفس الحميل فذلك جائز اهـ فإن كان بمال غرمه الأول إن حل وغاب غريمه فإن عدم فالثاني فإن غاب الكل بدأ بمال غريمه إن وجده وإلا فالأول ثم الثاني وإن كانا معا بوجه فغاب غريمه أحضره الأول وإلا غرمه فإن كان عديما برئ الثاني لحضور من ضمنه وإن غاب الأول أيضا أحضر الثاني أحدهما وإلا غرم وإن غاب الكل اخذ من مال غريمه إن كان وإلا فالأول ثم الثاني إن لم يثبت فقر غريمه وصح ضمان **الموجل حالا:**أو لدون اجله **إن كان مما يعجل:**كعين مطلقا وغيرها من فرض وأما ما لا يعجل كغير العين من بيع فيمنع تعجيله بكفيل إذ فيه حط الضمان بزيادة توثق فإن ضمنه للأجل نفسه جاز ولا بعد امتنع كما في المدونة لأن فيه سلفا بزيادة توثق **وعكسه:**وهو ضمان الحال إن أخر **إن أيسر غريمه:**لأنه كابتداء سلف قال فيها وإن اخره بعد الأجل برهن أو حميل جاز له[60] لأنه ملك قبض دينه مكانه فتاخيره به كابتداء سلف على حميل أو رهن اهـ **أو:**أعسر **و لم يوسر في:**أثناء **الأجل:**الذي أخر إليه إذ لا سلف هنا لوجوب إنظار المعسر ولا يضره يسره عند الأجل كما في غ وأما إن كان يوسر في الأجل عادة كمن أخر شهرين والعادة يسره بعد شهر فيمنع تاخيره بحميل عند ابن القاسم لأنه سلف لتاخيره عن زمن ابتداء يسره فهو كتاخير ما لم يحل اجله إلىأبعد من الأجل بحميل وقال غيره لا يلزم الحميل شيء وصح في دين أيسر ببعضه فقط **بالموسر:**به وحده أو **المعسر:**به فقط وهذا إن حل الدين لمنع تاخير الموجل بحميل كما مر وفي اسمي المفعول ضمير مستتر لحذف جارِّه **لا يصح بالجميع:**لما فيه من سلف بنفع إذ تاخير الموسر به سلف وضمان المعسر به نفع وكذا ضمان بعض كل منهما وأما إذا لم يحصل تاخير أو حصل في المعسر به فقط فيجوز ضمانهما معا قاله عج وأشار للمضمون بقوله (بدَيْنٍ) فلا يصح ضمان معين لاستحالة الإتيان بعينه فإن ضمن ما يلزم من قميته إن تلف بتعد أو تفريط صح ولزم **لازم أو ءائل:**للزوم **لا كتابة:**إذ لا تلزم ولا تؤول لذلك لأن العبد إن عجز رق وانفسخت إلا أن يعجل عتقه على مال فيجوز ضمانه وكذا لو قال له عجل عتقه وأنا بباقي كتابته كفيل كما في المدونة ولايصح التحمل عن السفيه إلا بما يلزمه وهو ما صرفه فيما لا بد له منه فمن ضمنه رجع بما أدى عنه في ماله على الراجح وأما ما لا يلزمه فإن ضمنه عنه رشيد ففي غرمه تفصيل لأن الحميل والمتحمل له إما أن يعلما بالحجر أو يجهلاه أو يعلمه احدهما دون الآخر فإن علمه المتحمل له فقط فلا شيء على الحميل اتفاقا وإن علمه الحميل فقط لزمه ما ضمن اتفاقا وإن علماه أو جهلاه لزمه عند ابن القاسم خلافا لابن الماجشون وحيث لزمه غرم ما ضمن لم يرجع به على المحجور نقله ح عن ابن رشد **بل كجعل:**لأنه يؤول للزوم إن تم العمل فيجوز ضمانه قبل العمل خلافا لقول شس إنه لا يجوز إلا بعده ويدل لجوازه قبله قوله تعالى ﴿ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم ﴾ فمن قال إن جئتني بعبدي الآبق فلك كذا صح ضمانه قبل المجيئ بالآبق وكذلك **داين فلانا:**وأنا زعيم بما داينته به لأنه يؤول للزوم **ولزم:**ضمانه **فيما ثبت:**ببينة أنه عامله به لا ما أقر به المضمون بعد ضمانه عند ابن رشد وذكر اللخمي وعياض فيه قولين وقيل إن أيسر لزم ما أقر به وإلا فلا وذكره كله ح **وهل يقيد:**لزومه **بما يعامل به:**أي بما يشبه أن يعامل به المضمون فإن زاد عليه لم يلزمه ما زاد أو لا يقيد **تاويلان:**والأول هو المذهب والثاني انكره ابن عرفة ونصها ومن قال له رجل

---

[60] **له في خـ 4**

بـــايع فلانا فما بايعته به فأنا ضامن ثمنه لزمه إذا ثبت ما بايعه به قال غيره إنما يــلزم مـــا يشبه أن يداين به المحمول عنه اهــ وجعله ابن رشد وابن يونس وفاقا وتفسيرا وفي ح أنه المذهب **وله**:أي لمن قال داين فلانا **الرجوع**:عن الضمان **قبل المعامــلة**:أصلا قال فيها ولو لم يداينه حتى أتاه الحميل فقال له لا تفعل فقد بدالي فذلــك له اهــ اللخمي لأنه التزم ما لا غاية له اهــ ولو عامله يوما ثم رجع لزمه مـــا قـــبل رجوعـــه فقط ولا يفيد رجوعه إن لم يعلم به المعامل كما هو ظاهرها **بخـــلاف**:قوــله لمـــدع على رجل **أحلف**:على ما تدعيه على فلان **وأنا ضامن**:فلا رجوع له ولو قبل حلفه لأنه قد ادخله في ترك المطلوب فتنزل منزلته ولو قال له احــلف فــلا رجوع له والذي أبى قبل المعاملة لم يدخله في شيء ثم أنه إن حلف وأخــذ من الضامن فإن أقر المطلوب غرم للضامن وإن أنكر فللضامن تحليفه فإن حــلف لــم يغرم وإن نكل غرم وليس له تحليف الضامن على عدم علمه ذكره ح وإنمـــا يصـــح ضمان الحق **إن امكن استيفاؤه من ضامنه**:بخلاف ما لا يمكن فيه ذلـــك كقصـــاص وحد وتعزير مما لا يقبل النيابة اهــ. وهذا يغني عنه قوله بدين لكن ذكره زيادة للبيان وتبعا لغيره **وإن جهل**:الحق المضمون لأن الضمان معروف فيصـــح في المجهول كما تصح هبته وكذا يصح جهل اجله فلو قال له إن لم يوفك حقــك فهـــو عـــلي ولم يضرب أجلا تلوم له الحاكم بقدر ما يرى ثم غرم إلا أن يحضر الغريم مليا ولو قال إن لم يوفك حتى يموت فهو على لم يلزمه حتى يموت الغريم عديما ولو مات الحميل أولا وقف من ماله قدر الدين فإن مات المدين عديما أخـــذ رب الديـــن ما وقف ذكره ح أو **جهل من له**:الحق وهو المضمون له وذكر شس أنه لو ضمن بعض الورثة ديون الميت مع جهل قدرها وقدر التركة على أن يخـــلى بينه وبين ماله جاز إن كان على أن ما فضل قسم على الفرائض وإن كان نقـــص فعليه لأن ذلك معروف وإن كان على أن الفضل له والنقص عليه لم يجز لأنه غرر ولو طرأ غريم لم يعلم به لزمه الغرم له.

فـــرع:في العتبية أن من ترك ألف دينار وعليه ثلاثة ءالاف ولا وارث له إلا إبن واحـــد فقال للغرماء خلوا بيني وبين مال أبي وانظروني إلىسنين وأنا ضامن لكم جميـــع حقوقكم جاز ذلك عند مالك واعترضه بن دحون لأن فيه اخذ عين ليعطى اكـــثر منها إلىاجل ورده ابن بشير بأن ذلك لا يصح أن يقوله مالك ولا غيره من العـــلماء ووجه المسألة بأن مال الميت لم يدخل في ضمان الغرماء ولا دفعوه في أكـــثر مـــنه فـــلما بقـــي على ملك الميت جاز أن يحل فيه وارثه محله ويعمل مع الغـــرماء ما كان يعمله معهم لو كان حيا وهو لو فلس ولم يوجد إلا الألف جاز أن يـــتركوها لـــه ويوخروه بحقوقهم حتى يتجر بها ويوفيهم ولو[61] لم يكونوا إذا فعلوا ذلك أعطوا ألفا في اكثر منها إلىأجل وإن كانوا قد ملكوا أخذ الألف إذ لم تحصل بعـــد فـــي ضمانهم ذكره ح وصح الضمان **بغير إذنه**:أي المضمون وهو من عليه الدين **كأدائه**:أي الدين بغير إذنه فإنه يصح ويرجع عليه به إن اداه **رفقا**:بمن عليه الديـــن وبلزم رب الدين قبوله فإذا اجاب هو والمدين للقضاء فلا كلام للآخر فإن أبيـــا فالظاهـــر لا يلزمهما قاله خع وشب وقوله كأدائه حجة لما قبله ولذا قال ابن عاصم :

ولا اعتبار برضى من ضمنا إذ قد يودى دين من لا أذنا

[61] **ولو ساقطة من خـــ 4**

لا:إن أداه عنتًا بفتح عين مهملة ونون أي لإتعاب من عليه كقصد سجنه لعداوة بينهما فيرد ما أدى وإن فات رد عوضه وإن تعذر ذلك أقام الحاكم من بقبض من المدين ويدفع للمودي **كشرائه:**أي كما يرد شراء الدين عنتا وإنما يعلم قصده العنت بإقراره قبل ذلك أو بقرائن تدل على ذلك عند الشهود ذكره ح **وهل:**إنما يرد **إن علم البائع:**بقصد المشتري وإلا لم يرد بل يباع الدين على المشتري فيرتفع الضرر عن المدين قاله ابن يونس كما في ق **وهو الأظهر:**عند ابن يونس كما في ضيح وغيره فحقه أن يعبر بالأرجح أو يرد الشراء وإن لم يعلم كالمسلف يقصد النفع والمقترض لا علم عنده وكبيع من تلزمه الجمعة ممن لا تلزمه **تاويلان:**في قولها إن اشتريت دينا عليه تعنيتا له لم يجز البيع ورد إن علم بهذا اهـ وإنما جرى الخلاف في رد الشراء دون رد الأداء مع منعهما لأن من فصل في الشراء يراعي دخولهما على الفساد مع علم البائع وأما مع جهله فهو معذور فلا فساد والأداء ليس فيه عقد معاوضة يفسد مع علم البائع ويصح مع عدمه وإنما ينظر فيه لقصد الضرر فلذا رد معه مطلقا نقله شب عن د **لا:** يلزم **إن ادعى:**مدع **على غائب فضمن:**له رجل ما يدعيه **ثم أنكر:**الغائب لما حضر **أو قال لمدع على منكر إن لم ءاتك به لغد فأنا ضامن:**لما عليه **ولم يات به:**فلا يلزمه شيء **إن لم يثبت حقه:**لأنه علق معنى على ثبوته فكأنه قال إن لم ءاتك به وثبت الحق فأنا ضامن وتعليله بأنه وعد لا يصح قاله ب **ببينة:**في الفرعين كما في المدونة **وهل:**يلزم إن ثبت **بإقراره:**بعد الضمان أو لا إذ يتهم انه تواطأ مع المدعي على لزوم الضمان هذا إن كان معسرا وإلا فلا تهمة **تاويلان:**في الفرعين كما في ح وقصرهما على الثاني قصور وقول خع وشب إن إقراره في الأول لا يوجب على الضامن شيئا مخالف لمفاد قولها إنه إن أنكر الغائب لم يلزم الحميل شيء حتى يثبت ذلك ببينة لأنه جحده اهـ فإنه يفيد أنه لو أقر لزمه ما أقر به بل حكى ابن رشد الإتفاق على لزومه في هذا وعدمه في الثاني لكن استقرأ عياض وغيره من المدونة قولين ذكر هذا كله ح وشبه في نفي اللزوم إن لم يثبت الحق فقال **كقول المدعى عليه:**المنكر **اجلني اليوم فإن لم أوفك:**وفي نسخة أوافك بألف بعد الواو أي ءاتك **غدا فالذي تدعيه علي حق:**فلا شيء عليه إلا أن يثبت الحق ببينة أو بإقرار لأنه هنا مقر على نفسه وكذا لو قال إن أخلفتك غدا فدعواي باطلة أو فدعواك حق أو حقك علي أو قال علي كراء الدابة التي تكتريها فلا يلزمه شيء من ذلك وكذا لو قيل من لم يحضر مجلس القاضي وقت كذا فعليه الحق فلا يلزم من التزمه ذكر هذا كله ح.

فرع:من أقر لرجل بضمان ما على غريم له فأنكر المضمون الدين لزم الضامن ما أقر به **ورجع:**الضامن **بما أدى:**أي بمثله **ولو مقوما:**لأنه كالمسلف وقيل يخير المدين في دفع مثله أو قيمته والخلاف إذا لم يشتر العرض الذي تحمل به فإن اشتراه رجع بثمنه إلا ان يحابي فلا يرجع بالزيادة على القيمة بلا خلاف ذكره ح عن ابن رشد وإنما يرجع **إن ثبت الدفع:**أي دفع الضامن لما تحمل به ببينة أو بإقرار رب الحق لسقوطه بذلك لا بإقرار المضمون عنه كما في شس إذ قد ينكره رب الحق وإنما يرجع الحميل على الأصل إذا ثبت أنه دفع قبله أو بعد الاجل أو جهل أيهما دفع أولا وكان دفع الحميل بحكم الحاكم أو بدونه وحلف أنه دفع أولا ونكل المدين وفيما عدا هذه الثلاث يرجع الحميل على الطالب وهو ما إذا ثبت أن الأصل أدى قبله أو أن الحميل دفع قبله وقبل الأجل أو جهل أيهما دفع أولا وحلف

المدين أنه الدافع أولا وقد دفع الحميل بغير حكم هذا مفاد شب وهذا إن ادى الحميل من ماله واما إن دفع المدين له ما دفع لرب الدين ثم أنكر فإن دفع بحضرة المدين فلا ضمان على الحميل ويغرمه المدين ثانية فإن أعدم أو غاب غرم الحميل ثانية ولا يرجع على المدين بذلك لعلمه أنه قد دفع كما لو دفع المدين من ماله بحضرة الحميل ثم أنكر الطالب فأدى الحميل ثانية لعدم المدين أو غيبته فإنه لا يرجع على المدين لعلمه أنه قد أدى وإن دفع الحميل بغير حضرة المدين ضمن له وإن علم أنه جحده لأنه أتلف عليه إذ لم يشهد على دفعه ذكره ح **وجاز صلحه**:أي الضامن **عنه**:أي عن الدين **بما جاز للغريم**:أي المدين فما جاز للمدين دفعه جاز للضامن ومالا فلا فيمنع قبل الأجل ما فيه ضع وتعجل أو حط الضمان وأزيدك **على الأصح**:وهذا إن صالح بمقوم بدليل ما بعده فلا يعترض عليه بالخلاف في دفعه ذهبا عن ورق أو عكسه كما في المدونة وإلى المنع رجع ابن القاسم وأشهب كما في ضيح لأنه صرف موخر ويجوز صلحه بترك بعض الدين إن حل الأجل لا قبله لأنه ضع وتعجل ولا يجوز لهما قبله دفع قمح مثل قدر قمح السلم إلا أنه أجود لأنه حط الضمان وازيدك أو أدنى لانه ضع وأتعجل وأما بعد الأجل فيمنع ذلك للحميل ويجوز للمدين قاله فيها وبهذا اعترض بعضهم على المص لظنه أنه يشمل غير المقوم وإنما منع ذلك للحميل لأنه من بيع الطعام قبل قبضه وجاز للغريم إذ لا بيع فيه بل هو حسن قضاء في الأجود وحسن اقتضاء في الأدنى ومسألة الطعام هذه والتى قبلها أي مسألة الصرف يستثنيان من ظاهر المص على أنه يشمل المثلى وقد اختلف هل يجوز صلحه عن الدين بمثلي مخالف لجنسه كما في كفالة المدونة لأنه معروف أو يمنع كما في سلمها لجهل ما يدفعه الغريم لأنه مخير في دفع الدين وما ادى عنه وإنما يصالح عنه بمقوم لأنه يرجع فيه للقيمة وهي من جنس الدين فالغرر فيه أقل وهذا القول لأشهب ورجع إليه ابن القاسم وشهره ابن زرقون ذكره شب و:إن صالح عن الدين بمقوم مخالف له **رجع بالأقل منه**:أي الدين **أو قيمته**:أي المقوم يوم الصلح وكذا يخير الغريم إن صالح بمثلي ففيها أنه إن دفع في ذهب عرضا أو طعاما فالغريم مخير في دفع مثل الطعام أو قيمة العرض أو ما لزمه من أصل الدين **وإن برئ الأصل**:أي المدين بهبة الدين أو موته مليا وورثه الطالب وكذا إن ورث المدين الطالب ولو معدما فإن مات المدين معدما غرم الحميل للطالب ولورثته **برئ**:الحميل إذ لا يصح بقاء الدين عليه مع سقوطه عن الأصل لأنه إنما يودي عنه ويتبعه ولو أدى المدين دينه ثم استحق ما دفع لم يعد الضمان كما لابن رشد وقيل يعود ذكره شب وغيره **لا عكسه**:إذ قد يبرأ الحميل دون الأصل كما لو وضع الطالب الحمالة دون الحق فإن له طلب الغريم كما في المدونة وكذا لو وهب الدين للحميل فله أخذه من الأصل **وعجل**:الدين إن شاء ربه **بموت الضامن**:أو فلسه قبل الأجل ولو كان الأصل حاضرا مليا لأنه لم يحل عليه **ورجع وارثه**:بما دفع على الغريم **بعد أجله**:لا قبله كما في المدونة **ولو كان**:موته عند الأجل أو بعده لم يكن للطالب شيء على ورثة الضامن مع حضور المدين مليا ولو مات ضامن الوجه فالمشهور أن وارثه يطالب بإحضار المدين إن حل دينه فإن لم يحضره غرم وإن لم يحل أجله وقف من تركة الضامن قدر الدين حتى يحل إن لم يكن الوارث مامونا ذكره شب عن أبي الحسن **أو**: موت **الغريم**:أي المدين فيعجل الحق **إن تركه**:كلا أو بعضا ويبقى الباقي لأجله فإن لم يترك شيئا لم يتبع الحميل حتى يحل الأجل قاله فيها وذلك لأنه لا يحل ما

على شخص بموت ءاخر ولذا لا يرجع وارث الحميل بما دفع على الغريم إلا بعد الأجـل كما مر **ولا يطالب**:الضامن لمال أو وجه **إن حضر الغريم موسرا**:وتيسر الأخـذ مـنه ولم يشترط الطالب أخذ أيهما شاء ولا ضمان الحميل مطلقا وفيها أن الحميـل إنما يوخذ بالحق إذا كان الغريم عديما أو غائبا أو ظالما مُلدًّا اهـ وذلك لأن الحميـل إنما اخذ توثقا فأشبه الرهن في أنه لا سبيل إليه إلا مع عدم المطلوب وهذا ما رجع إليه مالك وكان يقول يتبع أيهما شاء **أو**:غاب لكن **لم يبعد إثباته**:أي الحـق **عليه**:أي الطالب قاله ح ويحتمل ان الضمير للغريم بأن كان له مال حاضر ففيهـا أنـه إن كـان الغريم غائبا فللطالب اتباع الحميل إلا أن يكون للغائب مال حاضر يعدى فيه فلا يتبع الحميل قال غيره إلا ان يكون في إثبات ذلك والنظر فيه بعـد فيوخذ من الحميل اهـ وقول الغير وفاق ومعنى يعدي يقضي **والقول له**:أي الحميـل **في ملائه**:أي المدين لان الأصل الملاء ولا يحلف إلا ان يدعي علمه بعد موته قاله ح وغيره وما للمص خلاف قول سحنون إن القول للطالب وعلى الكفيل البينة بملاء الغريم فإن عجز غرم لأنه قال إذا لم يعرف مال ظاهر فالحميل غارم واحـتج له ابن رشد بقوله صلى الله عليه وسلم "الزعيم غارم" فوجب غرمه حتى يثبت ما يسقطه نقله ح وعلى ما للمص إن لم يثبت الطالب عدمه لم يطالب الحميل لأنه مصدق ولا المدين لإقراره بعدمه .

فـرع:قـال ابن عبد الحكم فيمن ضمن وجه رجل فغاب فأخذ به الكفيل فقام على الكفيـل رجـل ببينة أنه استاجره قبل ذلك على بناء دار أو سفر معه إلىمكة مثلا فالإجارة اولى لأن الكفالة معروف تطوع به وكذا امرأة استوجرت في رضاع قبل الكفالـة فلا تحبس فيها والرضاع أولى بها حتى تتم مدته ذكره ح **وأفاد**:رب الدين **شـرط أخذ أيهما**:أي المدين والحميل **شاء**:خلافا لعبد الملك وأشهب فله أن يطالب الحميل ولو حضر الغريم موسرا وكذا إن ضمنه مطلقا أي في الحالات الست يسر المديـن وعسـره[62] وغيبته وحضوره وموته وحياته **و**: شرط **تقديمه**:أي الحميل بالغرم عكس الحكم في الأصل فيعمل بشرطه ظاهره وإن لم تظهر له منفعة وقال المـازري إن ظهرت فيه وجب الوفاء به ككونه أيسر أو أسمح قضاء وإلا جرى عـلى الخـلاف في الوفاء بما لا يفيد نقله غ **أو**:أنه يضمن **إن مات**:أي المدين فلا يضـمن حتى يموت قال فيها إن قال له إن لم يوفك حقك حتى يموت فهو علي فلا شـيء على الكفيل حتى يموت الغريم ابن يونس يريد يموت عديما نقله غ وح وقد مر حكم ما إذا مات الحميل قبله عند قول المص أو جهل ويحتمل أن ضمير مات لـلحميل فقـد ذكـر غ عن اللخمي أنه إن شرط أن لا يودي إلا أن يموت هو أو المكفول لم يوخذ إلا بما شرط **كشرط ذي الوجه**:أي ضامنه أو **رب الدين التصديق فـي الإحضار**:أي شأنه إثباتا أو نفيا فيشمل دعوى الأول إحضاره ودعوى الثاني عدمـه **وله**:أي للحميل **طلب المستحق**:وهو رب الدين **بتخليصه**:من الضمان **عند الأجـل**:إذا سـكت عن المدين الموسر أو أخره بأن يقول له إما أن تاخذ حقك من المديـن أو تحط عني الضمان وأما قول شس وللكفيل إجبار الأصل على تخليصه إذا طـلب اهـ فإنما ياتي على القول بأن الحميل يطالب مع ملاء الغريم كما في ضـيح وقد مر أن مالكا رجع عنه **لا**: يكون له طلب الغريم **بتسليم المال إليه**:قبل أن يوخذ منه إلا أن يتطوع به الغريم لأنه لو أخذه منه ثم أعدم الحميل أو فلس كان

---

[62] **وعدمه في خـ 3**

لــرب الدين أن يتبع الغريم قاله فيها وعبارة شس ولا يلزم تسليم المال إليه ليوديه إذ لــو هلك لكان من الأصل **وإن**:سلم إليه **ضمنه إن اقتضاه**:تلف ببينة أم لا كان مما يغاب عليه أم لا لتعديه في قبضه بلا إذن ربه وسواء طلبه من المدين أو تبرع له بدفعه أو قبضه بحكم حاكم بعد الأجل وخاف الحميل عدم المدين وقيل لا يضمن مـا قبض بحكم وإذا ضمن صار غريما ثانيا فلرب الدين أن يطالب أيهما شاء فإن أخـذ مـن الأصل فله أن يرجع على الحميل بخلاف العكس وليس لرب الدين بيع طعـام قبل قبضه الكفيل في يده إذ ليس بوكيله ولا أن ياخذ ثمنه إن باعه لأن ذلك بيـع لـلطعام قبل قبضه ذكره ح وغيره **لا**:يضمن إن **أرسل به إليه**:بأن دفعه له المديـن ولـم يقل انا بريئ منه وأما إن تبرأ منه فذلك اقتضاء وكذا لا يضمن إن وكلـه رب الحق وهل يصدق إن أنكر توكيله قولان والأرجح الأول كما ياتي وإن ادعى الحميل أنه مرسل به والمدين أنه اقتضاه فالقول عند مالك للمدين لأن المال لـه دون القـابض والأصل أن وضع اليد في مال الغير بلا شبهة يوجب الضمان والقـابض يدعـي ما يسقطه فلا يصدق إلا بدليل وقيل القول للحميل لأنه ادعى قبضـا مباحا صحيحا والمدين يدعي قبضا محرما فاسدا فوجب أن لا يصدق ذكره ح وذكـر قولين إذا انبهم لموتهما ولا قرينة هل يحمل على الاقتضاء أو الإرسال فتحصل أن حالات قبضه خمس اقتضاء ورسالة ووكالة ونزاع وانبهام **ولزمه**:أي الحميـل **تأخيـر ربه**:أي الدين غريمه **المعسر**:مفعول تاخير وإنما لزمه لأنه يجب إنظـاره ويكـون تاخيره تاخيرا للحميل **أو**:تاخير **الموسر إن سكت**:الحميل عالما بذلـك أي سـكت قدر ما يرى أن سكوته رضى نقله ح عن ابن رشد **أو لم يعلم**: بالتاخير حتى حل أجله **إن حلف**:رب الدين **أنه لم يوخره مسقطا**:للحمالة قال فيها وإن لـم يعـلم حـتى حل أجل التاخير حلف الطالب ما أخره ليبرأ الحميل وثبتت الحمالـة اهـ وإن نكل سقطت كما في ح وذكر أن ما فيها حمله اللخمي على أن ذمة الغريم يوم الأجل الأول والثاني سواء ولو طرأ عسره لم يكن له على الحميل شيء لأنه فرط في حقه حتى أعسر الغريم ولو لم يعلم الحميل اهـ وبهذا يرد من قيـد المـص بمـا إذا عسـر الغريم **فإن أنكر**:التاخير حين علم أي لم يرض به **حـلف**:رب الدين **أنه لم يسقط**:الحمالة **ولزمه**:أي الضمان ويسقط التأخير لأنه لا يلزم إلا برضى الحميل كما في المدونة وإن نكل لزمه التأخير وسقط الضمان قاله ابن القاسم فيها وقيل ساقط بكل حال أي سواء حلف أو نكل ذكره ح وقال إنه وقع في البيان إثر قوله وإن نكل لزمه التاخير والكفالة ساقطة بكل حال واستشكله بأنه يقتضي سقوطها مع حلفه فيكون كالقول الثاني وأجاب طفى بأن ابن رشد معترف بسقوطها لقوله أول كلامه فإن علم فأنكر لم تلزمه الكفالة وبان حلفه إنما هو ليبطل الـتاخير حيـن بطلت الكفالة وأن المراد بسقوطها بكل حال في الأول مع الإنكار وفي الثاني لا بقيد الإنكار فعنده أن نفس التاخير مسقط لها فافترق القولان وما في الـبيان نقلـه في ضيح بلفظ والكفالة ثابتة بكل حال وتبع فيه ابن عبد السلام وهو سبق قلم قاله طفى واغتر به تت فقال وكذا يسقط التاخير إن نكل والضمان في هذه ثـابت في كل حال عند ابن القاسم اهـ فقد عزا إليه قولا لغيره وهو ضعيف وأما قـول عب إن الضامن يغرم المال حالا ويرجع به عند اجل التاخير ففيه نظر لأنه إنمـا ياتي على القول بأنه يغرم مع ملاء الغريم ولأن تاخير الغريم تاخير للحميل كمـا فـي المدونـة **و**:لـزم **تاخيرغريمه**:وهو المدين **بتاخيره**:أي الحميل **إلا أن يحـلف**:أنـه إنما قصد تاخير الحميل دون الغريم فيكون له طلبه كما في المدونة

واعترض بأنه لا ثمرة له علي المشهور من أنه لا يطالب الحميل إن حضر الغريم مليا وأجيب بأنه فيما إذا أخره والمدين معسر أو غائب فأيسر أو قدم في أثناء الأجل **وبطل**:الضمان **إن فسد متحمل به**:كسلف بنفع أو صرف موخر لأن كل حمالة وقعت على حرام فيما بين البائع والمشتري فهي ساقطة عن الحميل علم أحدهم بمكروه ذلك أو جهلوه نقله ق عن ابن يونس وكذا لو عرض الفساد كذمي ضمن لذمي ثمن خمر أو خنزير ثم أسلم الضامن ذكره شب **أو فسدت**:الحمالة شرعا **بكجعل**:للضامن إذ لا يجوز ضمان بجعل **وإن من**:شخص **غير ربه**:بغين معجمة وبياء وراء **كمدينه**:بكاف جر مثال لغير ربه قال في ضيح لا يجوز للضامن أن ياخذ جعلا سواء كان من رب الدين أو المدين أو غيرهما اهـ وظاهر قوله كمدينه علم بذلك رب الحق أي البائع أم لا وفي ح عن اللخمي في ذلك ما حاصله أن ما جعل للحميل يرد مطلقا اتفاقا ثم إن كان من البائع سقط الضمان لأنه بعوض لم يصح وإن كان من المشتري ولم يعلم البائع به لزم الضمان إذ لا سبب لرب الدين في ذلك وقد غره الحميل وأما إن علم فقال ابن القاسم في الموازية يسقط الضمان وقال محمد لا يسقط إذا لم يكن لرب الحق في ذلك سبب اهـ وفي نسخة لمدينه بلام حر وزيفها ح بأنها تفيد فساد الضمان بدفع غير رب الدين للمدين جعلا على أن يعطي حميلا وهذا لا يقال لأن الجعل إذا صح للمدين من رب الدين فأحرى إذا كان من غيره واما إن أسقط عنه قبل الأجل بعض الحق ليأتيه بحميل فأجازه أشهب ومنعه ابن القاسم لأنه مثل ضع وتعجل ذكره ح **وإن**:كان الجعل **بضمان مضمونه**:والمصدر مضاف لفاعله وفي نسخة بإسقاط الباء فيمنع أن يضمنه مضمونه قال جب لا يجوز ضمان بجعل ولذلك امتنع أن يضمن احدهما صاحبه ليضمنه الآخر **إلا**:أن يتضامنا **في اشتراء شيء**:معين لا غيره لأنه شركة ذمم **بينهما**:شركة على السواء فيجوز إن ضمن كل منهما الآخر في قدر ما ضمنه فيه وإلا منع فإن اشتريا على الاثلاث على أن يضمن ذو الثلث من له الثلثان في نصف ما عليه جاز وإن كان على أن يضمن كل ما على الآخر لم يجز لأنه سلف بمنفعة وضمان بجعل **أو بيعه**:أي بيع شيئ بينهما وتضامنا فيه خوف الإستحقاق **كقرضهما**:أي تسلفهما شيئا بينهما على ان كل واحد ضامن لصاحبه فإنه يجوز **على الأصح**:عند ابن عبد السلام وقد أجازه ابن أبي زمين وابن العطار إذا ما تل ما على كل ما على الآخر قدرا وجنسا وإلا لم تجز الحمالة ومنعه ابن الفخار ورءاه سلفا بمنفعة لأنه أسلف أحدهما على أن يضمن له الآخر نقله ق .

فرع:من تحمل بحق فأخذ ربه من غريمه عبدا بذلك الحق ثم استحق العبد فإنما يرجع رب الحق على غريمه بما كان عليه ولا سبيل له على الحميل لأنه قد برئ حين أخذ بحقه ما أخذ قاله أصبغ في الواضحة ونقله ح **وإن تعدد حملاء**:غير غرماء ولم يترتبوا بأن قال احدهم ضمانه علينا ووافقه أصحابه أو يقال لهم أتضمنون فلانا فيقولون نعم **اتبع كل**:منهم **بحصته**:فقط من الدين إذا قسم على عددهم فيغرم من بقي منهم الثلث إن كانوا ثلاثة والربع إن كانوا أربعة **إلا ان يشترط**:رب الدين **حمالة بعضهم عن بعض**:فيتبع من لقي منهم بجميع المال وإن لقيهم املياء لم ياخذ من كل إلا حصته إذ لا يتبع ضامن مع وجود مضمونه وإن قال مع الشرط أو دونه أيكم شئت أخذت بحقي فله اخذ الجميع من واحد وإن وجدوا امليا فالصور أربع لأن تعددهم إما مع الشرط أو دونه كما ذكر المص

وفـــي كل إما أن يقول أيكم شئت إلخ أو لا ثم إنه لا يرجع الغارم منهم على باقيهم إلا فـــي صـــورتي الشرط كما ياتي وكل ذلك في المدونة **كترتبهم**:تشبيه في أن له أخذ الجميع من واحد لأنه حميل مستقل بجميع المال قال فيها ومن اخذ من غريمه كفيـــلا بعـــد كفيـــل فله في عدم الغريم أن ياخذ بجميع حقه أي الكفيلين شاء اهـــ ظاهرها ولو علم الثاني بالأول لأنه دخل على أنه حميل مستقل وليس كظئر علمت بـــأولى فإنـــه لا يلزمها الرضاع وحدها بموت الأولى إذ لم تدخل على ذلك **ورجع المـــؤدي**:مـــن حملاء بعضهم حميل عن بعض سواء كانوا غرماء أم لا بأن كان الديـــن على غيرهم وهو احد التاويلين الآتيين **بغير المؤدى**:أي المدفوع **عن نفسه بكـــل ما على الملقي**:بكسر القاف وتشديد الياء إسم مفعول وبكل إلخ بدل من قوله بغيـــر **ثـــم ساواه**:في الباقي وهو على غيرهما وإن كان الملقى أدى شيئا بالحمالة حاســـبه به ورجع عليه بنصف الباقي **فإن اشترى**:نفر **ستة**:شيئا بستمائة بالحمالة **لبعضـــهم**:عن بعض **فلقي**:البائع **أحدهم أخذ منه الجميع ثم إن لقي**:الغارم **أحدهم أخذه بمائة**:أصالة **ثم بمائتين**:حمالة لأنه يساويه في الباقي وهو أربع مائة **فإن لقي أحدهما**:أي الغارمين **ثالثا أخذه بخمسين**:أصالة لأنها تنوبه من مائتين دفعهما عن أربعة هو منهم **وبخمسة وسبعين**:حمالة لأنه يقاسمه في الباقي وهو مائة وخمسون ونصـــفها خمسة وسبعون **فإن:لقي الثالث رابعا أخذه بخمسة وعشرين**:أصالة لأن ذلك ثلث خمسة وسبعين غرمها عنه وعن صاحبيه **ومثلها**:نصف الخمسين الباقية لأنه حميل معه فيها **ثم**:إن لقي الرابع خامسا أخذه **باثني عشر ونصف**:أصالة لأن ذلـــك نصف خمسة وعشرين غرمها عنه وعن السادس **وستة وربع**:نصف الباقي وهو إثنا عشر ونصف لأنه حميل معه فيها ثم إن لقي الخامس السادس اخذه بستة وربـــع لأنـــه أداها عنه وحده ولا يزال التراجع بينهم حتى ياخذ كل واحد مثل ما غرم بالحمالة ومن دفع حمالة حاسب بها فيحط الأقل من الأكثر ثم يقسم باقيه وكل اثـــنين فوق الملقي يليانه يستوي اخذهما بالأصالة ولا تنحصر وجوه التراجع إذ قد يلتقون على رتب مختلفة ولا ينقضي تراجعهم بأقل من خمس عشرة لقية على أي رتـــبة الـــتقوا مـــا لم تلق جماعة منهم جماعة أو واحدا ولا بد للتراجع من ملكة الحســـاب وما ذكره المص مثله للخمي وقد رتبهم ابن رشد بان يلغي الغارم الأول واحدا بعد واحد وأخذه منهم كما ذكره المص ثم يلقي الثاني من بعده على الترتيب ثـــم كذلك فالثاني ياخذ من الثالث خمسين ثم سبعة وثلاثين ونصفا لأن الثاني غرم مائتين عن أربعة وربعهما خمسون فتبقى خمسون ومائة تحط منها خمسة وسبعون دفعهـــا الـــثالث حمالـــة فتبقى خمسة وسبعون يقتسمانها ومن الرابع سبعة وثلاثين ونصفا ثم خمسة وعشرين لأنه دفع مائة واثنى عشر ونصفا عن ثلاثة قبلها سبعة وثلاثـــون ونصـــف فتبقى خمسة وسبعون يحط منها خمسة وعشرون دفعها الرابع حمالة فتبقى خمسون يقتسمانها ومن الخامس خمسة وعشرين ثم تسعة وثلاثة أثمان لأنـــه دفع خمسين عن اثنين ونصفها خمسة وعشرون ويبقى مثلها وتحط منه ستة وربع دفعها الخامس حمالة تبقى ثمانية عشر وثلاثة أرباع يقتسمانها ومن السادس خمســـة عشر وخمسة أثمان لأن ذلك هو ما بقي له وياخذ الثالث من الرابع سبعة وثلاثيـــن ونصفا ثم اثنى عشر ونصفا لأنه دفع مائة واثنى عشر ونصفا عن ثلاثة فثلـــثها ســـبعة وثلاثون ونصف والباقي خمسة وسبعون تحط منها خمسون دفعها الـــرابع للأوليـــن حمالـــة فتبقى خمسة وعشرون يقتسمانها ومن الخامس واحدا وثلاثين وربعا ثم سبعة وستة أثمان ونصف ثمن لأنه يطالب اثنين بما بقي له وهو

اثنان وستون ونصف فنصفها واحد وثلاثون وربع يبقى مثلها ويحط نصفه قدر ما دفـع الخامس للأولين حمالة ويبقى مثله وهو خمسة عشر ونصف وثمن يقتسمانها بسبعة وستة أثمان ونصف ثمن ومن السادس ثلاثة وعشرين وثلاثة أثمان ونصف الـثمن لأن ذلـك هو ما بقي له ويأخذ الرابع من الخامس واحدا وثلاثين وربعا ثم ثلاثـة وسـبعة أثمان وربع ثمن لأن الرابع دفع بالحمالة اثنين وستين ونصفا عن رجـلين يبقى نصفها ويحط منه ما دفع الخامس حمالة وهو ثلاثة وعشرون وثلاثة أثمـان ونصـف ثمن تبقى سبعة وستة أثمان ونصف ثمن يقتسمانها بثلاثة وسبعة أثمـان وربـع ثمن وكل واحد من هذين يأخذ من السادس سبعة وعشرين وربعا وثلاثـة أربـاع ثمن فيستوفي كل حقه اهـ وأخصر من هذا ان الملقى أولا يغرم سـتمائة خمس منها حمالة فإذا لقي ثانيا غرم له مائة أصالة واثنين حمالة فإذا لقيا ثالـثا غرم لكل منهما خمسين بالإصالة لتماثلهما ككل طالبين اتصلا بالملقي فوقه ويغرم بالحمالة خمسة وسبعين للأول وسبعة وثلاثين ونصفا للثاني فإذا لقي الثلاثة رابعـا غرم للأول خمسين نصفها أصالة ونصفها حمالة ولكل من الثاني والثالث سـبعة وثلاثين ونصفا أصالة وبالحمالة خمسة وعشرين للثاني وستة وربعا للثالث فـإذا لقي الأربعة خامسا غرم للأول اثنى عشر ونصفا أصالة وستة وربعا حمالة وللثاني خمسة وعشرين أصالة وتسعة وثلاثة أثمان حمالة ولكل من الثالث والرابع إحـدى وثلاثيـن وربعا[63] أصالة وبالحمالة سبعة وستة أثمان ونصف ثمن للثالث وثلاثـة وسبعة أثمان وربع ثمن للرابع فإذا لقي الخمسة السادس غرم للأول ستة وربعـا وللثاني خمسة عشر وخمسة أثمان وللثالث ثلاثة وعشرون[64] وثلاثة أثمان ونصف ثمن وللرابع سبعة وعشرين وربعا وثلاثة أرباع ثمن وللخامس كذلك وقد وضـع بعضـهم لـلحملاء جـدولا هـذا حاصـله وبالله تعالى التوفيق **وهل لا يـرجع**:الحميل إن غرم **بما يخصه**:في الحمالة على من لقيه من الحملاء **أيضا**:كما لا يـرجع به في حملاء غرماء كما مر **إذا كان الحق على غيرهم أولا**:أي ابتداء بـأن كانوا غير غرماء وضمن بعضهم بعضا **وعليه الأكثر**:أو يرجع به على من لقيـه حـتي يساويه وعليه التونسي وابن لبابة كما في ق **تاويلان**:فلو تحمل ثلاثة حمـلاء فقط وغرم أحدهم الجميع ثم لقي ثانيا رجع عليه بالنصف كما في المدونة ثم على التاويل الأول من لقي منهم الثالث اخذه بسدس وعلى الثاني من لقي الثالث أولا أخـذه بـربع[65] لأنـه يقاسمه النصف فإن طالبه غارم النصف الآخر حاسبه بالـربع فيـبقى له ربع فيقاسمه فيه بالثمن فمن لقي منهما الآخر الذي لم يدفع إلا ربعـا أخذ منه ثلث ثمن فيستوون في أن كل واحد دفع مائة هذا مفاد ما ذكره ب **وصح**:الضمان **بالوجه**:وهو عبارة عن الإتيان بالمدين عند الأجل بأن يقول تحملت بفـلان أو بوجهه أو عينه ولم يذكر مالا وإنما يصح في مطلوب بمال بخلاف من طلب بحق في بدنه من قتل أو حد أو تعزير كما في المدونة ولذا حذفه المص هنا وذكـره فـي ضـمان الطلب **وللزوج رده**:أي ضمان الوجه إن لم يكن بإذنه **من زوجـته**:وإن لـم يبـلغ الدين المضمون ثلثها لأنها قد تحبس فيمنع منها وتخرج للخصـومة وذلـك معـرة عـليه وكذلك ضمان الطلب كما في ح **وبرئ**:ضامنه **بتسليمه**:أي المضمون له أي لرب الحق في محل يقدر على أخذ حقه منه بأن كان

---

[63] **إحدى وثلاثون وربع في خـ 4**

[64] **وعشرين في خـ 4**

[65] **يقاسمه بالربع حسب خـ 4**

فيه حكم وسلطان وإن لم يكن ببلده فإن كان بموضع لا سلطان فيه أو في حال فتنة أو بمفازة أو بمكان يقدر الغريم على الإمتناع منه لم يبرأ منه الحميل قاله فيها وذكر شس أنه إن كانت دونه يد غالبة مانعة لم يكن تسليما وفي نظم عمل فاس ما يخالفه **وإن:**كان المضمون **بسجن:**أي فيه بأن يقول غريمك في السجن فشأنك به لأنه يقدر على أخذه فيه فيحبس له في حقه بعد تمام ما سجن فيه قاله فيها **أو بتسليمه نفسه إن أمره:**الضامن **به:**لأنه لما صح أمره صار وكيلا له وإلا فلا فإن أنكر الطالب أنه امره وشهد بذلك واحد برئ الحميل قاله محمد وما للمص لا يخالف قولها وإن أمكن الغريم من نفسه وأشهد إني دفعت نفسي إليك براءة للحميل لم يبرأ بذلك الحميل وإن كان بموضع تنفذ فيه الأحكام حتى يدفعه الحميل بنفسه أو وكيله إلىالطالب اهـ لأن المامور وكيل ولو اشترط الحميل أنه إن لقي غريمه سقطت الحمالة برئ إن لقيه بمحل تناله الأحكام فيه ولا يحتاج لتسليم كما في العتبية **إن حل الحق:**على المضمون هذا شرط في التسليم مطلقا ولذا لم يعطفه على ما قبله فلو سلمه قبل الأجل لم يبرأ لكون من له الدين لم يستحق الطلب ذكره ق عن المازري **و:**برئ بتسليمه **بغير مجلس الحكم إن لم يشترط:**مجلس الحكم إذ ليس عليه إحضاره فيه إلا أن يشترط ذلك في ضمانه كما في الكافي ولو خرب موضع اشترط فهل يبرأ بإحضاره فيه قولان مبناهما مراعاة اللفظ والمعنى ذكره غ **وبغير بلده:**أي المضمون **إن كان به حاكم:**ينصفه منه قال فيها وكذلك إن دفعه إليه بموضع فيه حاكم وسلطان وإن لم يكن ببلده فيبرأ وجعل الضمير في بلده للإشتراط أنكره غ لأنه إن اشترط بلدا فأحضره في غيره وبه حاكم ففي براءته قولان لم يصح تشهير أولهما وأجازه ح **وإن:**كان المضمون **عديما:**حين تسليمه فإن الحميل يبرأ بذلك كما في المدونة لأنه لم يضمن إلا ذاته **وإلا:**يسلمه له عند الأجل **اغرم:**ما ثبت عليه **بعد خفيف:**أي قليل **تلوم:**ليطلبه إن قربت غيبة **غريمه كاليوم:**وشبهه وكذا إن كان حاضرا فإن بعدت غيبته غرم بلا تلوم كما في المدونة **ولا يسقط:**الغرم عن الحميل **بإحضاره:**أي المضمون **إن حكم به:**أي بغرم الحميل على المشهور ويخير الطالب في اتباع الغريم والحميل نقله ح عن ابن يونس فإن لم يحكم به حتى أحضره برئ قاله فيها ولو دفع المال قبل إحضاره مضى اتفاقا ذكره ح **لا:**يغرم الحميل **إن ثبت عدمه:**أي المضمون عند الأجل فإنه يسقط عنه الغرم وإن حكم به لأنه حكم تبين خطأه وهذا قول اللخمي وقد مر خلافه في التفليس وهو قول ابن رشد **أو:**ثبت **موته:**قبل الحكم بالغرم لا بعده لأنه حكم مضى فيلزمه الغرم **في غيبته:**وهذا راجع لعدمه وأما بحضوره فلا يسقط عنه الغرم إذ لا بد في إثباته من حلف الغريم الحاضر مع البينة فإن نكل وتعذر تسليمه غرم الضامن قاله شب **ولو بغير بلده:**راجع لموته ففيها أن الحمالة تسقط بموت المدين في بلده أو غيره ونحوه لأشهب نقله شس ولابن القاسم في غيرها أنه يضمن إن مات الغريم بغير بلده والحق حال وله أيضا إن كانت الحمالة موجلة فمات بغير بلده بعد الأجل ضمن وكذا إن مات قبله ولم يبق من الأجل ما ياتي به فيه أن لو كان حيا وإن بقي ما ياتي به فلا شيء عليه هذا معنى ما نقله شس وفي الكافي أن حميل الوجه يغرم إن أفلس المضمون أو مات عن غير شيء فإن كان معه مال بيع منه ما يؤدي منه الدين **ورجع:**حميل الوجه[66] على الطالب به أي بما أدى إليه إذا غرم بالحكم ثم وجد بينة بموت الغريم قبل الحكم كما في المدونة أو بعدمه حين

---

[66] **ورجع حميل الحق في خـ 4**

حـــل الحق كما جزم به عج وتردد فيه ح **و**:صح الضمان **بالطلب**:أي طلبه الغريم والتفـــتيش عنه وهو كضمان الوجه في لزوم الإحضار ويختص ذو الوجه بالغرم عـــند الـــتعذر ولذا لا يصح في غير المال وذو الطلب يكون في المال وغيره ولذا قـــال **وإن في**:حق تعلق ببدن ءادمي مثل **قصاص**:وتعزير فإن لم يات به لم تلزمه الديـــة عند مالك وأصحابه خلافا لعثمان البتي وهو شافعي فلا نقلده ومثل له بقوله **كانا حميل بطلبه**:أو على طلبه أو **اشترط**:في ضمانه **نفي المال**:فإن تبرأ منه فقال انـــا كفيل بوجهه ولا شيء علي من المال فلا يلزمه شيء إن لم يات به أو **قال لا أضـــمن إلا وجهـــه**:أو إلا طلـــبه **و**:إذا ضمن الطلب **طلبه**:وجوبا وهو فعل ماض فاعلـــه الحميل **بما يقوى عليه**:عادة ولذا لا يلزمه طلبه إلا إذا عرف مكانه وقرب فـــإن جهل لم يلزمه طلبه إلا في البلد وما قرب منه كما في ضيح **و**:إذا طلبه بقدر جهـــده وادعى أنه عجز **حلف**:بالله **ما قصر**:في طلبه ولا دلس ولا يعلم محله ذكره شـــب عـــن المتيطي **وغرم**:حميل الطلب **إن فرط**:في الغريم بأن وجده بعد الاجل وتركه بحيث لا يتمكن منه رب الحق **أو هـــربه**:أو غيبه في بيته وقوله هربه يغني عـــنه مـــا قـــبله **وعوقب**:بالسجن وبقدر ما يرى الإمام لأن ما فعله معصية تؤدي لضياع حق وسيقول المص وعزر الإمام لمعصية الله أو لحق ءادمي وظاهره هنا الجمـــع بيـــن الغرم والعقوبة واعترضه ح وغيره بأن المنقول أنه يحبس إذا قصر وأمـــا إن ثبت تفريطه فإنه يغرم ولم يذكر فيه عقوبة **وحمل في مطلق**:لفظ الحميل **انـــا حميل وزعيم**:من الزعامة وهي السيادة فكان الحميل صار سيدا قال تعالى:﴿وانا به زعيم﴾ **وأذين**:بذال معجمة من الأذان أي الإعلام لأنه أعلم بأن الحق عليه ومـــن الإذانـــة أي الإيجـــاب لأنه أوجب على نفسه ما لزمه ذكره شب **وقبيل**:من القـــبالة بمعـــنى الكفالة كما في القاموس قال تعالى:﴿أو تاتي بالله والملائكة قبيلا﴾ **وعندي وإليّ وشبهه**:كعلي وضامن وكفيل وغرير بغين معجمة ورائين وغريرك من يدفع عنك ما تغتر به والمراد بمطلق ما ذكر ما عري عن التقييد لفظا ونية إذ لـــو قـــال أردت الوجـــه كـــذب[67] كمـــا في شس وغيره **على المال على الأرجح والأظهـــر**:لأن الأصل في الحمالة المال لقوله عليه السلام "الزعيم غارم" **لا**:يحمل الضمان على المال **إن اختلفا**:هل ضمن الوجه أو المال فالقول للضامن بيمين لأن الأصـــل بـــراءة الذمـــة ولأن المعروف لا يلزم منه إلا ما أقر به معطيه وكذا إن اختـــلفا فـــي جـــنس المضمون أو قدره وأما إن اختلفا في حلول المضمون فالقول لمدعيـــه كما لا بن رشد في مذهبه ذكره شب **ولم يجب**:على المدعى عليه بمجرد الدعوى **وكيل** يقيمه **للخصومة**:إذا طلبه المدعي زاعما أن له بينة عائبة وخاف ان لا يجـــد المطـــلوب إذا أتى بها فلا يجب عليه وكيل لأن البينة تسمع في غيبته **ولا كفيل بالوجه**:أي يضمن وجهه حتى ياتي المدعي ببينة وقوله **بالدعوى**:راجع لهذه ولمـــا قبلها وما هنا مخالف لقوله في الشهادات أو لإقامة البينة فبكفيل بالوجه لكنه موافـــق لقولـــه وفيها أيضا نفيه **إلا بشاهد**:يقيمه فإنه يجب عليه كفيل بالمال حتى يـــاتي الآخـــر **وإن ادعى**:الطالب **بينة**:له قريبة **بكالسوق**:ونحوه **وقفه**:أي المدعى عليه **القاضي عنده**:بمقدار ما ياتي بها فإن لم يات بها خلى سبيله.

باب:في الشركة وهي بفتح الشين وكسر الراء وقد تسكن بعد فتح أو كسر كما في كـــبد ومعدة والأصل فيها قوله تعالى ﴿فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة﴾ الآية

---

[67] **صدق كما في خـــ 2**

وقوله صلى الله عليه وسلم "يقول الله أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه" **الشركة إذن**:من المالكين **في التصرف لهما**:متعلق بالتصرف **مع**:تصرف **أنفسهما**:فقوله إذن في التصرف يشمل التوكيل والقراض وقوله لهما أي الآذان والماذون له يخرج التوكيل ولو توكيل كل صاحبه إذ ليس فيه إذن في التصرف لهما وإنما أذن له أن يتصرف للآذان فقط وقوله مع أنفسهما يخرج القراض إذ ليس في دفع كل للآخر قراضا بقاء تصرف الأذن في ماله وتعريف المص مثله لجب واعترضه ابن عرفة بأنه يشمل توكيل كل منهما الآخر من غير شركة وجوابه ما مر من تعلق لهما بالتصرف وعرفها ابن عرفة بقوله بيع مالك كل بعضه ببعض كل الآخر موجبا صحة تصرفهما في الجميع وأركان الشركة أربعة[68] العاقدان والمحل وهو المال والعمل والصيغة وأشار إلىالأول بقوله **وإنما تصح من أهل التوكيل والتوكل**:أي المتاهل لهما والتوكل كونه وكيلا فلا تصح شركة عبد إلا ان يوذن له ولا صبي ولا سفيه فمن شارك أحدهم فإن عمل دونهم ضمن لا إن عمل مع أحدهم وإن عمل أحدهم فقط لم يضمن إلا أن يغر العبد بالحرية فجناية في رقبته وتجوز شركة مسلم مع كافر يتجر بحضوره وإلا منعت إذ لا يصح توكيله إلا بحضرته ليلا يتجر بالربا أو في الخمر فإن وقعت ممنوعة أخذ المسلم حصته من رأس مال وربح إن علم سلامة الكافر من عمل الحرام فإن شك في الربا ندب التصدق بربحه فقط وإن شك في تجره بخمر ندب التصدق بربحه ورأس المال جميعا لأن الخمر تراق على المسلم وإن تحقق عمله بالحرام وجب ما ندب في الشك وتجوز شركة العدو لصحة توكيل العدو لعدوه وإنما يمنع توكيله على عدوه وزاد ابن عرفة أهلية البيع لأن كلا منهما بائع ولا تغني عنها اهلية الوكالة لجواز توكيل الأعمى مع الخلاف في بيعه وتجوز شركة رجل مع امرأة متجالة أو شابة محرم أو غيرها بواسطة مامون وهما مامونان **ولزمت بما يدل**:على الإذن في التصرف من قول **عرفا كاشتركنا**:أو فعل كخلط المالين والتجر بهما ذكره شب وظاهر المص أنها تلزم بالعقد ونحوه لابن يونس وعزاه عياض لابن القاسم فيها ومفاد ابن رشد أنها تنعقد باللفظ ولا تلزم به فلكل منهما أن ينفصل متى شاء وخالفه عج فقال إن من أراد المفاصلة لا يجاب لذلك ومن أراد نضوض المال بعد العمل فينبغي أنه كالقراض ينظر الحاكم **بذهبين**:من الجانبين والباء متعلقة بتصح أو **ورقين**:منهما والورق بكسر الراء وقد تسكن بعد فتح أو كسر **اتفق صرفهما**:أي ما تقع المعاملة به فيهما وهذا معنى القيمة وزاد عج اتفاق الورق[69] والجودة والرداءة إذ بذلك تتفق القيمة لظنه تغاير الصرف والقيمة ويرده قول جب أنه يشترط اتفاق صرفهما لا غير اهـ لأنه لايصح نفي الوزن والقيمة لأن اختلاف الوزن تفاضل في نقد بمثله وتفاوت القيمة إن عملا على الوزن فهو دخول على التفاوت وهو مفسد كما ياتي وإن دخلا على القيمة فقد أخرجا النقد عن معياره شرعا وهو الوزن في بيعه بجنسه وفيها أنه إن أخرجا سكتين اتفق صرفهما يوم الشركة جاز وإن حال بعد ذلك وفي الكافي أنه لا يجوز[70] بمسكوك وغيره وفي ح تقييده بكثرة فضل السكة فإن ساوتها في جودة التبر فقولان .

---

[68] **ثلاثة في خـ 4**

[69] **في خـ 4 (الوزن)**

[70] **في خـ 4 (لا تجوز)**

تنبيه:جواز الشركة بنقدين متفقين مجمع عليه واغتفر فيها عدم المناجزة وهو بقاء يد كل واحد على نقده وهو إجماع على غير قياس وفي القياس على إجماع كذلك قولان وجوزه ابن القاسم فقاس طعامين متفقين على نقدين كذلك ولمالك فيهما قولان **وبهما**:أي بذهب وورق معا **منهما**:بان يخرجهما كل واحد ويشترط اتفاق صرف كل نوع **وبعين**:من جانب **وبعرض**:من ءاخر وأراد به غير العين فيشمل الطعام **وبعرضين**:منهما **مطلقا**:اتفقا جنسا أولا وسياتي إخراجه للطعامين وإنما جازت بعرض وعين أو عرض مخالف لأنه لا علة في ذلك إلا جمع البيع والشركة إذ لا يطلب فيه تناجز وجمع الشركة مع البيع الداخل فيها مغتفر على المشهور وتجوز بعرضين متفقين إجماعا كما في شس وغيره لأنه لاتختلف الأغراض في صنف واحد فليس فيه بيع **وكل**:من العروض في جانب واحد من[71] جانبين فالاشتراك فيه **بالقيمة**:برأس مال من إخراج[72] قيمته **يوم احضر**:وإن كان لايدخل في ضمان المشتري إلا بإحضاره كغائب وما فيه حق توفية لأن إحضاره بكيله أو وزنه **لا** قيمته يوم **فات**:وإنما تعتبر القيمة **إن صحت**:الشركة وإن فسدت فرأس مال كل ما بيع به عرضه أو طعامه لأنه في ملكه حتى يباع ولو خلطا الطعام قبل البيع فقيمة طعام كل يوم خلطاه قاله فيها وإن لم يعرف ما بيع به أحدهما فقيمته يوم بيعه قاله بهرام وإن جهل يوم بيعه اعتبر يوم قبضه قاله خع والمص يوهم أن الفاسدة تعتبر فيها قيمة العرض يوم فات فالأولى إسقاط قوله لا فات **إن خلطا**:ظاهره أن هذا قيد في اللزوم ويحتمل أنه قيد في الضمان اللازم له وعليه حمله ح تبعا لتشهير ابن يونس وعياض اللزوم بالعقد ولا نزاع أن الخلط شرط في الضمان وهل هو شرط أيضا في اللزوم أولا والثاني هو مفاد قول شس إن عقد الشركة في المال بيع ونحوه ما عزاه عياض لابن القاسم فيها من اللزوم بالعقد والذي له فيها أنها تنعقد قبل الخلط باعتبار النما لا التوى أي التلف إذ فيها أنه إن بقي مال كل واحد بيده حتى ابتاع أحدهما بماله أمة وتلف مال الآخر فالأمة بينهما والتالف من ربه **ولو**:خلطا **حكما**:كجعل المالين في صرتين جعلتا بيد أحدهما أو في صندوقه أو خرجه فإن ذهبت إحداهما فهي منهما قاله فيها **وإلا**:يحصل خلط بوجه بل بقي مال كل واحد بيده **فالتالف**:ضمانه **من ربه وما ابتيع بغيره**:وهو مال الآخر **فبينهما**:لانعقاد شركتهما قال فيها وإن بقيت كل صرة بيد ربها حتى ابتاع أحدهما أمة على الشركة وتلفت الصرة الأخرى والمالان متفقان فالصرة من ربها والأمة بينهما وقال غيره لا تنعقد بينهما شركة حتى يخلطا **وعلى المتلف**:أي ذو التلف كقولهم رجل متمر أي ذو تمر **نصف الثمن**:أي المال المشترى به **وهل**:ما ابتيع بينهما **إلا أن يعلم**:المشتري قبل الشراء **بالتلف**:لمال صاحبه **فله**:ربح ما اشترى **وعليه**:خسره وظاهره أنه إن اشترى قبل علمه فبينهما وهو ما لعبد الحق وإن لم يرض المشتري والذي في المقدمات أنه يخير بين أن يلزم الآخر ما اشتراه أو ينفرد به لأنه يقول له لو علمت بتلف مالك لم أشتر إلا لنفسي **أو**:هو بينهما **مطلقا**:علم حين الشراء بالتلف أو لم يعلم هذا ظاهره والذي لبهرام عن ابن يونس ومثله لعبد الحق أنه إن اشترى عالما بالتلف خير الآخر بين دخوله معه وعدمه **إلا ان يدعي**:المشتري **الأخذ له**:أي لنفسه فهو له [illegible]:صوابه تاويلان ولا يفهم من المص أن في الأول تخيير المشتري إن لم

---

[71] في خـ 3 و 4 (أو) وهي الاظهر والله اعلم.

[72] في خـ 4 (اخراجه)

يعــلم بالتــلف وفي الثاني تخيير الآخر إن علم به المشتري **ولو غاب أحدهما**:أي المــالين والمــبالغة في الصحة خلافا لسحنون **إن لم يبعد**:ليلا يلزم النقد في غائب بعيــد **ولم يتجر**:بما حضر **لحضوره**:أي إلىقبض الغائب كما في ضيح وهذا شرط فــي فض الربح عليهما قاله شب **لا:تصح بذهب**:من جانب **وبورق**:من جانب لأنه شركة وصرف بلا تناجز وأجاز ذلك سحنون لأنه لم يراع في الشركة عدم التناجز ولا مــا دخــل مــن بيع وصرف بلا تناجز لأن ما كان من ذلك عنده داخلا في الشــركة فهــو جائز بخلاف ما خرج عنها وعلى المشهور لو فاتت بالعمل اقتسما عــلى قيمــة الدنانير والدراهم وهل يوم اشتركا أو يوم الفسخ قولان في المقدمات و:لا **بطعــامين**:مختلفين جنسا أو صفة خلافا لسحنون لما فيه من بيع وشركة مع عدم التناجز بل **ولو اتفقا**:جنسا وصفة كما رجع إليه مالك لأن فيه بيع الطعام قبل قبضــه لأن كلا منهما باع جزء طعامه للآخر ولم يقبضه وجوزه ابن القاسم قياسا عــلى اتفــاق الــنقدين وهــو الذي في الكافي **ثم إن أطلقا**:معا **التصرف ولو في نــوع**:بــأن يجعــل كــل منهما للآخر في حضوره وغيبته البيع والشراء والكراء والاكــتراء ونحــو ذلك مما تحتاج له التجارة **فمفاوضة**:نعم إن لم تقيد بنوع وإن قيــدت به كالتجر في الرقيق خصت به والفرق بين هذا وكون إذن السيد لعبده في تجر بنوع يعم كل نوع أن الناس لا يعلمون ما أذن له فيه فلو أبطل ما عداه لذهبت أموالهــم باطــلة بخــلاف الشريك فإن الدين لازم لذمته بكل حال **ولا يفسدها**:أي المفاوضــة **انفراد أحدهما بشيء**:يتجر فيه لنفسه خلافا لأبي حنيفة ومنع الشافعي المفاوضة مطلقا ويدل لمالك قوله صلى الله عليه وسلم "تفاوضوا فإنها أعظم بركة" ذكره في المقدمات **وله**:أي لأحد المتفاوضين خاصة **أن يتبرع**:من مال الشركة **إن اســتالف بــه**:للــتجارة قال فيها وإن وهب أحدهما أو أعار على وجه المعروف ضــمن حصــة شــريكه إلا أن يفعل ذلك لاستيلاف التجار فلا يضمن وظاهرها كالمص والكافي أن هذا لا يقيد بما قل وقيده به شس وقول عج إن هذا يجري في شــركة العــنان فيــه نظر إذ لا ينفرد فيها أحدهما بتصرف وأيضا فصنيع شس والكــافي يفيــد تخصــيص هــذا بالمفاوضــة **أو خف**:وإن لم يتسألف به **كإعارة ءالــة**:وكذا عبد لسقي دابة ونحوه كما في المدونة **ودفع كسرة**:لفقير أو شربة ماء و:له أن **يبضع**:أي يدفع مالا لمن يشتري به بضاعة من بلد **ويقارض**:أي يدفع مالا لمن يتجر به له بجزء من ربحه وإن لم ياذن له الآخر في إبضاع أو إقراض وقيده الــلخمي بكون المال واسعا يحتاج فيه إلىمثل ذلك وإلا فلا يخرجه عن نظره إلا برضــى شريكه إلا ما بار عنده أو بلغه نفاق ذلك ببلد ولا يجد إلىالسفر به سبيلا نقلــه بهرام وفيها ان المبضع معه إن بلغه موت أحدهما قبل الشراء لم يشتر لأن المال يقع بعضه للورثة وهم لم يامروه بذلك وإن بلغه فراقهما فله الشراء لأن ذلك لهما بعد **ويودع**:مال الشركة **لعذر**:كنزوله ببلد فيرى أن يودع إذ منزله لا أمن فيه وقــال عــج يجــب إيداعه إن خاف على المال ويصح رجوع العذر لقوله يبضع ويقارض على ما مر عن اللخمي **وإلا**:بأن أودع لا لعذر **ضمن**:قال فيها وما أودعه لغيــر عــذر ضــمنه اهــ وينبغي تصديقه في العذر لأنه شريك قاله عب ويصح رجوع هذا للتبرع فإن ما لم[73] يستالف به ولم يخف يضمن منه حصة شريكه كما مر **ويشارك في**:شيء لهما **معين**:بحيث لا تجول يد من شاركه في جميع المال قال فيهــا ولا يجــوز لاحدهما أن يفاوض شريكا إلا بإذن شريكه وأما إن شاركه في

---

[73] **في خـــ 4 (فإن ما لم)**

سلعة بعينها غير شركة مفاوضة فذلك جائز **ويقيل:**أي له إقالة سلعة باعها أحدهما **ويولي:**سلعة لغيره ما لم تكن محاباة فيكون كالمعروف لا يلزم إلا ما جر به إلى التجارة نفعا قاله فيها **ويقبل المعيب:**إن اشتراه أحدهما **وإن أبى الآخر:**قبوله وفيها أنه إن رده مبتاعه ورضيه شريكه لزمه رضاه ويحتمل رجوع المبالغة لجميع ما سبق **ويقر بدين:**في مال الشركة حصل فيه ربح أو لا **لمن لا يتهم عليه:**ويلزم شريكه بخلاف ولد ووالد وإن علا وزوجة وصديق ملاطف وهذا قبل تفرق وموت وإلا فالمقر شاهد في غير نصيبه كما ياتي **ويبيع بالدين:**أي بثمن موجل وإن لم يذكر ذلك في أصل شركتهما **لا الشراء به:**أي بالدين فإن فعل خير الشريك بين القبول والرد فيكون الثمن على المشتري خاصة هذا قول اللخمي وهو خلاف مفاد قولها ويجوز إقراره بدين لأجنبي ممن لا يتهم عليه ويلزم شريكه فلزومه له يفيد جوازه بلا إذنه وهو الذي في جب وشس ونقله ب عن ابن رشد وابن عرفة وقال ابن سلمون وله أن يشتري بالدين وفي بيعه به قولان وأما قولها وأكره أن يخرجا مالا على أن يتجرا به وبالدين مفاوضة فإن فعلا فما اشترى كل واحد فبينهما اهـ فإنما هو فيما عقدا عليه لأنه من شركة الذمم فلا ينافي جواز ما لم يعقدا عليه **ككتابة:**فلا يجوز لأحدهما أن يكاتب عبد شركة بلا إذن الآخر نظرا إلى أنها عتق وينبغي أن تلزمه الكتابة لشائبة العتق ويغرم قيمة نصف شريكه ويبقى العبد مكاتبا له نقله شب عن بهرام **وعتق على مال:**يعجله العبد ولو اكثر من قيمته لأن له انتزاعه وأما من أجنبي فيجوز بمثل قيمته فاكثر لأنه كبيعه قاله فيها **وإذن لعبد:**من مال الشركة **في تجارة:**إلا بإذن الآخر **ومفاوضة:**لشريك آخر بلا إذن شريكه ظاهره ولو في شيء معين لأن ذلك تمليك للتصرف في مال الشريك الآخر بغير إذنه قاله عج وهو مفهوم قولها وأما إن شاركه في سلعة بعينها غير شركة مفاوضة فذلك جائز **واستبد:**أي اختص **ءاخذ قراض:**منهما لغيرهما بربحه وخسره لأنه أجير ءاجر نفسه فلا شيء لشريكه فيه قاله فيها وهو على ربحه فيما عمل الآخر ولا يرجع عليه بشيء من أجر عمله نقله س عن الموازية وذكر ب أنه لا يجوز له أخذ قراض إلا بإذن الآخر وإن أذن له حمل على التبرع بعمله عند ابن القاسم وقال أصبغ يحلف ما تبرع بعمله وله نصف الأجرة **و:**استبد **مستعير دابة:**لحمل **بلا إذن:**من الآخر فإن أذن له فهما سيان **وإن:**كان ما يحمل **للشركة:**فيختص بالربح أي الأجرة فيحاسب بقدرها وعليه الخسر أي الضمان إن تعدى أو ظهر كذبه لأن ما لا يغاب عليه كالدابة لا يضمن إلا بذلك أو يحمل الضمان على ما مع الدابة من لجام أو إكاف لقولها وإن استعار أحدهما بغير إذن الآخر ما حمل عليه لنفسه أو لمال الشركة فتلف فضمانه من المستعير وقال غيره لا يضمن الدابة في العارية إلا بالتعدي وفيها أنه إن استعارها لطعام الشركة فحمله الآخر عليها بغير أمر شريكه فعطبت لم يضمن إذ فعل ما استعيرت له وشريكه كوكيله ولو استعار رجل دابة ليحمل عليها غلاما له فربطها فأتى أجنبي فحمله عليها فعطبت كان ضامنا إذ لم ياذن له ربها ولا وكله المستعير اهـ ولأشهب في الموازية لايضمن لأنها عطبت فيما استعيرت له نقله س **ومتجر بوديعة:**عنده **بالربح والخسر:**هذا راجع لاستبد وما بعده **إلا أن يعلم شريكه بتعديه:**بالتجر **في الوديعة:**ورضي بالتجارة بها بينهما فلهما الربح والضمان عليهما كذا في المدونة فاقتصار المص على العلم دون الرضي فيه نقد فلو عكس كان أولى لأن الرضى يستلزم العلم وقال غيره فيها أنه لا يوجب الرضى دون بسط اليد ضمانا ولا ربحا

وكل:من المتفاوضين **وكيل**:عن الآخر **فيرد**:بالبناء للمفعول **على حاضر**:منهما المبيع بعيب **لم يتول بيعه كالغائب**:أي كالرد عليه المتقدم في خيار النقيصة فلا بد من إثبات عهدة مورخة وصحة الشراء ولو بحلف **إن بعدت غيبته**:أي الغائب منهما المفهوم مما قبله **وإلا**:بأن قربت كيوم ونحوه **انتظر**:ليرد عليه إذ لعل له حجة وفيها أنه إن كانت غيبته قريبة كاليوم ونحوه فلينتظر لعل له حجة وإن كانت غيبته بعيدة فأقام المشتري بينة أنه ابتاع بيع الإسلام وعهدته نظر في العيب فإن كان قديما لا يحدث مثله رد على الشريك الآخر وإن كان يحدث مثله فعلى المبتاع البينة أنه كان عند البائع وإلا حلف الشريك بالله ما أعلم أن هذا العيب كان عندنا وبرئ فإن نكل حلف المبتاع على البت أنه ما حدث عنده ثم رد عليه اهـ ويفهم من قوله انتظر انه لو حضر لا يرد إلا عليه وهو كذلك في المدونة فإن قيل مقتضى كون كل وكيلا أنه يرد على غيره وإن حضر أجيب بأنه ليس بوكيل حقيقة لأن ما يتصرف فيه له منه حصة فليس فيها وكيلا ذكره شب.

تنبيه:يتفرع على كون كل وكيلا أنه لا شفعة لأحدهما فيما باعه الآخر وأنه إذا ادعى أحدهما بما قيمته ربع دينار فليس له تغليظ اليمين لأن الذي يجب له نصف ذلك وإن ادعى عليهما بربع دينار غلظت اليمين لأن كل واحد عليه نصف الحق وهو كفيل بالنصف الآخر ذكره ح **والربح والخسر**:في مال الشركة وكذا العمل يكون **بقدر المالين**:تساويا أو تفاوتا شرطا ذلك أو سكتا **وتفسد**:إن عقدا **بشرط التفاوت**:فيما ذكر بأن تساويا في المال وتفاوتا في ربح أو عمل أو تفاوتا في المال وتساويا في غيره وتفسخ إن علم ذلك قبل العمل **و**:إن عملا كان **لكل أجر عمله للآخر**:فيرجع من قل ماله على الآخر بأجرة المثل في فضل عمله ويرجع الآخر بجزء الربح فكان المص أطلق أجر العمل على حقيقته ومجازه لأنه في الثاني الربح التابع للمال والقرينة قوله ولكل إذ يدل على الجانبين قاله ع فإذا اخرج واحد مائة والآخر مائتين على التساوي في عمل وربح رجع الأول على الآخر بأجر سدس عمله ورجع الآخر بسدس الربح وقال اللخمي إن من له الأقل إن خسر فلا شيء له وإن ربح فله الأقل من أجر مثله ومناب ذلك الجزء من الربح نقله بهرام **وله**:أي لكل **التبرع**:للآخر في ربح أو عمل **والسلف والهبة**:من رأس المال **بعد العقد**:بناء على لزوم الشركة به وهو خلاف قول ابن رشد إن لكل منهما أن ينفصل متى شاء ولهذا لم تجز إلا على الإعتدال لأنه إن فضل احدهما صاحبه فيما يخرجه فإنما يسمح بذلك رجاء بقائه معه على الشركة وذلك لا يلزمه فيصير غررا اهـ. أي لأنه إن وجد الربح غبنه من قل ماله وإلا غبنه الآخر قاله شس وقيد السلف بما بعد العقد لأنه لا يجوز فيه إلا إذا لم يكن لبصيره المشتري كما ياتي في قوله وأن أسلف غير المشتري **والقول لمدعي التلف**:منهما فيصدق لأنه أمين قاله فيها **و**:لمدعي **الخسر**:ويحلف إن اتهم كما في الكافي وشس وهذا ما لم يظهر كذبه أو تعلم عليه تهمة كدعوى التلف وهو في رفقة لا يخفى ذلك فيها فلم يعلم ذلك أحد منهم أو يدعي الخسر في سلعة لم يعلم ذلك فيها لشهرة سعرها ذكره شب ونقله س عن ابن عرفة **أو**:مدع **لأخذ**:أي شراء **لائق**:بحاله من مأكل وملبس **له**:أي لنفسه فالقول له في شرائه له أو لعياله ولا يدخل فيه الآخر إذ لا بد لهما من ذلك قاله فيها ولو اشترى عرضا أو رقيقا فللآخر الدخول معه فيه قاله ابن القاسم وإن قال هذا المال خلص لي بالقسمة فالقول لشريكه لأن الأصل عدم القسمة قاله

شس و:القول **لمدعي النصف**:لأنه الأصل في الشركة وهذا حمله بهرام في وسطه على نزاع أحدهما مع ورثة الآخر ليلا يتكرر مع ما يليه وحمله غ على من أشرك رجــلا ثم اختلفا فقال اشركتك بالربع وقال الآخر بالنصف وقال إن تكراره مع ما مــر فــي ءاخر الخيار أهون من تكراره مع ما يليه **وحملا عليه**:أي النصف **في تــنازعهما**:كــأن يدعــي أحدهمــا النصف والآخر ثلثين فلكل نصف بعد حلفهما لتســاويهما فــي الحــوز هذا قول أشهب وقال ابن القاسم لمدعي الثلثين النصف ولمدعــي النصف الثلث ويقسم السدس بينهما نصفين وهما في الموازية واستشكل القــول بحــلف مدعــي الثلثين ثم ياخذ النصف وأجيب بأنه لم يراع دعواهما بل تســاويهما فــي الحوز ومن حكم له بالحوز لا بد من يمينه ولذا قال ابن يونس إن حجــة أشهب أنهم تساووا في الحيازة واليمين وإنما تفاضلوا في الدعوى وذلك لا يوجــب زيــادة فــي الحيازة نقله بهرام وغيره وما للمص تبع فيه جب وعليه فقد خــالف ابن القاسم وأشهب لحذفه اليمين والأحسن أن يحمل قوله ولمدعي النصف عــلى أن يدعيــه أحدهمــا والآخر أكثر وما يليه على اتفاقهما على التفاوت كثلث وثلــثين وادعى كل الأكثر فكل منهما سلم ثلثا للآخر وتنازعا في ثلث فيقسم بينهما وبهــذا يوافــق أشــهب فــي الفرعين وابن القاسم في الثاني ولا تكرار **و**:لمدعي **الاشــتراك فيمــا بيــد أحدهما**:دون مدعيه لنفسه قال جب إذا تنازعا في شيء بيد احدهما فهو للشركة **إلا لبينة**:لحائز **على كارثه**:أو هبته فيختص به **وإن قالت**:البينة **لا نعــلم تقدمه**:أي الإرث لها أي المفاوضة وأحرى لو علمت تأخره وأما لو قالت وهــب له قبل المفاوضة ولا نعلم أفاوض عليه أم لا فهو بينهما ذكره ق **إن شهد بالمفاوضــة**:بيــنهما أي بفعــلها وهذا شرط في الإشتراك **ولو لم يشهد بالإقرار بهــا**:ولا بعقدهــا **عــلى الأصح**:وهو لابن سهل وقيل لابد من الإقرار بها والأول ظاهــر قولها ومن أقام بينة أن فلانا مفاوضه كان جميع ما بيديهما بينهما إلا ما قد قــامت به[74] بينة أنه لأحدهما بإرث أو هبة أو صدقة أو كان له قبل التفاوض وأنه لم يفاوض عليه اهــ وأما إن شهد بمجرد الشركة أو الإقرار بها فلا يعم الاشتراك قالــه اللخمي وقيل يعم فيهما وقيل يعم في الشركة دون الإقرار بها **و**:القول **لمقيم بيــنة**:عــلى شــريكه الميت كما في المدونة **بأخذ مائة**:من الشركة فلم توجد **أنها باقية**:على الميت وأما على الحي فإن أنكر الأخذ وشهد عليه به لم تقبل دعواه الرد ولا بينته لأنه كذبها بإنكاره الأخذ فإن أقر به صدق في الرد لأنه امين هذا إن كان يصــل للمال ولم يقبض بإشهاد وإلا لم يصدق ولو طال الزمن **إن أشهد بها عند الأخذ**:طالت المدة أو قصرت لأن من أخذ بإشهاد لا يبرأ إلا به لأنه لم يؤتمن **أو**:لم يشــهد بها لكن **قصرت المدة**:بين أخذه وموته فإن طالت كسنة حمل على أنه ردها إن كان يتصرف في المال فإن علم أنه لم يصل إليه لم يبرأ قاله فيها فإن كان موته قريبا من أخذها فيما يظن أن مثله لم يشغلها في تجارة فهي في حصته وما تطاول وقته لم يلزمه أرأيت لو قامت[75] البينة أي أنه قبضها منذ سنة وهما يتجران أتلزمه إي أنــه لا شيء عليه اهــ قوله إي بمعنى نعم وهما يتجران يفيد أنه إن لم يصل إلىالمــال لــم يــبرأ ولو طال الزمن كما قال ح **كدفع صداق عنه**:أي عن شريكه **في**:تصديق مدعي **أنه من المفاوضة إلا أن يطول**:ما بين دفعه والدعوى **كسنة**:فلا تقبل دعواه لضعفها فقد قال سحنون فيمن دفع عن أخيه صداقا وهما متفاوضان ثم

---

[74] في خــ 3 و 4 (فيه بينة) بدل (به بينة)

[75] في خــ 1 و 4 عبارة لو قامت البينة بدل (لو قالت البينة0

مـــات الدافع فطلب ورثته ذلك أنه إن أقاما بعد دفعه سنين في تفاوضهما لا يطلب أخـــاه بشـــيء مـــن ذلك فهذا ضعيف وإن كان بحضرة ذلك فذلك بينهما شَطْرَيْن ويحاســب به إلا أن تكون للباقي حجة نقله ق فكان المص فهم من قوله وإن كان بحضرة ذلك أن قوله في مقابله سنين غير مقصود فجعل السنة طولا كقول المدونة فـــي المسألة السابقة **وإلا**:بواو عطف قاله غ **ببينة**:لمن دفع عنه **بكارثة**:أو هبة له فذلـــك حجة له فهو كقول سحنون إلا أن يكون للباقي حجة **وإن قالت لا نعلم**:تقدم الإرث للمفاوضة لأن الأصل تاخيره حتى يثبت تقدمه فيحمل على الشركة **وإن أقر واحـــد**:منهما **بعد تفرق**:مع طول أو دونه أو **موت فهو شاهد في غير نصيبه**:فإن كـــان عدلا حلف المقر له وأما في نصيبه فيوخذ بإقراره سواء أقر بدين عليهما أو برهن ففيها أنه إن مات أحدهما فأقر الحي أنهما رهنا متاعا من الشركة عند فلان وقـــال ورثـــة الهـــالك بل اودعته أنت إياه بعد موت ولينا فللمرتهن أن يحلف مع شـــاهده الحي ويستحق الجميع رهنا وإن أبى فله حصة المقر رهنا فإن قيل ماهنا مخـــالف لقوله ءاخر العتق وإن أقر[76] أحد الورثة أن أباه أعتق عبدا لم يجز أجيب بـــأن ماهـــنا مال يثبت بشاهد ويمين بخلاف العتق فلا يثبت بذلك ولذا جاز للمقر بالحرية أن يملك حصته نظرا إلىبطلان قوله **وألغيت نفقتهما وكسوتهما وإن**:كانا **ببـــلدين مختـــلفي السعر**:وإن كان اختلافهما بينا لقلة مؤنة كل واحد **كعيالهما**:فإنه تـــلغى نفقته وكسوته **إن تقاربا**:في عدد العيال وسنه وفي السعر كما يفيده نقل شب عن ابن يونس والشرط عند عج وشب خاص بالعيال وعند البساطي راجع لما قبله أيضا وتبعه س فقال إن تقاربا نفقة وعيالا ويوافقه ما في الكافي انه إن كانت نفقة أحدهمـــا أكثر لعيال أو غير ذلك حسبت على كل واحد نفقته في نفسه وعياله اهـــ وعـــلى الأول فالفرق أن نفقتهما شأنها اليسارة وأنها من التجارة بخلاف العيال في الوجهين وذكر للخمي في العيال شرطا آخر وهو أن يستويا في المال وإلا لم ينفق صـــاحب الأقـــل إلا بقـــدر جزئه ولم يجز أن يُنْفِقْ بقدر عياله ليحاسب بذلك في المســـتقبل نقله ب وهو **في ضيح وإلا**:يتقاربا **حسبا**:أي حسب كل واحد ما أنفق إذا لـــم تســـتو نفقـــتهما مع اختلاف العيال قاله عب ويفهم مما مر عن الكافي ومثل المتفاوضين إخوة مات أبوهم وبقي ماله بأيديهم ينفقون منه فتزوج منه أحدهم فإن غيـــره يـــرجع عـــليه بذلك ذكره عب **كانفراد أحدهما به**:أي بالعيال كما في شس وغيـــره وكذا بالإنفاق عليه وأما إن أنفق أحدهما على نفسه دون الآخر فلا يحسب لأن الآخر تبرع بما يستحقه **وإن اشترى**:أحدهما من مال الشركة **جارية**:وذكر أنها **لنفســـه**:لخدمة أو وطء **فللآخر**:إن لم ياذن له إمضاؤها له بالثمن وله **ردها**:للشركة وإن وطـــئت إلا أن تحمل فيتعين تقويمها كما في أمة مشتركة وفيها ان المفاوض لـيـــس كغاصـــب فيرد الثمن أو متعد في وديعة ابتاع بها سلعة هذا ليس عليه لرب الدنانير إلا مثل دنانيره ولكنه كمبضع معه في شراء سلعة أو مقارض تعدى فرب المال مخير في أخذ ما اشترى أو تركه لأن هؤلاء أذن لهم في تحريك المال اهـــ **إلا**:إن يشـــتريها **لـــلوط ء بإذنه**:فلا يردها لأنه أسلفه نصف ثمنها فيكون للمشتري ربحها وعليه نقصها لأنها ملكه وفي نسخة إلا بالوطء أو بإذنه بجر اللفظين بالباء وعطـــف الثاني بأو **وإن وطء**:أحدهما **جارية للشركة بإذنه**:قومت عليه يوم الوطء وإن لـــم تحمل لأنها محللة ولا شيء عليه في ولدها لأنه حر في بطنها فإن أعسر بيعـــت للقيمة إلا ان تحمل فيتبعه بقيمة حظه **أو**:وطئها **بغيره**:أي بلا إذنه ويودب

---

[76] **في خـــ 1 (وإن شهد أحد)**

وحملت قومت:عليه إن أيسر وجوبا وهل تقوم يوم الوطء أو الحمل قولان في المدونة ولا شيء عليه في ولدها لأنه حر في بطنها وإن أعسر فعليه نصف قيمته يوم وضعه ولشريكه التمسك بنصف الأم أو تقويمه فيتبعه بالقيمة إن شاء أو يبيع نصفه بعد وضعها فيما لزمه منها وإن لم يف الثمن به اتبعه بالباقي وإن ماتت قبل الحكم فيها فعليه نصف قيمتها وقيمة ولدها قاله فيها في القذف **وإلا**:تحمل في وطئه بلا إذن **فللآخر إبقاؤها**:بينهما ولا يغيب الواطء عليها ليلا يعود لوطئها أو **تقويمها**:أي يخير في التمسك بنصيبه أو اتباع الواطئ بنصف قيمتها يوم وطئها قاله في أمهات الأولاد وفي نسخة أو مقاواتها أي المزايدة فيها بأن تقوم قيمة عدل ويقال من له غرض فليزد وهذه النسخة لا توافق المشهور قال جب ولو وطء جارية للشركة فللآخر تقويمها أو إبقاؤها وقيل تتعين[77] مقاواتها **وإن شرطا**:في الشركة **نفي الإستبداد**:أي الإنفراد بفعل شيء في الشركة دون الآخر فعنان أي فشركة عنان بالكسر إذ كان كل واحد منهما أخذ بعنان الآخر لأنه لا يفعل إلا بإذنه وهي جائزة وإن شرط ذلك أحدهما وأطلق له الآخر التصرف فظاهر ابن سلمون أنها لا تصح وهو ما استظهره شب وعب لأن الشركة رخصة يقتصر فيها على موردها وفسرت أيضا بشركة في نوع خاص شرط الإنفراد أولا وبالشركة في عين[78] بعينه وعليه ابن رشد وجعل منها شركة الجبر اللازمة[79] لأهل السوق فيما اشتروه للتجارة **وجاز لذي طير وذي طيرة**:يحضنان كالحمام بخلاف ما لا يحضن ذكره كالدجاج **أن يتفقا**:على أن يخليا بينهما **على الشركة**:مناصفة **في الفراخ**:ونفقة كل طير على ربه إذ لا شركة فيهما وإنما هي في فراخهما وكذا إن أخرج كل واحد أنثى وذكرا يأتلف على أنثى الآخر لا إن كان ذكره مؤتلفا على أنثاه ولا يصح ذلك في غير الطير فمن زوج عبده أمة غيره على الشركة في الولد فسخ إلا أن يبني بها والولد لسيد الأمة على الأصح و:من قال لرجل **اشتر**:كذا **لي ولك فوكالة**:قاصرة على الشراء و:إن حصلت شركة ولذلك ليس للوكيل بيع حظ شريكه إلا بإذنه **وجاز**:قوله اشتر لي ولك **وانقد عني**:منابي من الثمن **إن لم يقل**:الآمر و:انا **أبيعها لك**:أي عندك فإن قاله منع لأنه سلف جر له نفعا بتولي البيع عنه لكنه لا يفسد البيع لعدم تاثير الشرط فيه فإن عثر على ذلك قبل النقد أمر كل بنقد منابه وإن عثر عليه بعده دفع الآمر ما نقد عنه معجلا ولو شرط تاجيله ولا يلزمه بيع حظ الآخر وإن كان باع فله أجر مثله ذكره ح **وليس له**:إذا نقد عنه **حبسها**:في ما نقده عنه **إلا أن يقول**:له انقد **واحبسها**:حتى أدفع لك ثمنها فله ذلك وإذا حبسها **فكالرهن** في أنه أحق بها ويضمن ما يغاب عليه إلا لبينة ويصدق في غيره بيمين إن لم يظهر كذبه وإنما صح رهنها قبل ملكها لأنه علقه عليه معنى كأنه قال إن ملكتها فقد رهنتها وله حبسها إذا كان الأمر يخشى لدده **وإن أسلف غير المشتري**:من آمر أو صديق له **جاز إلا لكبصيرة المشتري**:أي خبرته بالبيع بحيث لا يخدع أو جاهه فيمنع لأن ذلك نفع للمسلف **وأجبر**:المشتري **عليها**:أي الشركة وتسمى شركة الجبر وقضى بها عمر رضي الله عنه بين أهل السوق **إن اشترى شيئا**:طعاما اتفاقا أو غيره على المشهور **بسوقه**:أي ما اشترى وإن لم يكن المشتري من أهله ولا من تجاره لكن اشتراه ليتجر به هناك **إلا**:إن اشتراه

---

[77] في خـ 4 (مقاواتها) بدل (مقاومتها)

[78] في خـ 4 (شيء) بدل (عين). الصحيح شيء والله أعلم.

[79] في خـ 4 (اللازمة) بدل (الملازمة)

لكسفر:ولو لم يتجر فيه **وقنية**:وكذا لعرس أو قرى ضيف ويصدق بيمين إن لم يظهر كذبه كترك سفر بلا عذر أو كثرة ما أخذ للقنية قاله بهرام **وغيره**:أي غير المشتري **حاضر**:للشراء فإن حضروا السوم فقط لم يجبر ولو قالوا اشركنا لكن يحلف أنه لم يشتر لهم إن بقي ما اشترى ويجبرهم هو لسؤالهم ذكره شب عن ابن عرفة **لم يتكلم**:حال كونه **من تجاره**:أي تجار ما اشترى وفي شرط كونه من أهل سوقه قولان ذكرهما شب وزاد جب كون المشتري لم يبين أن الشراء له خاصة فإن بين ذلك فلا دخول لمن حضر معه ومفهوم لم يتكلم أنهم إن طلبوا الشركة فإن قال لا لم يجبر لأنه أنذرهم ليشتروا لأنفسهم وإن قال نعم أو سكت أجبر ويجبرون له إن أبوا لظهور خسارة **وهل**:يجبر **وإن**:اشترى **في الزقاق**:أي الطرق يروى بزاي وقافين وبراء وفائين **لا**:**في كبيته**:أو حانوته فلا شرك لأحد معه باتفاق قاله ابن رشد **قولان**:في الزقاق ورجح في الشامل نفي الشركة نقله ح **وجازت**:الشركة **بالعمل**:وهي شركة الأبدان **إن اتحد**:عملهما كخياطين أو حدادين أو صيادين إن لم يختلف نوع مصيدهما ومنعها الشافعي مطلقا وأبو حنيفة في الصيد والحطب إذ لا يقتضي ذلك ضمان أحدهما على الآخر وأجازها في الصناع الذين يضمن كل واحد منهم ما قبله صاحبه من العمل وحجة مالك شركة الغانمين التى في القرءان أو **تلازم**:بأن توقف أحد العملين على الآخر فيجوز اشتراك من ينسج ومن يتولى الخدمة والبيع والشراء إن استوت قيمة عملهما لأن معمولهما لا يتم إلا بعملهما معا نقله غ عن ابن عرفة **وتساويا**:بان يأخذ كل قدر عمله فلا يجوز تناصفهما في الغلة مع تفاوت العمل وليس مراده أن يكون عمل كل كعمل الآخر **أو تقاربا**:عرفا كنقص عمل أحدهما عن نصف أو ثلث بيسير **وحصل التعاون**:بينهما وإلا لم تجز ويختص كل بعمله **وإن**:عملا **بمكانين**:إذا اتحدت الصنعة كما في العتبية وشرط في المدونة اتحاد المكان ومثله ما في الكافي ورجحه شس وقيل لا خلاف لأن الأول في مكانين بسوق واحد أو بسوقين نفاقهما واحد أو تجول أيديهما بالعمل فيهما **وفي جواز إخراج كل**:منهما **ءالة**:تساوي ءالة الآخر في الاجرة وإن لم يشتركا فيهما وعليه اقتصر شس أو لا بد من اشتراكهما ولو بأن يكتري أحدهما من شريكه تاويلان الأول لسحنون تأول عليه قولها فيما إذا أتى رجل بدابة وءاخر برحى فاشتركا يعملان على أن ما أصابا بينهما نصفين لم يجز ذلك إذا كانت إجارتهما مختلفة اهـ فقال إنما يمنع إذا كان الكراء مختلفا والثاني لعياض فقال إن ظاهرها أنه لايجوز حتى يكرى كل واحد نصيبه بنصيب صاحبه إن كان مستويا ذكره ب وحذف المص هنا قوله أو لابد إلخ لأنه سيذكره **و**:**في جواز استيجاره**:أي أحدهما **من الآخر**:وهو ظاهر قولها وإن تطوع أحدهما بأداة لا يلغى مثلها لكثرتها لم يجز حتى يشتركا في ملكها أو يكري من الآخر نصفها اهـ وقولها في مسألة الرحا والدابة والبيت لو كان ذلك لأحدهم فأكرى ثلثي ذلك من صاحبيه وعملوا جازت الشركة **أو لا بد من**:اشتراك **في ملك أو كراء**:من غيرهما وإلا منع وهو لابن القاسم وغيره ذكره ح **تاويلان**:في الفرعين محلهما ما يحتاج لآلة لها قدر بخلاف الخياطة إذ يجوز تطوع أحدهما للآخر بئالة تافهة ذكره شس وغيره **كطبيبين**:هذا مثال لما تمت شروطه فيلزم اتحاد طبهما أو تلازمه وإلا لم تجز **اشتركا في**:ثمن **الدواء**:ولا يجعلها ذلك شركة مال لأن الدواء تابع والمقصود الطب **وصائدين**:اشتركا **في البازين**:أو الكلبين **وهل**:يجوز ذلك **وإن افترقا**:في مكان الطلب أو لا يجوز مع الافتراق **قولان رويت**:المدونة **عليهما**:ونصها ولا

يجوز أن يشتركا على أن يصيدا ببازيهما أو كلبيهما إلا أن يملكا رقابهما أو يكون البازان أو الكلبان طلبهما وأخذهما واحد لا يفترقان اهــ رويت على ويكون بالواو وعــليه فيشـــترط أن يشتركا فيهما ولا يفترقا فلا بد من كلا الآمرين ورويت بأو وعليه فيكفي أحد الأمرين فإن اشتركا فيهما جاز التفرق وإلا فلا والمص يوهم أنه لابــد مــن اشتراكهما وهل يجوز الافتراق مع ذلك أو لا فلو قال وهل إن اتفقا في المــلك والطلب أو أحدهما كاف لكان أولى وفي ح أنها تجوز بكلب لأحدهما وباز للآخر يتعاونان في الصيد **وحافرين بركاز أو معدن**:وبير وعين وقبر إذا لم يفترقا فــلا يجــوز أن يعمــل هــذا في غار من المعدن وهذا في غار منه قاله فيها **ولم يســتحق وارثه**:أي وارث الحافر **بقيته**:أي المعدن لأن المعادن لا تورث قاله فيها **وأقطعه الإمام**:لمن شاء وينظر في ذلك لجماعة المسلمين **وقيد**:عدم استحقاق وراثة الــبقية **بما لم يبد**:من نيل أي عرق وأما ما بدا أو قرب بدوه فلوارثه قاله القابسي تــبعا لســحنون والأول هو المعتمد قاله شب **ولزمه**:أي لزم أحد شريكي عمل **ما يقبله صاحبه**:ليعمل فيه **و**:لزمه **ضمانه وإن تفاصلا**:أي افترقا قال فيها يوخذ بذلك وإن افترقا أي بعد تلفه فجاء ربه يطلبه فالضمان عليهما معا قاله ح ومحل ذلك ما لــم يقــبله بعد طول غيبة أو طول مرض وإلا لم يلزمه عمله ولا ضمانه لانقطاع الشــركة نقلــه ح عــن اللخمي **وألغي مرض**:أحدهما **كيومين**:وأدخلت الكاف ما قاربهمــا كمــا في ح **وغيبتهما**:أي اليومين فمن مرض أو غاب شارك الآخر في أجر ما عمله وكذا يغتفر للإمام والمعلم مرض أيام يسيرة وغيبته في حاجته جمعة ونحوهــا فلا يحط من اجره شيء ولو طال مرضه أو مغيبه سقط من أجره مناب ذلــك ذكره شارح العمليات **لا**:يلغى ما ذكر **إن كثر**:بل يرجع من عمل على الآخر بأجــرة المــثل ويقتسمان الأجر الأول كما في ح فقد ذكر عن اللخمي أنه إذا عقدا إجــارة على عمل ثم مرض أحدهما أو مات أو غاب فعلى الآخر أن يوفي بجميع العمــل ثــم إن قصرت المدة ألغيت وإلا رجع بأجرة المثل اهــ وأما من استوجر عــلى حفــر فمرض أحدهما فعمل الآخر جميع العمل فللمريض نصيبه ولا شيء عــليه لأن صــاحبه مــتطوع قاله فيها وذلك لأن أحدهما ليس حميلا على الآخر بخــلاف شريكي العمل إذ كل منهما حميل على صاحبه ضامن عنه ما يقبلان إن كان مما يضمن فلذا لم يكن الصحيح متطوعا ذكره ح وقال إن القول بأن الحافر لا شــئ له لا يجري على القول برجوع من قام بواجب وإنما يجري عليه أن يقال ان المريض يمكنه عمل ذلك بأجيره أو بنفسه إذا صح فصاحبه متطوع وإن كان لا بد أن يستاجر فالعامل له اجره **وفسدت باشتراطه**:أي إلغاء ما كثر فإن نزل ذلك كان مــا اجتمعا فيه من العمل بينهما بقدر عملهما وما انفرد به أحدهما فهو له خاصة قاله فيها وإن لم يشترط لم تفسد وللعامل إن أحب أن يعطي الآخر نصف ما عمل قاله فيها **كــ:إلغاء كثير الآلة**:فإنه يفسدها قال فيها وإن تطوع احدهما على صاحبه بــأداة لا يــلغي مثلها لكثرتها لم تجز اهــ وحمله ابن رشد على أن ذلك وقع في العقد وبناه على أن شركة الأبدان لا تلزم بالعقد وإنما تلزم بالشروع أما على القول بأنهــا تلزم بالعقد فيجوز ذكره ب وحمله ح على ما وقع في العقد واستظهر جواز مــا وقع بعده **وهل يلغى اليومان**:من كثير مرض أو غيبة **كالصحيحة**:ولعل أصله فــي الصحيحة فصحِّف لفظ في بالكاف كما قال ب لقول ح إنه لم يقف على القول بلغو اليومين في الفاسدة **تردد**:في صحيحة طال فيها مرض أو غيبة هل يلغى منها اليسير كما لو انفرد أو يرجع بالجميع **و**:فسدت الشركة **باشتراكهما بالذمم**:وهي أن

يعقدا على أن **يشتريا بلا مال**:بل[80] بالدين دون تعيين ما يشترى فما اشتراه أحدهما كان في ذمتهما وأما الإشتراك بالذمم في معين فيجوز كما في المدونة وإنما فسدت في غيره لأن فيها تحمل عني وأتحمل عنك وأسلفني وأسلفك وذلك ضمان بجعل وسلف جر نفعا قال فيها فأما بالذمم بغير مال على أن يضمنا ما ابتاع كل واحد منهما فلا يجوز ثم قال وكذلك إن اشتريا بمال قليل على أن يتداينا لأن أحدهما يقول لصاحبه تحمل عني بنصف ما اشتريت على أن أتحمل عنك بنصف ما اشتريت وهو أي ما اشتري بينهما على ما تعاقدا عليه من تناصف أو غيره وقال سحنون أنه لمن اشتراه **وكبيع وجيه**:يرغب الناس في الشراء منه **مال خامل بجزء من ربحه**:لانه إجارة بجزء مجهول فإن نزل كان للوجيه جعل مثله وهذا البيع فسرت به شركة الوجوه وفسرت أيضا بشركة الذمم ذكره شس وغيره **وكذي رحى وذي بيت وذي دابة**:اشتركوا **ليعملوا**:على التساوي في الغلة أي ما يحصل لهم فلا يجوز **إن لم يتساو الكراء**:أي كراء أمتعتهم فإن استوى جاز ذلك على تاويل سحنون **وتساووا في الغلة**:الأحسن عطفه على ماقبله ليفيد أن محل الفساد إن اختلف الكراء وقد تساووا في الغلة وأما لو أخذ كل بقدر ماله لم تفسد ويحتمل أنه بيان لحكم ذلك إن وقع كقوله **وترادوا الأكرية**:فمن له فضل كراء رجع به على صاحبيه وإن لم يصيبوا شيئا قاله فيها فإذا كان كراء الدابة درهما والرحى درهمين والبيت ثلاثة رجع ذو الثلاثة على ذي درهم بدرهم وأما ذو درهمين فلا له ولا عليه لأن مجموع الكراء ستة ينوبه منها اثنان ذكره شب عن ابن يونس وهو أسهل **وإن شرط عمل رب الدابة**:مثلا وكذا غيره منهم **فالغلة له**:لأن رأس المال عمله **وعليه كراؤهما**:وإن لم يصب شيئا قاله فيها لأن من اكترى شيئا كراء فاسدا لزمه كراء مثله وإن لم يصب غلة **وقضى على شريك**:طلب شريكه إصلاحا **فيما لا ينقسم**:كحمام وحانوت وفرن ولو كان ذلك وقفا فإن ناظره يجبر وأما المنقسم ومنه بناء خرب فصار أرضا فيقسم ويفعل كل بحظه ما شاء **أن يعمر**:معه أي يصلح أو **يبيع**:حصته ممن يعمر وإلا باع الحاكم بقدر ما يعمر قاله جب وشس لأن الضرر يرتفع بقدر الحاجة وقيل يبيع جميع نصيب الأبي ورجح لما فيه من تقليل الشركاء ثم محل البيع إن لم يكن له مال يعمر به نصيبه كما في ح وغيره والمص يشمل بيرا انهدمت وفي جبر من أبى إصلاحها قولان لمالك كما في الكافي وفي ح عن المغيرة وابن نافع أنه يجبر إن كان على البير زرع أو شجر مثمر وقال ابن القاسم لا يجبر مطلقا ويقال للآخر أعمل ولك الماء كله أو ما زاد بعملك إلا أن ياتيك صاحبك بمنابه من النفقة وقال في بير ماشية قل ماؤها فكنس بعض بعدان أبي غيره أن جميعهم فيما كان من الماء قبل الكنس على قدر حقوقهم فيه ثم الذين كنسوا أحق بما زاد الماء بكنسهم فإذا رووا كان الناس وأباة الكنس سواء حتى يودوا حصتهم من النفقة اهـ فالراجح في البير والعين عدم الجبر فليستا كمسألة الرحا الآتية فإن الأبي فيها يجبر وذكر في الكافي قولين في حائط بين دارين انهدم فأراد أحد مالكيه بناءه وأبى الآخر هل يجبر الآبي على بنائه معه أو لا يجبر ولكن يقتسمان عرصة الحائط ونقضه فمن شاء منهما بنى لنفسه ورجح ح أنه إن أمكن قسم عرصته قسمت وإلا أجبر فإما بنى معه أو باع .

---

[80] **ساقطة من خـ 4**

فـرع: قـال أبـو محمد في مركب خرب أسفله فأصلحه أحد مالكيه فطلب نصف الـنفقة من الآخر فأبى لأنه أنفق بلا إذنه أن الشريك يخير بين أخذ نصف ما أنفق فيكـون المركب بينهما أو دفع نصف قيمته خربا فإن أبيا فله من المركب بقدر ما زادت نفقـته فيـه مع حصته أو لا وقال ابن يونس إن شريكه مخير بين أن يدفع الأقـل من نصف نفقته أو نصف ما زادت في المركب أو يشتركا بقدر ما زادت الـنفقة نقلـه ح **كـذي سفل**:والمراد به ما فوقه بناء باشر الأرض أولا **وهي**:أي ضـعف وخيف سقوط علو عليه لغيره فإنه يجبر على إصلاح سفله أو بيعه ممن يصلحه وكذا يجبر ذو سفل سقط عليه فهدمه على أن يبنيه أو يبيعه ممن يبنيه حتى يبـني ذو العـلو علوه **وعليه**:أي على ذي سفل وهي **التعليق**:للعلو أي حمله على الخشـب حتى يصلح سفله **والسقف**:لبيته لأنه تعلق به حق رب العلو لكونه أرضه فـلزم أن يمكـنه من حقه بأن يصلح السقف حتى يصل رب العلو لحقه وأما جعل الـبلاط على السقف فعلى رب العلو وإنما على الأسفل الحوائز والمسمار **وكنس مـرحاض**:للسـفل فإنه على ربه وإن كان للأعلى حق الإنتفاع به وقال ابن وهب وأصبغ كنسه عليهما على عدد الجماجم وفي كنس كنيف دار مكتراة قولان هل هو على ربها أو على المكتري .

فرع:لو ماتت دابة بدار رجل فقيل إخراجها على رب الدار والراجح أنه على ربها لأنه ينتفع بها لكلابه وله أخذ جلدها ومنع غيره منها ذكرب ب **لا سلم**:بالرفع وهو الـذي يصعد عليه فإنه ليس على الأسفل بل على الأعلى لأنه المنتفع به وكذا ليس على الوسط سلم للأعلى وإنما عليه سلم إلىمحله الوسط وينتفع به الأعلى **و**:قضى عـلى الأعلى **بعدم زيادة العُلو**:في البناء إذا أرادها ولو بإبدال خشبة بأثقل منها **إلا الخفيـف**:وهـو ما لا يضر عند أهل المعرفة بالأسفل في الحال والمئال **و**:قضى **بالسقف للأسفل**:إذا تنازعا فيه لأن البيت إنما يكون بيتا بسقفه ولا يسكنه الناس إلا مسقفا **و**:قضى **بالدابة للراكب**:عليها بيمين **لا متعلق بلجام**:وهو القائد فيرجح عليه راكبها إلا بعرف أو قرينة فإن ركبها اثنان فللمقدم وإن كان كل بجنب فلهما وكذلك لو كانا قائدين أو سائقين أو قادها واحد وساق الآخر إذ ليس أحدهما أرجح يدا من الآخـر وإن كان اثنان بجنبها وواحد على ظهرها فهي له إلا لعرف أو قرينة قاله عـب وتوقف فيه شب **وإن أقام احدهم**:أي الشركاء وهو ثلاثة مثلا **رحى**:انهدمت **وأبيـا**:أي شـريكاه من إقامتهما معه ولم ياذنا له فعمرها قبل رفعها للحاكم **فالغلة لهـم**:كلهم **و**:لكن **يستوفي**:المقيم **منها**:أي الغلة **ما أنفق**:على إقامتها إن لم يعطوه نفقته وإنما رجع في الغلة لأنها بسببه ولم يرجع في ذمتهما لأنهما أبيا ولذا لو أذنا له أو سكتا لرجع في ذمتهما وإن لم تحصل غلة وكذا لو لم يعلما حتى فرغ لقيامه عـنهما بما لا بد منه وقد ذكر شس وغيره أن من نفع غيره بعمل أو مال بإذنه أو لا فيمـا لابد فيه من غرم فعليه له مثل ماله وأجر عمله بخلاف عمل يليه بيده أو بعـبده أو مـال يسقط عنه مثله والقول للنافع أنه لم يتبرع وكذا لو نفعه بلا قصد كمن حرث أرضا يظنها له كما في ضيح.

تنبيه:ما ذكره المص أحد ثلاثة اقوال لابن القاسم ثانيها أن الغلة كلها للمقيم وعليه أجـرة حظهمـا خرابا إذ يصح أن تكترى على أن تبنى وقيل لا أجرة عليه إذ لا كـراء لها خرابا وإنما صار لها الكراء ببنائه فالغلة له لكن من دفع له ما عليه من

ذلك دخل معه كما في بير غارت فأصلحها بعض أهلها وأبى غيره فالابي لا شيء لــه من الماء حتى يدفع منابه من النفقة وثالثها أنه يشارك في غلة الرحا بما زادته عمارتــه فــإذا قومــت خرابا بعشرة وقائمة بعشرين فله نصف الغلة ويشارك في الباقي ويدخل معه من دفع منابه من قيمة ذلك يوم يدفعه ذكر ذلك ح **و:**قضى على الجار **بالإذن في دخول جاره:**في داره **لإصلاح جدار:**أو طره كما في شس وطره تجـليده بالطين هذا إن احتاج لذلك وإلا فله منعه ونحوه كخشبة يغرزها وكذا كل مــن وقــع له شيء في دار رجل فعليه أن ياذن له في اخذه أو يخرجه له وكذا لو دخــلت دابــة لا يســتطيع اخذها إلا ربها ولو كره دخول مريد الإصلاح وقال له صف للأجراء ما تريد وأما انت فلا تدخل فله ذلك وإن منعه دخول الطين من بابه فتح بابا في حائطه يدخل منه ما يحتاج له ويعجن الطين في داره ثم يدخله في دار جاره فإذا تم العمل سد ذلك المحل ذكره ابن فرحون **وبقسمته:**أي الجدار بالقرعة **إن طلــبت:**ولا ضــرر فيهــا وأما بالتراضي فتجوز وإن كان فيها ضرر ذكره ح **لا:**يقسم **بطوله:**أي مع طوله وهو امتداده على الأرض لارتفاعه **عرضا:**وإنما يقسم طــولا فــإذا كان عرضه شبرين وطوله في الأرض عشرون ذراعا قسم بأخذ كل مــنهما عشــرة أذرع لا بأخذه شبرا مع طول الجدار إلا بالتراضي ولا تصح فيه القــرعة لأنه قد يقع لأحدهما الجهة التى تلي الآخر فيفوت المراد من القسمة ولأن كــلما يضــعه عليه أحدهما فثقله وضرره على الحائط كله وفيها انه إن كان لكل واحــد عليه جذوع لم يقسم وتقاوياه وقال اللخمي إن ما عليه لا يمنع قسمه كما لا تمــنع قســمة العلو والسفل وحمل العلو على السفل واختار أن يقسم على أن من صــارت لــه طائفــة فهــي لــه وعليه للآخر الحمل نقله غ **و:**قضى على جار **بإعــادة:**الجدار **الساتر لغيره:**فيعيده كما كان **إن هدمه:**ضررا لجاره وكذا لو كان جريدا ونحوه فأزاله لا تلزمه إعادته إن هدمه **لإصلاح:**أي لمصلحة كخوف سقوطه أو لشــيء تحته ثم استغني عنه فلا يجبر على إعادته ويقال لجاره استر دارك إن شــئت أو **هــدم:**أي انهدم[81] بلا هادم وقيل يجبر إن قدر على بنائه سواء هدمه أو انهــدم وإن عجز لم يجبر ذكره شس لكن فرضها في جدار مشترك وظاهر المص أن كلامــه فــي جدار لاحدهما لأن المشترك يشمله قوله وقضى على شريك إلخ **و:**قضــى **بهــد:**أي هــدم **بــناء بطريق ولو لم يضر:**بالمارين لأن الطريق وقف لمصــلحة المسلمين ومقابل لو لأصبغ ورجحه ابن رشد قال ابن عرفة وإن كان لا يضــر ففي هدمه قولان والقائلون بالأول أكثر والثاني أظهر اهــ وهذا ما لم يكن أصــل الطــريق دار اللباني فانهدمت لأنه لا يزول ملكه عنها وقيل إلا ان يطول الزمن ويعلم إعراضه عنها **وبجلوس باعة:**جمع بائع **بأفنية الدور:**جمع فناء بكسر الفــاء وهــو ما حول الدار مما فضل عن ممر الطريق المعد للمرور غالبا نقله ح عن ابن عرفة ومفاد نقله عن الأبي أن الفناء ما يلي الجدارن من طريق متسع نافذ فلا فناء للضيق ولا لغير النافذ **للبيع:**لا للتحدث **إن خف:**البيع كما في شس وإلا لم يجــز فضــلا عن ان يقضى به ويمنع جلوس من ضيَّق الطريق أو أضر بالناس واحــدا كان أو متعددا فيقام ولو كان ضرره إنما حصل بانضمامه بجلوس من قبله ويجوز لأهل الأفنية أن يكروها ممن يضع فيها ما لا يضيق به الطريق نقله ح عن ابــن رشــد **و:**قضى **للسابق:**من الباعة للفناء فهو أحق به من غيره فإن قام بنية العــود غدا فروى عن مالك أنه احق به حتى يتم غرضه قطعا للنزاع وقيل إن من

---

[81] **في خــ 4 (انهدام)**

سبق غدا كان أولى به وقال غ إنه مراد المص حيث يقضى للسابق **كمسجد**:فالسابق إليه احق بمحله فإن قام سقط حقه إلا بنية العود فقولان وقيل إن قام لقضاء حاجة أو لوضوء فهو احق به إذا رجع لقوله عليه السلام "إذا قام احدكم من مجلسه ثم رجع إليه فهو احق به" رواه مسلم وقال عياض في شرحه ان رجع عن بعد فليس باحق وعن قرب فهو أحق به حتى يفرغ من غرضه لأنه اختص به وحمله مالك على الندب وعلى هذا فهو عام في كل مجلس وحمله ابن مسلمة على مجلس العلم وقد اختلف فيمن عرف بمحل من المسجد بإقراء أو فتيا فقال مالك هو أحق به وحمل على الإستحسان لا على الوجوب وفي ح أن من أرسل فراشه فوضع بمحل من المسجد لا يكون أحق به بخلاف من أرسل غلامه فجلس فيه **و:قضى على الجار بسد كوة**:بفتح الكاف وضمه يشرف منها على جاره بحيث تتبين له الوجوه لقربها **فتحت**:أي أحدث فتحها لا إن قدمت على المشهور لكن يتحفظ عن الإطلاع فيها على عورة جاره **أريد سد**:بالتنوين لأن خلف ملازم للظرفية لا يضاف له شيء **خلفها**:بشيء أي أراده فاتحها فلا يكفي أن يجعل أمامها ما يسترها مع بقائها على حالها على المشهور بل لابد من سدها حتى لا يظهر أثرها ليلا يقوم بعد مدة فيدعي قدمها وأما كوة لا يشرف منها لبعدها فلا تضر كما لابن سلمون وح وفي الكافي ولا يمنع أن يحدث ما شاء من الكواء العالية للضوء التى لا يطلع منها على ماش في قاعة الدار والبيوت ولا واقف فيها ومقدار ذلك ما يقف رجل على سرير ولا يشرف على أحد اهـ وقد أمر عمر أن يقف واقف على سرير فإن نظر لما في دار جاره منع وإلا لم يمنع نقله ابن فرحون وذكر عن المتيطية أن ما كان من الإطلاع لا يحصل إلا بكلفة وقصد إليه بتكلف صعود فليس ضررا فإن ثبت أنه اطلع عليه بقصد فعلى الإمام زجره وتاديبه اهـ ثم إن المضر ما يشرف منها على الدور دون المزارع بلا خلاف وفي الجنات قولان **و:قضى بمنع**:إحداث ذي **دخان كحمام**:وتنور وفرن وكير حداد فإن أمكن قطع الدخان عن الجار مع بقاء الفرن فعل كجعل انبوب في أعلاه يرتقي فيه الدخان ولا يضر بالجار قال في الكافي فإن تحيل في إخراجه حتى لا يصل لارتفاعه عنهم كان ذلك له وذكر ابن سلمون أن له إحداث تنور لخفة أمره **و:إحداث رائحة**:منتنة **كدباغ**:ومذبح ومرحاض قبل بيت لأن رائحة المنتن تخرق الخيشوم وتصل للأمعاء وتوذي الإنسان وفي الكافي وغيره انه لا يمنع من إحداث بير كنيف إن غطاه **و:إحداث أندر**:بفتح الدال وبالتنوين وهو محل تنقية الحب ويسمى البيدر والجرين **قبل**:بكسر القاف **باب**:أو حانوت أو بستان لأن تبن التذرية مضر **و إحداث مضر بجدار**:لغيره مما يسقطه أو يوهنه كصب ماء غاسول أو صابون أو الصاق طين به وكذا رحى تحركه حركة تضره أو حفر بير بجانبه **و:إحداث اصطبل**:عند بيت جاره وهو محل الدواب لضرر بولها وزبلها وحركتها المانعة من النوم وإنما ذكره مع أنه مما يضر بالجدار وله رائحة كالدباغ لأن هذه المسائل منصوصة فليس أخذها من غيرها كالنص **وحانوت**:وهو بيت العمل لبيع أو صنعة **قبالة باب**:لأن الناس فيه كل وقت فيطلعون على عوارته ظاهره ولو بسكة نافذة وحمله غ على غير النافذة لقوله في مقابله وباب بسكة نافذة وذكر ب أن البرزلي صوب منع الحانوت بكل حال لأنه أشد ضررا لكثرة الجلوس به **و:قضى بقطع ما أضر من شجرة**:وأغصانها **بجدار**:لغيره **إن تجددت**:أي حدثت **و إلا**:بأن سبقته **فقولان**:فقطع أغصانها إن أضرت لمطرف وأصبغ وابن حبيب

واستظره ابن رشد وعدمه لابن الماجشون لأن رب الجدار حاز ذلك من حريمها وقد علم أن هذا شان الشجر وأما قلع الشجرة فليس له ولو أضرت بجداره نقله ب عن ابن رشد والفرق بين ماهنا وعدم جبر ذي دار خربة بجانب دار جار يخاف منها توصل السراق إمكان تحرز هذا بعلو بنائه على الخربة بخلاف الشجرة لتجدد نموها.

تنبيه: إذا جهل هل الضرر قديم حمل على القدم حتى يثبت حدوثه وقيل بالعكس قال ابن الهندي وبه الحكم ولو شهدت بينة بضرر ما أحدث وبينة بعدمه لم تعتبر النافية وقيل يحكم بأعدلهما ذكره ابن فرحون **لا:** يقضى بمنع بناء **مانع ضوء أوشمس أو ريح:** عن جاره فلا يمنع أحد من رفع بناء له ولو أضر بجاره فيما ذكر إلا ان لاتكون له فيما بناه منفعة قاله ابن سلمون أو يقصد بذلك ضرر جاره كما في تت وابن فرحون وفي الكافي أنه إن كان لجاره كوة يدخل إليها منه الضوء وهو إليها محتاج وألصق بها بنيانه فإنه يمنع من ذلك فإن عمل بإزاء كوة جاره في قدرها مثلها في حائطه ليتأدى إليه ما كان ينال من الكوة من الضوء وغيره كان له ذلك **إلا:** بناء مانعا **لأندر:** فإنه لا يجوز ما يمنعه من شمس وريح لأنهما القصد من الأندر وقال الأخوان لا يمنع منه ما ذكره ابن سلمون وغيره **لا:** يمنع الجار ولو ذميا كما في تت **علو بناء:** مجاور لجاره لكن يمنع من ضرره بالطلوع عليه **و:** لا **يمنع صوت ككمد:** وهو دق الثياب ونحوها وكذا صوت الحداد والقصار وصوت قراءة الصبيان لأن الصوت لا يضر بالجسم وفي الكافي تقييد ذلك بما إذا لم يمنعه من نومه **و:** لا إحداث **باب سكة:** أي طريق وتسمى أيضا الزناقة[82] **نافذة:** أي خارجة إلىالفضاء قابل باب جاره أولا قاله ابن القاسم فيها وأشهب في العتبية ومنعه سحنون[83] وإن قابل باب جاره وابن وهب إلا في الواسعة وحدها سبعة أذرع نقله غ وغيره وقول الرسالة أو فتح باب قبالة بابه ظاهره أنه يمنع ولو سكة نافذة وهو ما لسحنون **و:** لا إحداث **روشن:** وهو جناح يخرجه من اعلى حائطه يبني عليه إن رفعه عن رؤوس الركبان ذكره ابن سلمون **وساباط:** وهو سقف بين حائطين **لمن له الجانبان:** أي داران على جنبي الطريق **بسكة نافذة:** إلىالفضاء بشرط رفعه حتى لا يضر بمن يمر تحته من الركبان **وإلا:** تنفذ بل أنسَد أسفلها **فكالملك للجميع:** أي جميع من يسلكها فليس لأحدهم إحداث روشن ولا ساباط إلا بإذنهم قال في الكافي والزقاق غير النافذ ليس لأحد أن يفتح فيه بابا غير ما قدم ولا أن يحدث فيه عسكرا وهو الجناح ولا سقيفة إلا بإذن أصحاب الزقاق فإن أذن بعضهم دون بعض فإن كان الذين أذنوا ءاخر الزقاق وممرهم إلىمنازلهم على الموضع المحدث فأذنهم جائز اهـ ومفاده أن المعتبر إذن من يمر لمنزله تحت الروشن والساباط دون من لا يمر تحتهما وما في الكافي ذكر ح نحوه عن النوادر وابن يونس فهو معتمد المص وذكر عج عن بعضهم أن المشهور أنه لا فرق بين النافذة وغيرها إذ لم يضر الروشن والساباط بأهل السكة في ضوء ولا ممر راكب وقد نقل ابن سلمون جواز ذلك عن سحنون والأخوين من غير تقييد بسكة نافذة **إلا بابا إن نكب:** أي حرف عن باب جاره فلم يقابله فله فتحه في سكة لم تنفذ بلا إذن ومنعه ابن زرب إلا بإذنهم نقله ابن سلمون وما

---

[82] **في خـ 4 (الزنقة)**
[83] **الصواب اسقاط الواو قبل قابل، والله اعلم**

لـلمص مـن جواز باب مقابل في سكة نافذة دون غيرها هو قول ابن القاسم في المدونة وذكر شس أن له فتح باب إلىدار له أخرى في سكة منسدة الأسفل ليرتفق بـه فإن جعله كسكة نافذة يدخل الناس من باب ويخرجون من باب منع **و**:لا يمنع **صـعود نخـلة**:أو شجرة **وأنذر**:بفتح ذال معجمة أي اعلم جاره **بطلوعه**:إياها عند قصـده ذلـك ليحذر مما يكره اطلاعه عليه واتيانه بالفعل يفيد الوجوب وقيل إنه مـندوب واقتصـر عليه ح وأما المنارة فيمنع الصعود عليها إذا كان يشرف على الجيـران **ونـدب**:لـلجار **إعارة جداره**:لجاره المحتاج له ولو وقفا ما عدا المسجد **لغـرز**:أي إدخـال **خشبة**:فيه لحديث الموطإ والصحيحين لا يمنع أحدكم جاره أن يغـرز خشبة في جداره يقول أبو هريرة مالي أراكم عنها معرضين والله لأرمين بهـا بين أكتافكم روى بالتاء والنون وروى خشبة بلفظ المفرد ولفظ جمع مضاف للهاء إما بضم خاء وشين وأما بفتحهما والضمير في عنها وبها للمقالة وحمل مالك الحديـث عـلى الندب لقوله صلى الله عليه وسلم "لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيـب نفـس منه" **و**:ندب أيضا **إرفاق**:لجاره **بماء**:يحتاج إليه لشرب أو زرع إذا فضل عنه **وفتح باب**:في جدار أو مرور في طريق إذا احتاج لذلك **وله**:أي المعير **أن يرجع**:في عارية العرصة لبناء أو غرس فإطلاقه هنا يقيده قوله في العارية وله الإخراج في كبناء كما يقيد قوله فيها أيضا ولزمت المقيدة بعمل أو أجل لانقضائه وإلا فالمعـتاد فإنـه خاص بما أعير لغير بناء أو غرس ويدل على أن المص إنما أراد مسـألة العرصـة بقوله وفيها إن دفع فإنه في المدونة إنما ذكره في العرصة **وفيها**:في كتاب العارية أنه يرجع **إن دفع**:للمعار **ما أنفق**:في العمارة **أو قيمته**:كما في باب ءاخر بعد ذلك فأو للتنويع لا للتخيير **وفي موافقته**:للأول بأن يحمل الأول عـلى ما إذا اشترى ما عمر به والثاني على ما إذا كان عنده أو الأول على ما إذا اشـتراه ولم يكثر غبنه والثاني على ما إذا كثر فيرجع إلىأن له الأقل من النفقة أو قيمـتها ذكـره ب عن ابن رشد وهو تاويل وفاق كما ياتي في العارية وذكر عن ضـيح وابن يونس أن هذا تاويل الخلاف فرأى مرة أن يعطيه قيمة ما أنفق إذا لم يكـن فيـه تغابن كثير ومرة رءى أن القيمة أعدل إذ قد يتسامح مرة فيما يشتريه ومـرة يغـبن فيه فإذا أعطي قيمة ذلك يوم بنائه لم يظلم **ومخالفته**:اكتفاء بظاهر الـلفظ **تردد**:صوابه تاويلان وسياتي في العارية ان فيه تاويلات وذكر ابن سلمون عـن الأخويـن وأشهب وابن نافع أن من أذن لجاره في إحداث باب أو طريق أو إرفـاق ببناء ونحو ذلك أن ما تكلف فيه مؤنة عمل أو نفقة كغرز خشب وتاسيس جـدار والمـرفق بالماء من عيون وءابار لم يغرس عليها ونحو ذلك مما في رده فسـاد وذهاب عمل وبطلان منفعة فلا رجوع له فيه عاش أو مات قلت المؤنة أو كثرت ولو شرط أنه متى شاء رفع عمله وقطع عنه ما أذن له فيه لم ينفعه شرطه بعـد العمل وينفعه قبله واما ما لا يتكلف فيه عمل ولا كبير مؤنة من فتح باب أو طـريق فله الرجوع متى شاء إلا ان يوقت أجلا للانتفاع بذلك فيلزمه اهـ فانظره مع ما في المدونة وبالله تعالى التوفيق .

فصـل:فـي شركة الزرع وتسمى مزارعة وروى أبو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم "لا يقولن أحدكم زرعت وليقل حرثت فإن الزارع هو الله" قال تعالى:﴿ أفرايتم ما تحرثون أأنتم تزرعونه أم نحن الزارعون ﴾ وفي الترمذي عن عائشة رضـي الله عـنها انه صلى الله عليه وسلم قال "التمسوا الرزق في خبايا الأرض"

يعــني الزرع وفي مسلم عن جابر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال "ما من مسلم يغرس غرسا ولا يزرع زرعا فياكل منه إنسان ولا دابة ولا شــيء إلا كانت له صدقة" وحكى القرطبي أنه يستحب لمن ألقى البذر في الأرض أن يقول بعد الإستعاذة ﴿أفرايتم ما تحرثون ءانتم تزرعونه ام نحن الزارعون﴾ ثم يقــول بل الله الزارع والمنبت والمبلغ اللهم صلي على سيدنا محمد وارزقنا ثمره وجنبنا ضرره واجعلنا لانعمك من الشاكرين قال وهذا القول أمان لذلك الزرع من جميــع الآفــات ذكــره شب **لكل**:من الشريكين أو اكثر **فسخ**:عقد **المزارعة إن لم يبذر**:بضم ذال معجمة بناء على أنها لا تلزم إلا بالبذر وهو القاء الحب في الأرض وعــليه لــو بذر البعض لم يلزم التمادي إلا في ما بذر إذ لا يصح قسمه قاله ابن رشد فتوقف عج فيه قصور وأما ما لم يبذر فلا يلزم الأبي التمادي على بذره وكذا لــو قلبا الأرض ولم يزرعا فلا يلزم الأبي التمادي لأنهما يقدران على قسم القليب أو بيعــه واقتسام ثمنه وقيل تلزم بالعقد والقولان لابن القاسم وبالثاني قال سحنون وابــن كنانة ومنشأ الخلاف أن المزارعة شركة وإجارة فمن غلب الشركة قال لا تــلزم بالعقد ولا تجوز إلا على التكافؤ والاعتدال ومن غلب الإجارة ألزمها بالعقد وأجاز التفاضل بينهما غير ابن حبيب قال ما لم يتفاحش الأمر وأجازه سحنون وإن تفاحش الفضل في قيمة الكراء ما لم ينفرد أحدهما بشيء له بال لم يخرج صاحبه عوضه نقله ب عن البيان **وصحت إن سلما من كراء الأرض بممنوع**:وهو الطعام مطــلقا ومــا تنبــته مــن طعام وغيره كقطن وكتان إلا ما كخشب كما سياتي في الإجــارة فمتى قابل بعض الأرض بعض البذر منعت **وقابلها**:من غير البذر كبقر وءالــة وعمل **مساو**:لكرائها بأن تكون أجرة ما قابلها قدر كرائها **وتساويا**:في ما يحصل بأن ياخذ منه كل بقدر ما اخرج فلو كان كراء الأرض مائة والبقر والعمل خمسين وعقدا على أن لرب الأرض ثلثين جاز وإن دخلا على النصف لم يجز كذا فسره غ وقال إنه يغني عنه ما قبله وفسره تت بالتساوي فيما اخرج فلو كان لواحد أرض وثلث البذر وللآخر ثلثاه وعليه العمل على أن الزرع نصفان لم يجز لكراء الأرض بفضــل البذر اهــ وهذا يغني عنه قوله إن سلما إلخ ولم يشترط شس ولا أبو الحسن إلا أمرين أن يسلما من كراء الأرض بممنوع وأن يدخلا على التساوي **إلا**:أن يكــون عدم التساوي **لتبرع**:من أحدهما **بعد العقد**:اللازم بان بذر كما قال غ بأن يتبرع احدهما للآخر من غير عدة ولا مواعدة بعمل أو زيادة في حظه **و**:إنما تلزم **إن خلط بذر إن كان**:منهما والبذر يشمل الزريعة والخضر التى تنقل وتغرس قالــه ب **ولو**:كان خلطه **باخراجهما**:له بأن يخرجا بالبذر وإن بذر كل بناحية كما لابن القاسم ومالك ووافقهما سحنون مرة وقال مــرة إنه لا يكفي ذلك بل لا بد أن لا يتميز بذراهما بعد زرعهما فإن تميزا كان لكل زرع ناحيته وتراجعا في الكراء والعمــل نقلــه شــس وغيره ورده المص بلو فحمل عب المص على الثاني غير صواب وكذا قوله إنه رد بالمبالغة قول من يشترط الخلط الحسي لأن ذلك لم ينقل عــن أحد[84] قاله ب وذكر عن اللخمي أن مالكا وابن القاسم لم يشترطا خلط البذر ووافقهما سحنون مرة وقال مرة إنما تصح إذا خلطا الزريعة وحملاها إلى الفدان أو جمعاها في بيت **فإن لم ينبت بذر أحدهما وعلم**:لمن هو منهما بأن بذر كل بناحية لــم **يحتسب به إن غر**:بأن علم أنه لا ينبت لقدم أو سوس أو غيرهما فإن بعض الــبذر إن شــم رائحة الدخان لا ينبت ذكره تت **وعليه**:أي الغار **مثل نصف**:البذر

---

[84] **في خــ 4 (لأن ذلك لم ينقله أحد)**

النابت:أي حبا صحيحا وعليه أيضا نصف قيمة العمل ونصف قيمة كراء الأرض التى غرَّ فيها ذكره في ضيح وإن لم يعلم من لم ينبت بذره فما نبت بينهما ولا يتراجعان **وإلا يغر فعلى كل:**منهما **نصف بذر الآخر:**أي مثله في صحة أو فساد والزرع لهما غرا أولا وهذا إن فات الابان وإلا أخرج الغار قدر بذره من بذر ينبت ويزرعه في ذلك المحل وإن لم يغر أخرجا بذرا يزرعانه في ذلك المحل إن أحبا ذكره غ ثم مثل لما يصح بخمس صور فقال **كأن تساويا:**بفتح أن لأنها مصدرية **في الجميع:**من أرض وبذر وبقر وعمل **أو قابل بذر أحدهما عمل:**من الآخر بأن تساويا قيمة والأرض بينهما بملك أو كراء كما في المدونة وزاد شس كون الأرض والبذر بينهما ولأحدهما البقر والعمل ولا يشترط منه الحرث واما شرط الحصاد والدراس فمفسد لأنه مجهول إذ لا يدري هل يتم وكيف يكون ذكره شس **أو:**قابل **أرضه:**يجوز نصبه ورفعه لمعنى المفاعلة وبذره عمل الآخر بيده وبقره فقد أجاز ذلك سحنون وخالفه غيره وقال انها تفسد والزرع للعامل وعليه كراء الأرض ذكره غ ومثله في الكافي **أو:**قابل **بعضه:**أي البذر مع الأرض بذر مع عمل وإنما تصح هذه **إن لم ينقص ما للعامل:**من الربح **عن نسبة بذره:**بأن زاد أو ساوى كأن يكون له ثلث البذر أو نصفه وله نصف الزرع وفي شس أنه إن كأن له ثلث البذر والزرع نصفان أو على ثلث وثلثين جاز إن ساوى عمله كراء الأرض وما فضله به من البذر لأن فضل البذر بأزاء العمل وأما إن اخرج ثلثي البذر وله نصف الزرع فيمنع لنقص ماله عن نسبة بذره لأن فضل **البذر:**هنا بازاء كراء الأرض **أو:**كان **لأحدهم الجميع:**من أرض وبذر وبقر **إلا العمل:**باليد على أن للعامل ربع الزرع أو خمسه وتعرف بمسالة الخماس وإنما تصح **إن عقدا بلفظ الشركة:**لأنها تستلزم الإشتراك في الأصول التى هي منشأ الأرباح فمعنى الشركة أن يعمل البذر على ملكيهما قاله غ **لا:**إن عقدا **بلفظ الإجارة:**لأنه يعمل البذر على ملك ربه وله جزء مما يخرج فقد ءاجر نفسه بجزء مجهول فيمنع اتفاقا **أو اطلقا:**فلم يسميا شيئا لأنه يحمل على الإجارة عند ابن القاسم خلافا لسحنون ثم شبه في المنع فقال **كإلغاء أرض:**لأحدهما لها بال كما في المدونة وتساويا **في غيرها** من بذر وعمل فإنه يمنع إذ فيه كراء أرض ببذر والدخول على التفاوت فلو أعطاه نصف كرائها أو كانت لا بال لها جاز قاله فيها **أو لأحدهما أرض رخيصة:**أي لا بال لها وعمل وللآخر بذر فإنه يمنع **على الأصح:**عند ابن عبدوس وصوبه ابن يونس لأن الأرض قابلها بذر فلو ألغيت ولم يقابلها شيء وهي رخيصة جاز فلا يخالف هذا ما مر وعكس صورة المص وهو عمل قابل أرضا وبذرا جائز ولو كان لها بال إن ساواهما العمل كما مر في قوله أو أرضه وبذره **وإن فسدت:**المزارعة بأن اختل منها شرط فإن لم يعملا فسخت **أو تكافئا عملا فبينهما:**الزرع بقدر عملهما لأنه منه حصل **وترادا غيره:**أي العمل فلو كان لأحدهما أرض وللآخر بذر رجع بمثل نصفه على رب الأرض ورجع عليه رب الأرض بنصف أجرتها **وإلا:**يتكافئا بأن عمل أحدهما فقط فالزرع كله للعامل وعليه الأجرة لأرض الآخر ومثل بذره إن كان له بذر ولعله أطلق الأجرة على ما يشمل البذر وهذا إذا كان له مع عمله شيء **كان له بذر مع عمل:**والأرض للآخر وإنما فسدت لأن الأرض قابلها بعض البذر **أو:**له **أرض:**مع عمل والبذر للآخر ولسحنون في هذه أن الزرع لرب البذر **أو كل:**من الأرض والبذر **لكل:**أي من عندهما كما في غ والعمل لأحدهما لأن إلغاءه مفسد وأما إن لم يكن له مع عمله

شــئ فــلا حظ له في الزرع ويكون خماسا وله أجر مثله قاله غ ويحتمل قوله كل لكل أنهم ثلاثة لأحدهم أرض ولآخر بذر ولآخر العمل فتفسد لمقابلة جزء الأرض جــزء الــبذر ولــو أكــروا الأرض فأخرج أحدهم بذرا وءاخر بقرا وعمل ثالث وتكافــئوا في القيم جاز ذلك كما في الكافي وكذا إن اخرجوا بذرا ولأحدهم أرض ولآخر بقر فعمل الثالث كما في المدونة وإن كان البذر لاثنين ولثالث أرض وعمل مــنع والــزرع له وعليه مثل البذر وروى أيضا عن مالك أن الزرع لصاحبه وله كراؤه ذكره فيها.

تنــبيه:ما ذكره المص في الفاسدة أحد أقوال ستة منها أن الزرع للعامل كما ذكر ومــنها أنــه لرب البذر وعليه لغيره الكراء ومنها أنه لمن له اثنان من ثلاثة البذر والأرض والعمل وهو لابن القاسم واختاره محمد ومنها أنه لمن له الأرض والبقر والعمــل ومنها أنه لمن له اثنان من أربعة الأرض والبذر والبقر والعمل ومنها انه إن سـلمت مــن كراء الأرض بما تنبت فالزرع على ما شرطوا وإلا فلرب البذر نقلها ابن رشد والله تعالى أعلم.

بــاب:في الوكالة وهي لغة الحفظ قال تعالى:﴿وكفي بالله وكيلا﴾ و قال:﴿وما أنت عليهم بوكيل﴾ وهي عرفا تطلق على نيابتك عن غيرك بأمره و منه قول ابن رشد الوكالــة نيابــة عن الموكل ولابن بشير مثله وعلى استنابتك عن غيرك فهي فعل الوكيــل ومــنه قول ابن رشد نيابة عن الموكل ومثله لابن بشير وعلى استنابتك غيرك فهي فعل الموكل أي توكيله ومنه قول ابن بشير تسليط الموكل الوكيل على التصــرف وقــول ابن عرفة جعل ذي أمر غير إمرة التصرف فيه لغيره الموجب لحــوق حكمه لجاعله كأنه فعله فتخرج نيابة الأمير والقاضي والوصية لعدم لحوق فعــل النائب الجاعل وهو احسن من قوله نيابة ذي حق غير إمرة ولا عبادة لغيره فيــه غيــر مشروطة بموته اهــ لأن النيابة فعل الوكيل فمعنى ناب عنه قام مقامه وإنمــا فعــل الموكــل الاستنابة والوكالة ثابتة بالإجماع وردت في الكتاب كوكالة العمــال عــلى الزكاة لأنهم وكلاء الإمام وفي السنة فقد وكل صلى الله عليه وسلم عــلى شــراء الأضحية وعلى الحد فقال اغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمهــا **صــحت الوكالة:**أي الاستنابة لأنها صفة الموكل بدليل الضمير في قاعد خصــمه **فــي قابل النيابة:**وهو ما لا تتعين مباشرته والنيابة أعم من الوكالة لأن النيابة بلا إذن غير وكالة فلا ترادفها كما توهم من اعترض على المص فقال كانه قال صحت النيابة في قابل النيابة اهــ وعبر المص بصحت دون جازت تبعا لقول ابــن بشــير كــل ما صحت فيه النيابة صحت فيه الوكالة ولان ذلك يفيد بمفهومه بطلانهــا فيما لا يقبل النيابة وحصرها ابن رشد في أمرين ما يلزم الرجل القيام به لغيــره كتوكيل الوصي والمفوض فيما يلزمهما القيام به والثاني ما يحتاج إليه من نفع نفسه من مباح أو مندوب إليه أو واجب تعبد به في غير عينه اهــ ومفاده أنها لا تكــون فــي مــنهي عــنه **من عقد:**بعوض كبيع أو نكاح وخلع وصلح وشركة ونحوهــا أو بدونه كعتق وهبة ووكالة فإنها تصح فيها الوكالة كما في جب **وفسخ:** لعقد له فسخه ويدخل فيه الطلاق **وقبض حق:**له وقضاء حق عليه **وعقوبة:**كتعزير وحد والموكل فيهما الإمام أو قصاص والموكل فيه ولي الدم **وحوالة:**بأن يوكل من يحيــل غــريمه على مدينه وزاد جب الحمالة بأن يوكل من يتكفل لفلان بما على

فلان **وإبراء**:بان يوكل من يبرئ مدينه **وإن جهله**:أي قدر الحق **الثلاثة**:هو ووكيله ومدينه لأنه هبة مجهول وهي تصح **وحج**:غير فرض على خلاف فيه وتصح في العبادة المالية كالزكاة اتفاقا لا البدنية كالصلاة والصوم وحج الفرض إلا من عجز عن رمي الجمار لمرضه في الحج فله توكيل من يرمي عنه قاله فيها وكذلك من عجز عن الدلك في الغسل **و**:جاز لطالب ومطلوب خلافا لسحنون في الثاني توكيل **واحد**:معين قاله ب **في خصومة**:لعذر أو لا إن لم يشرع فيها **وإن كره خصمه**:إلا ان يوكل عدوه فله أن لا يرضى به ومن وكله للخصام ولم يعين له فإذا انقضت قضية فله الدخول في اخرى بالقرب لا إن طال الأمر كستة أشهر إلا ان يغيب موكله فله ذلك وإن طال أمره واما اكثر من واحد فلا يجوز إلا برضى خصمه فلو كان لقوم حق على رجل فإما خاصموه معا أو قدموا رجلا يخاصمه وليس لهم أن يخاصموه واحدا بعد واحد إلا برضاه فإن طلب بعضهم الدعوى بحصته فقط مكن منها وليس له طلب غيره أن يدعي قاله ابن عرفة وإن حلف المطلوب لبعضهم فليس لمن بقي ولو غائبا تحليفه إن كان حلف عند حاكم وإلا اعيدت ولو أقام غير المحلف بينة عمل بها في حصته فقط ولو علم بها حين التحليف لأنه ليس هو المحلف ذكره عب **لا**:يجوز توكيله **إن قاعد خصمه**:عند حاكم مجالس **كثلاث**:ولو في يوم واحد قاله خع **إلا**:ان يوكل **لعذر** طرأ كمرض وسفر وكذا لو خاف من خصمه سبا ونحوه كما في الكافي وذكر تت أن من حلف لا يخاصم خصمه لأنه شاتمه جاز أن يوكل **وحلف في كسفر**:أراده أنه ما قصده ليوكل وكذا لو ادعى مرضا بباطنه أو أن عليه نذر اعتكاف حل وقته وإن نكل لم يوكل إلا برضى خصمه **وليس له**: أي الموكل **حينئذ**:أي حين قاعد وكيله خصمه ثلاثا **عزله**:إلا لعذر كظهور تفريطه وميله مع الخصم أو مرضه ومثل مقاعدته ثلاثا تعلق حق لغيرهما بالوكالة كتوكيله في بيع رهن حيز فليس له عزله لحق المرتهن وله عزله قبل ما ذكر إن أعلن بعزله ولم يفرط في تاخير إعلامه بذلك وإلا لم ينعزل ذكره ابن سلمون ثم إن عزله قبل ذلك فلخصمه أن يوكله ولو قال عازله لا أرضى ذلك لاطلاعه على عوراتي وحججي قال ابن عاصم:

ومن له موكل وعزله   لخصمه إن شاء أن يوكله

وقيل لا ينبغي ذلك لأنه صار كعدوه ذكره ب **ولا له**:أي للوكيل حينئذ **عزل نفسه**:على الأصح إلا لعذر وحلف في كسفر ولا له الإقرار عن موكله **إن لم يفوض له أو يجعل له**:ذلك عند توكيله فما أقر به عنه في الوجهين لزمه إن كان من نوع تلك الخصومة كما في ابن سلمون وأشبه ولم يقر لمن يتهم عليه ذكره خع **ولخصمه**:أي لخصم الموكل **اضطراره**:أي إلجاء الموكل ويحتمل أن الضمير للوكيل **إليه**:إلىجعل الإقرار للوكيل وفي الكافي أن ما أقر به المفوض إليه من قبض دين وإبراء صدق فيه بلا يمين إلا أن يتهم فيحلف وذكر في غيره أن جعل له الإقرار قولين هل يلزم ما أقر به أم لا والثاني ذكر ابن خويز منداد أنه المذهب وذكر الإتفاق فيمن قال ما أقر به على فلان فهو لازم لي أنه لا يلزمه اهـ ووجه بعضهم هذا بأنه لا توكيل فيه **قال**:المازري **ولو قال**:لوكيله **اقر عني بألف فإقرار**:من الموكل يلزمه ووكيله شاهد عليه وتبع المص في هذا نقل شس عن المازري أنه بهذا القول كالمقر بالالف واعترضه ب لأن المازري لم يصرح بذلك وإنما استظهر أن ما نطق به الوكيل كالنطق من الموكل لقوله أقر عني **لا في**:ما لا نيابة فيه لتعلقه ببدن المخاطب **كيمين**:وشهادة لأن صدق الوكيل في ذلك لا يدل

على صدق موكله واليمين تشمل الإيلاء واللعان ودخل بالكاف كل طاعة بدنية من طهارة وصلاة وصوم لأن القصد بها الخشوع ولا يلزم من خشوع زيد خشوع موكله **ومعصية كظهار**:لأنه منكر من القول وكذا سرقة وغصب وقتل ظلما وطلاق بحيض فما أوقع الوكيل من ذلك لم يلزم موكله إلا أن يجيز الزوج الطلاق وأما لو وكله على طلاق فطلق في حيض فإنه يلزم قاله ب ولو وكله في الكفر ونطق به الوكيل فإنه يكفر وأما الموكل فقيل يكفر بمجرد توكيله لرضاه بالكفر وقيل لا يكفر بما صدر من وكيله إذ لا تصح النيابة في ذلك **بما يدل عرفا**:وهذا متعلق بصحت أي ما يدل على بيان ما وكل فيه بلفظ أو قرينة وإن تراخى القبول عن الصيغة فقولان ذكرهما جب **لا**:تصح **بمجرد وكلتك**:أو أنت وكيلي إذ لا يعلم منه ما وكل فيه هذا طريق ابن بشير ومن تبعه ولابن رشد وابن يونس أنه وكالة مفوضة كمن قال فلان وصي وهو معنى قولهم في الوكالة إذا طالت قصرت وإذا قصرت أي في اللفظ طالت أي عمت قاله ابن رشد وعلى الأول فالفرق بين البابين أن اليتيم محتاج للتصرف عليه فلو أبطلنا الوصية فسد حاله والموكل حي قادر على التقييد بشيء **بل حتى يفوض**:أي يقيد بتفويض كفوضت إليك أمري[85] أو أقمتك مقامي **فيمضي**:حينئذ **النظر**:ويجوز ابتداء دون غيره وهو ما لا سداد فيه لأنه معزول عنه عادة **إلا ان يقول**:أفعل نظرا **وغير نظر**:فيمضي غيره أيضا كما لابن بشير وجب واعترضه في ضيح بأن الشرع لا ياذن في السفه فينبغي أن يضمن الوكيل إذ لا يحل لهما[86] ذلك وأجيب بأن المراد بالنظر ما فيه تنمية المال وبغيره ما ليس كذلك كعتق وصدقة وهبة لما فيه ثواب الآخرة فلا اعتراض عليه وقيل إن المعنى غير نظر عند الموكل وهو نظر في الواقع وليس المراد به السفه لأنه معصية **إلا الطلاق**:لزوجته **وإنكاح بكره وبيع دار سكناه وعبده**:التاجر أو القائم بأموره وعتقه أحرى لأنه خرج بلا عوض فلا يمضي شيء من هذه الأربعة ولو قال وغير نظر لأن العرف قاض بأن ذلك لا تشمله الوكالة إلا بإذن خاص **أو يعين**[87]:بكسر ياء تحتية معطوف على يفوض **بنص**:كوكلتك على كذا سواء كان من الأربعة السابقة أو غيرها أو **قرينة**:كان يدفع له بضاعة **و**:إذا لم يفوض له بل عين ما وكله فيه **تخصص**:الموكل فيه **وتقيد**:وفاعل الفعلين يعود على الموكل فيه أو لفظ الوكالة **بالعرف**:فإن قال بع دوابي خصها العرف بما يباع منها وإن قال اشتر لي ثوبا قيده العرف بلائق به فالإخراج من العام تخصيص وزيادة وصف في شيء مطلق تقييد **فلا يَعْدُه**:أي لا يتعداه إلىغيره وإن قال في ءاخر كلامه وكالة مفوضة لأنه إنما يرجع إلىما سمى قاله ابن رشد إذ بدئت خاصة ثم عقبت بأوصاف عامة لم تتعد تلك الأوصاف الوجه الذي بدئت به **إلا**:إذا وكله **على بيع فله طلب الثمن**:من المشتري **وقبضه**:لأن ذلك من توابع البيع إلا أن ينهاه عنه واحترز بقوله على بيع من توكيل امرأة من يزوجها فليس له طلب الصداق ولا قبضه **أو**:وكله على **اشتراء فله قبض المبيع من البائع**:ويسلمه لموكله **و**:له **رد المعيب**:إن لم يعلم بعيبه والذي في شس أن عليه الرد **إن لم يعينه**:أي ما اشترى **موكله**:فإن عينه فلا يرده ما لم يكن مفوضا لاحتمال أن الموكل قد علم بعيبه أو يغتفره إن اطلع عليه لغرضه فيه **وطولب**:الوكيل **بثمن**:إن وكل على الشراء

---

[85] **في خـ 2**:(اموري)

[86] في خـ 2 (له)

[87] في خـ 4 (يبين)

ومثمن:إن وكل على البيع ظاهره ولو صرح بأنه وكيل والذي لشس أنه إذا لم يبين أنه وكيل كان مطلوبا بتسليم الثمن والمثمن وكانت عليه العهدة وإن بين أنه وكيل وصرح أنه بريء من أداء الثمن والمثمن لم يكن عليه أداء ولا عهدة **ما لم يصرح بالبراءة**:من الثمن والمثمن فإنه لا شيء عليه وإنما يدفع موكله **كبعثني فلان لتبيعه**:تشبيه في أنه لا يطالب ويحتمل أنه مثال للبراءة ومثله ليشتري منك لأنه أضاف الشراء إلىموكله **لا**:إن قال **لأشتري منك**:سواء قال له أم لا لأنه أضاف الشراء لنفسه فيطالب دون موكله وكذا لو قال لتبيعني وذكر ب عن ابن عرفة أنه إن أقر موكله بإرساله اتبع أيهما شاء إلا أن يدعي الموكل أنه دفع الثمن لوكيله فيحلف ويبرأ ويتبع الوكيل **و**:طولب **بعهدةٍ**:وهي الرجوع بالثمن إن ظهر عيب أو استحقاق **ما لم يعلم**:معامله أنه وكيل فإن علم طولب موكله وكذا إن حلف أنه كان وكيلا في البيع وهذا في غير المفوض وأما هو فالعهدة عليه ومثله الشريك والمقارض بخلاف القاضي والوصي ذكره ميارة وغيره وقلت ناظما لذلك :

وعهدة على الذي باع عدا ... قاض وصي ووكيل إن بدا
غير مفوض ومشتر علم ... أو حلف الوكيل فاحفظ ما نظم
اما المفوض فمثل المالك ... كذا مقارض ومن يشارك

وتعين في:التوكيل **المطلق** بأن لم يسم شيئا في بيع أو شراء **نقد البلد**:أي بلد العقد لا بلد التوكيل فلا يبيع بعرض ولا نقد غير البلد **ولائق به**:أي بموكله فإن اشترى غيره خير بين رضاه ورده **إلا أن يسمي الثمن**:وهو لا يحصل اللائق **فتردد**:هل يجوز شراء غيره أم لا **و**:تعين في بيع أو شراء مع الإطلاق **ثمن المثل**:فلا يبيع بأقل منه ولا يشتري بأكثر منه إلا بيسير وإلا بأن خالف نقد البلد أو اللائق أو ثمن المثل بما لا يتغابن بمثله خير موكله بين الإمضاء والرد فيأخذ سلعته إن لم تفت ويضمن الوكيل قيمتها إن فاتت وفي الشراء يخير بين الرضى والرد فيلزم الوكيل ما اشترى وفي الكافي أنه إن خالف ثمن المثل في بيع أو شراء بما لا يتغابن بمثله ضمن اهـ ثم إن ما ذكره المص يفيده قوله وتقيد بالعرف لكن ذكره ليبين حكمه إن وقع بقوله وإلا خير **كفلوس**:باع بها فيخير موكله بينها وبين أخذ سلعته إن لم تفت أو قيمتها من الوكيل إن فاتت **إلا ما شابه ذلك**:أي أن يباع بفلوس وفي نسخة شانه بالنون **لخفته**:أي قلة ثمنه كفاكهة وبقل **كـ**:ما يخير **في صرف ذهب**:تعديا **بفضة**:ثم اشترى بها فيخير بين الإمضاء والرد فيغرم الوكيل الذهب ويلزمه ما اشترى وإنما يخير في هذا وما قبله إن قبض وكيله ما اشترى وإلا فليس له الإمضاء حذرا من فسخ ما في الذمة في موخر وبيع الطعام قبل قبضه إن اشترى طعاما **إلا أن يكون**:سلم الدراهم في تلك السلعة **هو الشأن**:أي العرف فلا خيار للموكل **وكمخالفة مشتر**:بصيغة إسم فاعل ومفعول عين كبع من فلان أو اشتر هذا الثوب فخالف **أو**:مخالفة **سوق أو زمن**:عينا ظاهره وإن لم تختلف فيه الأغراض وقيده شس بما تختلف فيه **أو بيعه بأقل**: مما سمي له ولو بيسير كما لابن بشير وشس لأن البيع شأنه طلب الزيادة ومفاد جب أنه كالشراء فيغتفر فيهما اليسير ويحتمله المص بجعل قوله كثيرا راجعا لهما ثم كلامهما مقيد بما إذا لم يلتزم الوكيل الزائد **أو اشترائه بأكثر**:مما سمي **كثيرا**:فيخير موكله في الرد والرضي إلا ما قل **كدينارين**:زيدا **في أربعين دينارا**:في الشراء أو نقصا في البيع على أنه لا فرق بينهما وكذلك ثلاثة في ستين وواحد في عشرين وفي نسخة لا بدل إلا **وصدق**:الوكيل بيمين **في دفعهما**:من ماله للبائع ليرجع بهما على موكله إن لم يسلم

له ما اشترى **و:** ركذا **إن سلم: له ما لم يطل:** زمن سكوته عن طلبهما فإن طال لم يصـــدق **وحيـــث خالف:** الوكيل **في اشتراء:** بغير نقد البلد أو بأكثر من ثمن المثل جـــدا أو شراء غير لائق أو خالف ما عين بلفظ أو عرف **لزمه:** ما اشترى ويغرم الـــثمن **إن لم يرضه موكله:** وإن علم معامله أنه وكيل خالف أو اشترى على خيار موكلـــه لم يلزمه ما اشترى وكذا إن فسد بيعه ولم يشعر وفات المبيع فعلى الموكل القيمـــة وإنمـــا يجوز رضى موكله في غير سلم لا في السلم إن دفع له الثمن كما يـــاتي حذرا من دين في دين **كذي عيب:** يرد به إن اشتراه عالما به فيلزمه إن لم يرضه موكله **إلا أن يقل:** العيب **وهو:** أي المعيب **فرصة:** أي غبطة **أو:** خالف **في بيـــع:** فلم يبع بنقد البلد أو ثمن المثل أو خالف ما عين **فيخير موكله:** في الإجازة والـــرد فياخذ شيئه إن لم يفت وقيمته من الوكيل إن فات بحوالة سوق فأعلى وإن ســـمي فهـــل له أن يطالبه بما سمي من الثمن قولان ذكرهما ابن بشير في فوات السلعة وعدمه وشهر في ضيح أنه لا يعد بتعديه ملتزما لما سمي له اهـــ ثم محل رد الموكـــل إذا ثـــبت أن السلعة له وحلف على التعدي **ولو:**كان المبيع **ربويا:**بيع **بمثله:**في أنه ربوي كقمح وكله على بيعه بعين فباعه بتمر فلموكله إمضاؤه خلافا لأشـــهب قـــال وإنما له مثل طعامه ويباع له الثاني نقله خ قال شس فإن كان العقد عـــلى ربـــوي بـــربوي كعين بعين أو طعام بطعام فهل له أن يرضى بفعله قولان مبـــنيان عـــلى الخلاف في الخيار الحكمي هل هو كالشرطي أم لا اهـــ فعلى أنه مثله يمنع الإمضاء ثم هذا إن لم يعلم معامله بتعديه وإلا فسد العقد اتفاقا ذكره خع عـــن المـــازري ويفيـــده قـــول المـــص في مامر وللمستحق إجازته إن لم يخبر المصـــطرف ومحل تخيير موكله **إن لم يلتزم الوكيل:**أو معامله **الزائد:**في البيع إن نقص أو في الشراء فإن التزمه لم يخير الموكل **عـــلى الأحسن:**لحصول غرضه لا يخيـــر إن زاد وكيله في بيع فباع بأكثر **أو نقص في اشتراء:**عما قاله لأن هذا مما يرغب فيه وذكر ابن بشير في ذلك قولين مبناهما هل يوفي بشرط ما لا يفيد ومن هـــذا لـــو قال بع بالدين بمائة فباع بها نقدا أو اشتر بمائة نقدا فاشترى بها موجلة فيلزم عند أبي محمد ونازعه ابن اللباد وحجَّه أبو محمد بأن المبتاع لو عجل الثمن الموجـــل لـــزم قبولـــه الوكيـــل نقله شس وغيره **أو:**قال **اشتر بها:**أي بهذه المائة **فاشترى:**بها **في الذمة:**حالة ولم يعينها **ونقدها:**أي دفع التى اخذ فلا يخير موكله إذ ليـــس لهـــا أجل فيكون له حظ من الثمن ومحل نفي خياره إذا لم يقل إنما أمرت بالشراء بعينها ليلا يفسخ البيع لعيبها وليس لي غيرها **وعكسه:** بأن قال اشتر في الذمة ثم انقد فاشترى بعينها إلا أن يقول إن ذلك ليلا تستحق ويرجع البائع بشـــيئه **أو:** قال له **اشـــتر شاة بدينار فاشترى به اثنتين:** في عقد واحد بدليل قولـــه **لـــم يمكن إفرادهما:** فتلزمانه ولا خيار له إن كانتا أو إحداهما على ما وصـــف له **وإلا:** بأن أمكن **خير:** الموكل **في:**قبول **الثانية:**وردها بأخذ حصتها مـــن الثمن والمراد بها إحداهما لأنهما في عقد واحد فإن كانتا في عقدين خير في الأخيرة أو في التى خالفت الصفة وإن خالفتاها فله ردهما وذكر شس أنه لـــو بـــاع أحداهمـــا بدينار وأتاه بشاة ودينار صح عقد الشراء والبيع ولزماه بإجازة المالك وقد فعل ذلك عروة البارقي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعا له وشراء الشاة الأخرى وبيع إحداهما يخرج على إجازة المالك تصرف الغير في ملكه اهـــ وعزا تت القصة لحكيم بن حزام وذكر أنه لو اشترى شاة وعرضـــا فـــلموكله أخذهمـــا أو ردهمـــا أو أخـــذ الشاة بحصتها من الثمن **أو**

أخذ:الوكيل **في سلمك**:الذي وكلته فيه **حميلا** أو **رهنا**:بعد العقد فلا خيار لك لأن ذلك زيادة توثق وأما في العقد فيخير إذ لهما حصة من الثمن **وضمنه**:أي الرهن إن هلك **قبل علمك به ورضاك**:إن لم يعلم معامله أنه وكيل ولم تفوض له وأما إن رضيت به ولو حكما بأن سكت فضمانه منك فإن رددته فحسبه وكيلك فهو متعد يضمن بالعداء **وفي**:مخالفته **ذهب**:باع به مع امره **بدراهم وعكسه**:بان خالف في دراهم بذهب **قولان**:هل يخير موكله أو لا بناء على أنهما كجنسين أو نوعي جنس والخلاف مقيد باتحاد قيمتهما كما للخمي وبكونهما نقد البلد ولا يخالف ما هنا قوله كصرف ذهب بفضة لأن ذلك في شراء وهذا في بيع **وحنث**:الموكل بفعله أي الوكيل **في**:حلفه **لا أفعله إلا بنية**:أن لا يفعله بنفسه لأن النية تخصص وكذا يبر في لأفعلنه إن وكل من يفعله ولم ينو فعل نفسه لأن يد وكيله كيده وفعله كفعله قاله ابن رشد ثم إن هذا فيما يحصل المقصود منه بفعل الوكيل كصرف أو بيع بخلاف غيره كأكل ودخول دار وكل ما لانيابة فيه **ومنع**:أن يوكل **ذمي**:أو كافر غيره ولو كان الموكل عبدا له قاله شس **في بيع أو شراء**:لأنه لا يتقي الربى ولا ينصح المسلمين وأما في هبة أو صدقة أو قبول نكاح فيجوز **أو تقاض**:لدين على مسلم لأنه قد يغلظ على المسلمين في التقاضي ويستعلي عليهم قصدا لإذلالهم ولا يجوز للمسلم أن يعينه على ذلك قاله شس ويوخذ منه منع أن يستدين مسلم من كافر يغلظ عليه ويستعلي لما في ذلك من إذلال للمسلمين وإهانتهم **و**:توكيل **عدو على عدوه**:مسلما أو كافرا لأنه يوذيه إلا ان يرضى به قاله ح وكذا مخالف في دين كيهودي ونصراني لا توكيل مسلم على كافر غير عدو له وكذا لا يجوز توكيل من له لدد وتشعب في الخصومات ولا يحل للقاضي قبول وكالته على أحد قاله ابن لبابة وابن سهل كما ذكره ابن فرحون وأما عدو رب الحق فله أن يخاصمه إلا أن يبادر لأذاه فيمنع من ذلك ويقال له وكل غيرك بدليل أنه يجوز ليهودي مخاصمة مسلم في حقه ذكره ح **و**:منع **الرضى**:للموكل **بمخالفته**:أي الوكيل **في سلم**:بأن أسلم في غير ما أمر به **إن دفع له الثمن**:وهو لا يعرف بعينه أو يعرف وفات لأنه لما تعدى ضمن الثمن في ذمته فلا يفسخ في دين وإن حل قاله ب وإذا كان طعاما ففيه بيعه قبل قبضه لأنه وجب له بتعديه كما في المدونة فلا يبعه قبل قبضه فإن لم يدفع الثمن أو كان مما يعرف ولم يفت جاز الرضى بسلمه ويدفع الثمن ولا يوخره ولو تراضيا بذلك إذ لا يلزم الموكل إلا برضاه فكأنه بيع مؤتنف بدين فتاخير[88] الثمن فيه دين في دين قاله فيها **و**:منع على المشهور **بيعه**:ما وكل في بيعه **لنفسه أو محجوره**:أو مفاوضه وإن سمي له الثمن لاحتمال الرغبة فيه بأكثر إلا أن ياذن له ربه أو يحضر أو يتسوق ولم يجد أكثر فإن فعل فلموكله الرد إلا أن يفوت بتغير بدن أو سوق فيلزمه الأكثر من الثمن والقيمة وقيل لا يفيته تغير السوق فإن باع ما اشترى فالربح لموكله كما في تت إذ لا ربح للمتعدي **بخلاف بيعه من زوجته**:وابنه الرشيد أو رقيقه الذي لم يحجر عليه كمكاتب ومدبر وأم ولد ومأذون فيجوز **إن لم يحاب**:فإن حابى كبيعه ما قيمته عشرة بخمسة مضى وغرم ما حابى به قاله خع **و**:منع على الوكيل **شراء من يعتق**:عليه أي على موكله كأصله وفرعه أو أخيه **إن علم**:الوكيل بأنه يعتق عليه كما يفيده شس وتت وقول خع وإن جهل الحكم لا يصح لأنه إن جهله لا يعتق عليه **ولم يعينه موكله و**:إن اشتراه مع المنع **عتق عليه**:أي الوكيل لأنه اشتراه للعتق حين علم أنه يعتق وهو

---

[88] في خــ 4 (تاخر)

لا يـــلزم موكله ويضمن المامور الثمن للآمر فإن أعدم بيع العبد في ذلك أو بعضه وعتق الباقي والولاء للآمر ذكره شس وعزا ما للمص لأبي إسحاق البرقي وعزا ليحيي ابن عمر أن العبد يلزم المامور ويسترقه ويباع عليه في الثمن ومثل الوكيل فيما للمص المقارض والمبضع معه لأنه وكيل **و إلا**:بأن جهل القرابة أو الحكم أو عيـــنه الآمر بأن قال اشتر هذا أو عبد فلان **فعلى موكله**:يعتق فإن اختلفا في علم الوكيـــل صدق بيمين فإن نكل حلف الآمر وعتق العبد على الوكيل وإن اختلفا هل عين له الآمر فقيل يصدق وقيل يصدق الوكيل ورجحه د وذكر ب عن ضيح أنه إن بيـــن أنه يشتريه لموكله ولم يرضه ءامره نقض البيع **و**:منع **توكيله**:أي الوكيل إن لـــم يفـــوض له لأن رضاه بالوكالة يدل على أنه هو المتولي فيضمن إن وكل ذكـــره تت عن التونسي **إلا ان لا يليق به**:فعل ما وكل فيه إن علم الآمر بذلك أو اشـــتهر بحيـــث لا يجهله ثم لا يوكل إلا أمينا راعيا للمصلحة أو **يكثر**:ما وكل فيه بحيـــث لا يقوم به وحده فله أن يوكل من يعنيه فيه ولا يوكله على جميعه بخلاف الأول **فـــــ**:إذا جاز توكيله **لم ينعزل الثاني بعزل**:الوكيل **الأول**:إن عزله الأمر ولا بموته لأنه كوكيل الآمر ولذلك له عزله وبه يلغز فيقال أي رجل غير حاكم يعزل مـــن وكلـــه غيره دون إذنه في عزله وينعزل كل منهما بموت الآمر **وفـــي**:جواز **رضـــاه**:أي الآمـــر بـــتوكيل الثاني **إن تعدى وكيله به**:أي بتوكيله بأن لم يجز له **تاويلان**:في قولها من وكل رجلا يسلم له في طعام فوكل غيره لم يجز فحمل على أن للآمـــر الرضـــى والـــرد إذ لا مخالفة فيما أمر به وحمله ابن يونس على منع رضـــاه بـــه إذ بتعديه ضمن الثمن في ذمته فلا يفسخ في سلم الوكيل الثاني إلا أن يحـــل ويقبضـــه فمحل التاويلين أن وكل في سلم وغاب على الثمن وهو لا يعرف بعينه أو يعرف وفات واطلع على ذلك قبل قبض المسلم فيه وإلا جاز اتفاقا **و**:منع **رضـــاه**:أي الآمـــر **لمخالفته**:أي المامور **في سلم**:أي في رأسه كما لبهرام وغ **إن دفـــع الثمن لوكيله بمسماه**:متعلق بمخالفته والباء بمعنى في وهو بدل من في سلم وضـــميره للـــثمن أي خالف فيما سمي له من الثمن بأن زاد عليه كثيرا وأما قوله فيمـــا مـــر والرضـــى بمخالفته فإنما خالف في المسلم فيه فلا تكرار وقد جمع في المدونة المسألتين في سلمها الثاني ولو حذف هذا لشمله ما مر ويجري هنا ما مر مـــن العـــلة وهـــو فسخ ما في الذمة في موخر بقيوده السابقة **أو**:رضاه بمخالفته **بديـــن**:فيما أمر ببيعه نقدا أو كان النقد العرف فيمنع رضاه **إن فات**:المبيع بحوالة ســـوق فأعلى لأن الوكيل يضمن قيميته فلا تفسخ في الدين إن كان أكثر منها ومما سمي وإلا جاز رضاه به إن كان من جنسه لأنه تاخير دين لا فسخه قال ميارة :

وشرط فسخ الدين أن يفسخ في جنس مخالف أو أكثر يفي

وأمـــا إن لم يفت المبيع فإن لم يسم فله الرضى بالمؤجل وإن سمي له فباع بأكثر فالمشـــهور تخييـــره وعن ابن القاسم يعد الوكيل بتعديه ملتزما للمسمى فلا يلزمه غيـــره نقله تت **و**:إذا وقع ذلك **بيع**:الدين إن جاز بيعه إذ لا يتوصل الآمر لحقه إلا بذلـــك **فـــإن وفي**:ثمن الدين **بالقيمة**:إن لم يسم ثمنا أو **التسمية**:إن سماه فلا كلام **وإلا**:بـــان بيـــع بأقل **غرم**:الوكيل التمام وأما إن بيع بأكثر فالزائد للآمر إذ لا ربح للـــمتعدي **وإن ســـأل**:الوكيـــل **غرم التسمية**:أو القيمة الآن ولا يباع الدين ويصبر ليقبضـــها مـــن الديـــن إذا حل **ويدفع الباقي جاز**:ذلك وأجبر الآمر عليه **إن كانت قيمته**:أي الدين الآن **مثلها**:أي التسمية يريد أو القيمة **فأقل**:إذ لا نفع للآمر في ذلك هـــذا ظاهر في المثل دون الأقل لأن الوكيل يعد مسلفا ليسقط عنه غرم النقص إن

بيع وهو إن لم يبع ياخذ بدله ولهذا منعه أشهب ولم يعتبر ابن القاسم ذلك لأن البيع لا يكــون إلا برضاهما فلا يتحقق السلف وأما إن زادت قيمة الدين فيمنع ذلك لأنه سـلف بــزيادة كما لو أمره بعشرة نقدا فباع بخمسة عشر لأجل وقيمة الدين إثنا عشر فكأنه فسخ اثنين في خمسة لأجل وإذا وقع ذلك وجب رده وليس له إلا قيمة الدين **وإن أمر**:الموكل **ببيع سلعة**:نقدا بعشرة مثلا **فأسلمها في طعام**:لأجل وفاتت الـسلعة وإلا فلــه الرضــى بذلك لأنه كابتداء عقد **غرم**:الوكيل الان **التسمية أو القيمة**:إن لم يسم ثمنا **واستونى بالطعام**:أي يوخر بيعه لأجله إذ لا يجوز بيعه قبل قبضه فإن بيع بمثل التسمية أو القيمة فواضح و إن نقص **غرم النقص**: أي مضى عــلى مــا كــان غــرمه حيــن تعديــه **والزيادة لك**:يا موكل إذ لا ربح للمتعدي **وضــمن**:الوكيــل مفوضا أو غيره **إن أقبض الدين**:لغريم موكله **ولم يشهد**:فأنكر الغريم ولم تقم بينة على ذلك لأنه فرط بعدم إشهاده ظاهره وإن اعتيد عدمه ليسارة المــبيع وقيــل إن اعــتيد عدمه لم يضمن بلا خلاف ذكره بهرام وهذا كله إن لم يحضــر موكلــه وإلا فــلا ضمان إذ الإشهاد على رب المال بعكس الحميل يدفع بحضــرة مضمونه لان المال للدافع فعليه الإشهاد وفي نسخة بحذف الدين فيشمل دفــع الرهن والعارية وكذا المبيع إذا جحد المشتري أصل البيع قال فيها لأنه أتلف الــثمن وظاهــرها ضمان الثمن وعليه جماعة وقال أبو محمد يضمن القيمة وقيل الأقــل نقلــه بهــرام قال ولمالك من أبضع مع رجل فأنكر المرسل إليه فالرسول ضامن وفي ضيح لو شرط المامور أنه لا يشهد عند دفع البضاعة ثم جحد القابض جــاز الشرط ويحلف المامور مطرف ولو شرط أن لا يحلف فشرطه باطل للتهمة **أو باع**:الوكيل **بكطعام**:أو عرض نقدا وأما بدين فقد مر **ما**:أي متاعا **لا يباع به**:أي بكطعام وإنما يباع بعين وادعى الإذن له في ذلك **فنوزع**:في الإذن بان أنكره موكله فإنــه يضمن فات المبيع أو لا ولغير ابن القاسم فيها أنه يخير موكله بين الإمضاء والرد فياخذ شيئه إن لم يفت وقيمته إن فات ويسلم له ما باع به وذكر عب أن من الفــوات تــنازع الوكيل والمشتري في إعلامه بالتعدي **أو أنكر**: الوكيل القبض لما وكــل عــلى قبضه **فقامت البينة**: بقبضه **فشهدت بينة له بالتلف**: فإنه يضمن ولا تســمع بينــته لأنه كذبها بإنكاره القبض وقيل تسمع **كالمديان**: إذا أنكر الدين فلما قامت عليه بينة أقام بينة على القضاء فلا تسمع لأنه كذبها وقيل تسمع وسياتي في بــاب القضاء الفرق بين إنكاره المعاملة وقوله لا حق لك علي وذكر ابن فرحون عن ابن حبيب أن من يجهل أن إنكاره يضره يعذر بخلاف العالم بذلك وفي ضيح أن مــن ادعى أن شخصا قذفه أو أن هذه الدار له فأنكر القذف وكون الدار دخلت في ملكه فأقام المدعي بينة بما ادعاه فأقام المنكر بينة أنه عفا عنه في القذف وأنه اشــترى منه الدار أو وهبها له فتقبل ببينته بهذين ووجه عب ذلك بأن الحدود تدرأ بالشــبهة وأن الأصــول يظهــر فيها انتقال الملك **ولو قال**:الوكيل **غير المفوض قبضــت**:الديــن من غريم الموكل مدينا كان أو مشتريا لسلعة **وتلف**:ما قبضته أو ضــاع أو دفعته للامر **وانكر برئ**:الوكيل بالنسبة لموكله فيصدق لأنه أمين له **ولم يبرأ الغريم**:بل يغرم للموكل ثم يرجع بما أدى على الوكيل لأنه فرط في دفعه حتى ضاع قاله مطرف وقال ابن الماجشون وابن حبيب لا يرجع ذكره بهرام ومفاد هذا أنــه إن جهل تفريطه فهل عليه حتى يثبت تفريطه فهل يحمل عليه أولا قولان **إلا ببيــنة**:عاينت قبض الوكيل ولا يقبل قوله إذ لا يشهد على فعله ومثل البينة إقرار الآمــر ولــلغريم تحــليفه على أنه لم يصل المال إليه ولم يعلم بقبض الوكيل وأما

المفـوض له فيبرأ بإقراره ومثله ولي الصغير و:إن أمره بشراء سلعة **لزم الموكل غـرم الـثمن**:وإن ضاع مرارا إلىأن **يصل لربه هذا إن لم يدفعه**:الموكل **له**:أي لـلوكيل قـبل الشراء لأنه اشترى على ذمة موكله فالثمن باق في ذمته حتى يصل للبائع وأما لو دفعه قبل الشراء فضاع بعده فلا يغرمه الآمر إن أبى خلافا للمغيرة لأنــه مـال بعينه قد ذهب ويلزم المامور والسلعة له إلا أن يشاء الامر دفع الثمن ثانيـة وياخذهـا فذلـك له كعامل القراض يشتري سلعة فيجد المال قد ذهب فإنها تـلزمه إن لم يدفع رب المال الثمن وقيد عب المص بثمن لا يعرف بعينه فإن كان كعـبد واشـترى على عينه قبل دفعه لم يلزم الموكل تلفه من الوكيل ويفسخ البيع كاستحقاق ثمن معين وهذا إن أعلم الوكيل البائع بأن الشراء على معين فإن أوهمه أنــه موصـوف لم يبرأ الوكيل بتلف العبد المعين قبل دفعه للبائع **وصدق**:الوكيل مفوضا أو غيره بيمين ولو غير متهم **في**:دعوى **الرد**:إلىموكله لثمن أو مثمون أو لمـا أمـر بقبضه وقيل يصدق في البعد بلا يمين وقيل لا يصدق بالقرب وإن بعد كشـهر صدق بيمين وإن طال جدا صدق بلا يمين وقال أصبغ إن وكل على شيء معين ضمن إلا ببينة ولو طال الأمر وإن كان مفوضا صدق في القرب بيمين وفي الـبعد بلا يمين ذكرها بهرام **كالمودع**:يدعي رد الوديعة فإنه يصدق بيمين إلا ان يقـبض ببيـنة قصدت للتوثق كما ياتي في بابها فبسبب أنه يصدق **لا يوخـر الرد للإشـهاد**:إذ لا نفع له فيه فإن أخر له وتلف ضمن قاله بعضهم وقيل ينبغي أن له وقف الدفع للإشهاد وإن كان مصدقا لأن البينة تسقط عنه اليمين ذكره بهرام و ق **ولأحـد الوكيلين**:في غير خصام إذ لا يوكل فيه إلا واحد كما مر **الاستبداد**:أي أن يسـتقل بفعل دون الآخر **إلا لشرط**:أن لا يستقل وما ذكر المص تبع فيه جب وقد اعترضـه فـي ضيح بأنه خلاف ما في المدونة وغيرها من نفي الإستبداد ويصح حمل المص على وكيلين مترتبين إذ يجوز الإستبداد لأحدهما على الأصح بخلاف مـا إذا وكـلا فـي ءان واحـد وعليه نسخة إدخال لا النافية على لفظ لأحد وأما الوصـيان فلا يستقل أحدهما ولو ترتبا لتعذر نظر الموصي في الرد لموته بخلاف الموكـل فإنــه حـي إن ظهـر له فعل احدهما على غير مراده عزله **وإن بعت وبـاع**:وكيـلك شيئا واحدا **فالأول**:من المشتريين أحق بالمبيع وإن بعتما في وقت واحد فهو بينهما وإن جهل الزمن فلقابضه وإلا اشتركا إن رضيا بذلك وإلا اقترعا ذكـره عـب **إلا لقبض**:من الثاني للمبيع فهو أحق به إن لم يعلم هو أو بائعه ببيع الأول كإنكـاح الوليـيـن وكـذا وكيلان لهما الاستبداد كما قال د وأما في الإجارة فللأول وإن قبض لأنه لم ينتقل بالقبض إلىضمان كما عزاه عب لابن رشد ونقل د و ب عـن المـازري أن القابض اولى على القول بأن قبض الأوائل قبض للأواخر وعـلى مقابلـه يكون للأول **ولك قبض سلمه لك**:بغير حضوره ويبرأ دافعه إليك **إن ثبت**:انه أسلم لك **ببينة**:أو شاهد ويمين فإن لم تكن بينة فالمامور أولى بقبضه قاله فيها ولـو أقـر لك المدين أن الوكيل أقر عنده أن الطعام لك لم يجز له دفعه لك ولا يكون شاهدا لتهمته أي بقصد تفريغ ذمته وقيل يومر بالدفع ثم إن صدقه المامور لبرئ وإلا غـرم له ثانية وقيل تقبل شهادته إن كان عدلا ويحلف المقر له ولا تهمة لأنه إذا حل الأجـل قـادر عـلى الدفـع إلىالحـاكم ذكـر هذا كله بهرام **والقول لك**:يا دافع **إن ادعى**:القابض **الإذن**:في التصرف كما لو قال وكلتني وقلت ما وكلتك كما في شس.

تنــبيه:ذكر ابن سلمون أنه إذا شهد شاهدان بمعرفة الوكالة ولم يبينا في شهادتهما أن الموكــل أشهدهما لم يعمل بها **أو**:ادعى **صفة له**:أي للإذن الثابت وخالفته فيها فــلو باع سلعة وقال أمرتني ببيعها وقلت بل برهنها صدقت بيمين فاتت أو لم تفت قاله فيها وكذا لو صدقته في البيع واختلفتما في جنس الثمن أو قدره فالقول لك إن لــم تفت فإن فاتت فالقول له بيمين ما لم يبع بما يستنكر قاله فيها وسيذكره المص ولــو اشــترى جارية بعشرين فقلت ما أذنت إلا بعشرة حلفت وغرم عشرين أنكر الــبائع أو أقر بها قاله شس **إلا ان يشتري بالثمن**:الذي دفعت له شيئا **فزعمت أنك أمــرته بغيره وحلف**:فإنه يصدق لأن الثمن مستهلك كفوت السلعة قاله فيها وسواء عــند عج بقي الثمن بيد البائع أو لا إلا ان يعلم البائع أنه وكيل فالظاهر أن القول لــك بيمين إن بقي الثمن بيد البائع وأما لو نكل الوكيل فالقول لك بيمين ويغرم لك الــثمن الذي تعدى عليه فإن نكلت لزمتك السلعة **كــ**:تصديقه في قوله **أمرت ببيعه بعشــرة وأشبهت**:العشرة أن تكون قدر الثمن **وقلت**:إنما أمرتك ببيعه **بأكثر**:سواء أشــبه قولك أم لا **وفات المبيع**:بيد المشتري **بزوال عينه**:فلا يفوت بعتق أو صدقة كمــا في المدونة فإن نكل حلفت وغرم تمام ما قلت وإن نكلت فلا شيء لك فإن لم يعلم فواته إلا من قول مشتريه فإن حققت أنه جحده حلفته وكذا إن اتهمته إلا ان لا يكــون مــتهما فــإن نكــل عمل بقولك بيمين إن حققت وإلا فبمجرد نكوله **أو لم يفــت**:المبيع **ولم تحلف**:يا موكل فإن لم يفت وحلفت أخذت سلعتك كما في المدونة لا مــا زاد على العشرة كما زعم عب فإن نكلت فلك عشرة دون يمين الوكيل عند محمــد وبعد يمينه عند ابن أبي زيد فإن نكل غرم تمام ما قلت قال ولو لم أغرمه إذا نكــل لم أحلفه وقال ابن ميسَّر لا غرم عليه نقلها بهرام والحاصل أنك تصدق بيميــن إذا لم يفت المبيع أو فات ولم يشبه الوكيل أشبهت أم لا ويصدق هو بيمين إن فــات المــبيع وأشــبه هــو أو لم يفت ونكلت **وإن وكلته على أخذ**:أي شراء **جاريــة**:عيــنت لــه كما في المدونة **فبعث بها**:أي بجارية على صفتها فهو كقوله عــندي درهــم ونصفه **فوطئت ثم قدم**:الوكيل **بأخرى فقال هذه لك والأولى وديعة فإن لم يبين**:الوكيل ذلك حين بعث بها للرسول أو غيره أو بين ولم يعلمك الرسول كمــا في عب **وحلف**:على ما ادعاه **أخذها**:ودفع إليك الثانية **إلا ان تفوت**:مع عدم بيانــه **بكولــد**:منــك **أو تدبير**:أو كتابة أو عتق فلا يصدق **إلا ببينة**:أشهدها حين الإرســال أنها وديعة عندك فياخذها وياخذ قيمة ولدها **ولزمتك الأخرى**:أي الثانية حين لم يبين وحلف أو قامت له بينة وأما لو بين وبلغك ذلك فياخذها بلا يمين ولو وطــئت وكــذا إن لم يبين ولم توطأ ويلزم الحد من وطئ مع البيان والبينة وولده رقيق وأما مع البيان فقط فقيل يحد لأنها مودعة وقيل لا يحد لاحتمال كذب المبلغ ولــلخلاف فــي تصديق المامور في أنها له وإن لم يثبت العداء صدق منكره لأن الأصل عدمــه هذا كله في عب **وإن أمرته**:أن يشتريها **بمائة فقال أخذتها بمائة وخمســين فإن لم تفت**:بحمل أو عتق **خيرت**:يا موكل **في أخذها بما قال**:بعد يمينه أو ردها ولا شيء عليك في وطئها فإن نكل فليس له إلا المائة إلا أن تقوم له بينة بما قال فلا يمين عليه ولو قلت الزيادة لزمتك كما مر وإنما صدق في الكثيرة لأنه مؤتمــن ويحلف وإن لم يذكر الزيادة حتى طال الزمن لم يصدق إلا لعذر كسفر أو اشــتغاله عــن ذكــر ذلــك كمــا في بهرام **وإلا**:بأن فاتت بما ذكر **لم يلزمك إلا المائة**:التي أمرت بها وظاهره كالمدونة ولو أقام بينة لأنه مصدق في الزيادة فكأنه فرط إذ لم يعلمه وسلطه عليها حتى فاتت فهو كالمتطوع بالزيادة وقال سحنون في

غيـر المدونــة إنه إن ثبت قوله ببينة لزم الآمر قيمتها إن جهلت إلا أن تزيد على مائة وخمسين أو تنقص عن المائة فلا ينقص عنها ذكره بهرام وذكر أنه إن أفاتها بـبيع فإن باعها بمائة لم يلزمه غيرها وإن باعها بأكثر فللمامور إلا ان يزيد على خمسـين ومائــة فمــا زاد للامر **وإن ردت دراهمك**:التى دفعت لمامورك ليسلمها **بزيف فإن عرفها مامورك لزمتك**:أنكرتها أم لا لأنه أمينك قاله فيها ولا يمين عليه إلا أن تدعـي أنــه أبدلها فيحلف إن كان متهما **وهل**:تلزمك **وإن قبضت**:سلمك أو تــلزمك مــا لم تقبضه فإن قبضته لم يقبل عليك قوله **تاويلان**:مبناهما هل ينعزل بقبض ما وكل عليه فلا يقبل قوله أولا فيقبل ومحلهما غير المفوض لأن المفوض لا يـنعزل بقبض موكله وحملها اللخمي على أن المامور لم يخبر المسلم إليه بأنه وكيــل أو أخـبره ولــم يشترط دفع دراهم الآمر لأنه مطالب بالدفع من ذمته ولم تــنقض الوكالة بالدفع الأول ولو بين أنه وكيل فلان ليسلم له دراهمه هذه انقضت الوكالــة بدفعهــا ولــم يقبل قول الوكيل أنها دراهم الآمر اذيتهم أنه أبدلها ويحلف الامـر مـا يعـلمها من دراهمه ويبرأ **وإلا**:يعرفها الوكيل **فإن قبلها حلفت وهل مطلقا**:أعسر المامور أو أيسر لاحتمال نكولك فتغرم لأنها يمين تهمة **أو**:إنما تحلف **لعـدم**:أي لعسـر **المامور**:لا إن ايسر لأن من حجتك أن تقول له قد التزمت الثمن لقـبولك له فلا تباعة علي لك ولا للبائع وبين المص صيغة حلفه فقال **ما دفعت إلا جيــادا في علمك**:زاد في المدونة ولا أعرفها وذلك لأنه قد يظنها جيادا حين الدفع ولكن يعرف الان أنها له وإذا حلفت لزمته أي المامور أي لزمه بدلها ولفظها وإن لــم يعـرفها المامور وقبلها حلف الامر أنه لا يعرفها من دراهمه وما أعطاه إلا جيــادا فــي علمه وبرئ وأبدلها المامور لقبوله إياها **تاويلان**:محلهما يسر المامور هــل يحـلف معــه الآمر أم لا فقد اختلف فيه فقيل مبني على القول بإيجاب يمين الــتهمة وقال أبو عمران[89] بل وجد المامور عديما ولو كان موسرا لم يكن للبائع عــلى الآمــر سـبيل نقله ق وبهرام **وإلا**:يعرفها ولم يقبلها **حلف**:الوكيل **كذلك**:أي كيمين الآمر فيحلف ما أعطاه إلا جيادا وبرئ قاله فيها **وحلفك البائع**:الصواب إن حــلفك بتشـديد لامه وكاف خطاب وإن سقطت في نسخة بهرام وغيره لأن البائع محـلف للآمــر الذي يخاطبه المص فإثبات الكاف أولى من تقدير لفظ الآمر بعده ونصها وللبائع أن يحلف الآمر أنه ما يعرفها من دراهمه وما أعطاه إلا جيادا في عــلمه ثــم لزم البائع **وفي المبدإ**:باليمين هل هو المامور كما هو ظاهر لأنه تولى المعامـلة أو الامر لأنه المالك **تأويلان**:وقال ابن يونس يبدأ بمن شاء منهما وذكر الــلخمي أنه إن بدأ بالمامور فنكل حلف البائع وأبدلها له فإن نكل فلا شيء له ولم يكـن له أن يحـلف الآمر ولا يرجع المامور على الآمر بما دفع للبائع بحلفه لأن يميـن البائع يمين لهما وكذلك إن نكل الآمر وحلف البائع وغرم له لم يكن له على المــامور يميــن لأن يمين المامور يمين لهما جميعا وأما المامور إن غرم فله أن يحـلف الآمــر اهـــ وذكر ح أن في تحليفه للآمر قولين وأنه إن غرم الآمر فله تحـليف وكيله أنه ما أبدلها إن اتهمه **وانعزل**:الوكيل ولو مفوضا **بموت موكله إن عــلم**:به على المشهور لأنه كان نائبا عنه في ماله وقد صار للورثة وقال الأخوان لا يـنعزل المفوض إلا بعزل الورثة له كما أن القاضي والأمير لا ينعزلان بموت الخليفة واجيب بأنهما قدما لمصلحة الناس وهم باقون والوكيل قدمه موكله لمصلحة نفسه وقد مات **وإلا**:يعلم بموته **فتاويلان**:هل ينعزل بنفس الموت كما للخمي ونسبه

---

[89] **بل وجد المامور هكذا في جميع النسخ، والصواب عندي والله أعلم بأن وجد.**

لمـــالك وعلـــله بـــأن المال صار لغير من وكله أو لا ينعزل حتى يعلم كما لأكثر الشـــيوخ لأن فيهـــا لابن القاسم أن من أمر رجلا بشراء سلعة فاشتراها بعد موت الامر ولم يعلم بموته فذلك لا زم للورثة وتأولها اللخمي على أن من عامله وكيل[90] غائب وصار مقال الورثة مع الوكيل فليس لهم عليه مقال لأنه تصرف بوجه شبهة ولو اشترى من حاضر وبين له أنه وكيل فلان أو ثبت ذلك لكان للورثة الرد وقال إن عبد الوهاب ذكر عن ابن القاسم أن تصرف الوكيل بعد الموت مردود وفي ابن سلمون أن الخلاف في المفوض له وأما غيره فينعزل باتفاق **وفي عزله:**أي الوكيل **بعزلــه:**الجائــز بخلاف من تعلق بوكالته حق كمن نشب في خصومة أو وكيل في قضـــاء ما وجب عليه قاله شس **ولم يعلم:**بذلك لغيبته وعليه التونسي وغيره وعدم عزلـــه وعليه سحنون واللخمي **خــلاف:**والقولان لمالك كما في الكافي ونسب لابن القاسم الأول واختاره لاتفاقهم أنه لو وكله ببيع شيء ثم باعه الموكل ان ذلك عزل للوكيل وإن لم يعلم اهـــ ونسب اللخمي لمالك أنه ينعزل بموته لا بعزله حتى يعلم واخـــتاره لأن المال في الموت لغير من وكل وهم الورثة ولم يكن منهم إذن وفي العـــزل المال للموكل فإذا أذن له ثم حجر عليه ولم يعلمه فهو ضرب من التعدي على اموال الناس بأمره بالبيع ثم يعزله.

تنـــبيه:لا يعـــزل الوكيل بجنون موكله ومن وكل زوجته لم تنعزل بطلاقه وينعزل هـــو بـــه إن وكلته **وهل لا تلزم:**الوكالة وإن وقعت بعوض **أو إن وقعت باجرة أو جعـــل فكهما:**ففي الإجارة تلزم بالعقد وذلك بأن سمي الأجر والأجل وعرف العمل كتقاضي دين عين قدره ومن عليه وفي الجعل بأن لم يوجل ولم يعين قدر الدين لا تـــلزم قـــبل الشـــروع وبعده تلزم الجاعل وقيل تلزمه بالعقد وقيل تلزمهما بالعقد كالإجـــارة ذكرهما اللخمي **وإلا:**بأن كانت بلا عوض **لم تلزم:**وهذا من تتمة القول الـــثاني **تردد:**وبقي عليه قول في وكالة بلا عوض أنها تلزم الوكيل لأنها معروف التزمه وللموكل عزله متى شاء إلا في خصام إن قاعد خصمه ثلاثا إلا لعذر ذكره ابـــن رشد وذكر اللخمي فيمن وكل بلا عوض قولين هل له الترك أولا إذ ليس له الـــرجوع فيما وهب وينبني عليهما من وكل على شراء سلعة فاشتراها لنفسه فقال مـــالك يصدق ويحلف إن اتهم وقال عبد الملك يصدق إن أشهد وإن ادعى ذلك بعد الشـــراء لـــم يقـــبل قوله وهي للآمر وقال أصبغ لا ينفعه الإشهاد حتى يعلم الامر الـــلخمي وهـــو أبين لأن نقله للمال إلىبلد ءاخر دليل على أنه التزم الشراء للامر ولـــو لم يقصد الإلتزام لضمن المال إن هلك لأن ربه لم يرض بنقله إلا ليشتري له وقـــال إنه لا يلزم هذا فيمن وكل على نكاح امرأة فتزوجها فلا مقال للآمر لأن لها غرضا فيمن تتزوجه ولو أشهد في الباطن أن العقد للآمر خيرت بين الرضى بذلك وفسخ النكاح وبالله تعالى التوفيق .

باب:في الإقرار ويرادفه الاعتراف وهو و الدعوى والشهادة كلها أخبار فالخبر إن قصـــر حكمه على المخبر فإقرار وإلا فإن كان له فيه نفع فدعوى وإلا فشهادة ابن عـــرفة الإقرار خبر يوجب حكم صدقه حقا على قائله فقط بلفظه أو لفظ نائبه اهـــ وكـــذا إشارته أو كتبه إن ثبت أنه خطه إلا أن يكتب في الأرض فلا يلزمه إن لم يقل أشهدوا علي بهذا ذكره ابن فرحون وأركانه أربعة مقر ومقر له وصيغة ومقر

---

[90] في خـــ 4 (عامله وكيل غائب)

بـــه وبدأ بالمقر فقال **يوأخذ الكلف**:أي العاقل البالغ الطائع بخلاف المكره والخائف كما في ابن سلمون وغيره **بلا حجر**:فخرج العبد والسفيه والزوجة فيما فوق الثلث وأما المريض فيصح إقراره لمن لا يتهم عليه كما في الكافي وغيره ودخل المهمل عـــند مالك لا عند ابن القاسم ومنه المرتد قبل استتابته فإقراره في زمنها يبطل إن قتل ويلزم إن أسلم **بإقراره**:إلا السكران على الأصح فمنطوق المص معترض وكذا مفهومه لأن المفلس محجور ويقبل إقراره بالمجلس وقربه إلا لتهمة وكذا المريض وأشار للمقر له بقوله **لأهل التملك**:وهو من يصح تملكه ولو مئالا أو حكما كمسجد وقنطرة لأنه إقرار لمن ينتفع بهما بخلاف إقراره لحجر أو بهيمة فإنه يبطل .

فرع:لو أقر من عليه حق لمن يدعي وكالة رب الحق على قبضه فصدقه دون بينة لـــم يلزمه دفعه له وقيل يلزمه فإن قام رب الحق بذلك قضى له به لأنه حكم عليه أولا بإقـــراره ولـــو أقر انه أمره بالدفع إلىهذا ولكنه يخاف أن يجحده فيضمن لم يجبر وكذا لو أتاه بكتاب وقال اعرف أنه خطه ولكن لا أدفع إليك شيئا فذلك له أو قال امرني بالدفع إليك ولكن لا أفعل لأنه لا يبرئه ذلك إن أنكر رب الحق أو مات وعـــن ســـحنون أنه يجبر لإقراره بأمر رب الحق وهذا كله في ابن سلمون **إن لم يكذبـــه**:الأهل فإن كذبه فليس له إذ لا يدخل مال في ملك أحد جبرا إلا بإرث فإن رجع المقر فله ذلك ثم لا ينفع المقر له تصديقه بعد ذلك إلا أن يعود المقر لإقراره كمـــا فـــي شس وأما إن صدقه قبل رجوعه فهو له ولو رجع عقب تصديقه إلا أن يصرح بتكذيبه أو لا فقولان قاله عب ولا يعتبر تكذيب السفيه كما مر في الصداق **ولـــم يتهم**:المقر وهذا القيد فيه نظر لأن التهمة إنما تضر في المحجور كمفلس أو مـــريض أقـــر لوارث أو ملاطف لأن في الكافي أن من أقر في صحته لوارث أو غيـــره لزمه[91] لا تلحقه فيه تهمة ولا يظن به توليج وسواء في ذلك القريب والبعيد والعـــدو والصديق قال ولا يحتاج من أقر وأشهد على نفسه في الصحة ببيع شيء أو قـــبض ثمنه إلىمعاينة قبض الثمن **كالعبد**:أي المحجور ولم يقيده استغناء بقوله بلا حجر فإنه يؤأخذ بإقراره **في غير المال**:وهو ما لا يلزمه في بدنه من قصاص أو حد وأما المال فإنما يعتبر فيه إقرار المكاتب والمأذون وما أقر به من دين ففي مـــال التجارة إن حمله وما بقي في ذمته لا في رقبته وغلته لأنهما لسيده ولو أقر بسرقة لزم قطعه ويغرم ما سرق إن وجد أو قيمته إن تلف وله مال وإلا لم يتبع به كالحـــر كمـــا يأتي وغير المأذون لا يقبل إقراره فيما سرق فإن ادعاه سيده صدق بيميـــن ولا يصـــدق فيمـــا بيـــد المـــأذون والمكاتب ذكره بهرام في باب السرقة **وأخرس**:فإنه يوأخذ بما أقر به بإشارته وإشارة غيره للفظه[92] **ومريض**:خيف عليه فيقـــبل إقراره **إن ورثه ولد**:ولو أنثى **لأبعد**:من الورثة كما إذا أقر لابن عم له وله بنت إذ لا تهمة وكذا إن كان من أقر له من الورثة أبعد ممن لم يقر له كما لو أقر لأخ لأم وله شقيق أو أخ وله أم ذكره ابن رشد أو ورثه ولد وأقر **لملاطف أو لمن لـــم يرثه**:من الأقارب كخال وأما من غيرهم فيصح إقراره له ولو ورث كلالة ابن رشـــد وأمـــا إن أقـــر لقريب غير وارث أو لصديق ملاطف فالمشهور أن إقراره يجوز إن ورث بولد لا كلالة وقيل يجوز مطلقا وقيل إن ورث بولد جاز من رأس المـــال وإن ورث كلالـــة فمن الثلث اهـــ وذكر شس في إقراره لملاطفه إن ورث

---

[91] **لعله لزمه مالا والله أعلم**

[92] **وردت كلمة:كلفظه في خـــ 4، و هي الأظهر، و الله أعلم.**

كلالة قولين لمالك هل يرد أو يخرج من ثلثه اهـ وذكر بهرام عن اللخمي قال ابن القاسم في الوصايا الأبوان كالعصبة يتهم في الإقرار عليهما وأجاز ذلك في كتاب محمد وهو أبين ولا يتهم أن يقر عن أبويه إلىصديقه اهـ أو ورثه ولد وأقر **لمجهول حاله**:هل هو قريب أو ملاطف ابن رشد إن أقر لمن لا يعرف فإن كان يورث بولد جاز من رأس المال إن أوصي أن يتصدق به أو يوقف لهم واختلف إن كان كلالة فقيل من الثلث مطلقا وقيل من رأس المال إن قل وإن كثر بطل وقيل إن أوصى بوقفه حتى يأتي طالبه جاز من رأس المال وإن أوصى أن يتصدق به عنهم بطل اهـ **كـ**:إقراره **لزوج**: أي زوجة قال تعالى: ﴿اسكن أنت وزوجك الجنة﴾ **علم بغضه لها**:فإنه يقبل إقراره لها مطلقا وأما إقرار صحيح لزوجة فيصح بلا شرط وكذا يصح إقرار مريضة لزوج علم بغضها له فإن علم الميل لم يصح الإقرار للتهمة إلا أن يجيزه الورثة فعطية منهم **أو جهل**:حاله معها والحال **انه ورثه ابن**:منها أو من غيرها **أو بنون إلا أن تنفرد**:التي جهل بغضها في حال تعدد البنين **بصغير**:ذكر أو أنثى فلا يجوز إقراره لها لجري العادة بالميل إلىالصغير ذكر ابن رشد أنه إن جهل حاله معها سقط إقراره إن ورث بكلالة ابن رشد وإن كان الولد ذكورا عددا جاز إقراره إلا أن يكون بعضهم صغيرا منها وبعضهم كبيرا منها أو من غيرها فلا تجوز وفي إقراره لمن جهل حاله معها **مع الإناث**:من ولده كنَّ واحدة أو أكثر صغارا أو كبارا من غيرها أو كبارا فقط منها **والعصبة**:أي غير البنين بدليل ما مر **قولان**:خرجهما ابن رشد على الخلاف في إقراره لبعض العصبة إذا ترك بنتا وعصبة ولو كان مع العصبة صغيرة أو صغار منها لم يصح إقراره لها وحكم إقرار الزوجة لزوجها كحكم إقراره لها قاله ابن رشد كما يجري القولان في **إقراره**:أي المريض **لولده العاق**:مع ولد بار فقيل يصح كإقراره لزوجة يبغضها وقيل لا نظرا لمساواته للآخر في البنوة **أو لأمه**:أي العاق فإن في إقرار المريض لزوجته مع ولد عاق قولين هل يصح لأن الولد يرفع التهمة أو لا لأن وجود العاق كالعدم والصواب لو قال المص ولزوجته معه لشمل أمه وغيرها فقد قال ابن رشد وإن كان الولد الكبير في الموضع الذي ترتفع التهمة فيه عن الأب في إقراره لها عاقا له لم ترتفع تهمته وبطل إقراره على إحدى الروايتين في المدونة اهـ وذلك لأنه يتهم في إقراره لها بحرمان العاق **أو لأن من لم يقر له**:من الورثة منهم **أبعد**:ممن أقر له **ومنهم أقرب**:في ذلك قولان هل يصح إقراره نظرا للأقرب أو لا نظرا للأبعد وذلك كإقراره لأمه وله ابنة وأخ أو لأخته وله أم وعم وكذا إن كان منهم أقرب ومسأو كإقراره لبعض أخوته وله ابنة قاله ابن رشد **لا يصح** إقراره للوارث **المساوي**:لغيره كأحد بنيه أو إخوته **ولا الأقرب**:دون الأبعد كإقراره لابنته دون عمه أو لأمه دون أخته وشبه في نفي اللزوم قوله **كأخرني**:بما تدعيه **لسنة وأنا أقر**:فليس إقرارا بل وعد ويحلف أنه لم يرد إقرارا كما في ق ونسخة بهرام بوأو عطف وقال إن فيه قولين **ورجع**:المدعي **للخصومة**:الآن أو بعد السنة **ولزم**:الإقرار **للحمل**:إذا استهل وإلا فلا إن لم يبين شيئا لاحتمال قصد الهبة له وإن بين أنه من مال أبيه كان لورثة أبيه ولو بين ما لا يصح كقوله لهذا الحمل على مائة من معاملة عاملني بها بطل إقراره كما في ق **إن وطئت**:أمه أي كان لها حين الإقرار واطئ مرسل عليها من زوج أو سيد **ووضع لأقله**:أي الحمل صوابه لدون أقله ابن رشد من أقر بشيء لحمل فإن ولدت لأقل من ستة أشهر من قوله لزمه وإن وضعته لأكثر من ستة أشهر وزوجها

مرسـل عليها لم يلزمه اهـ وذلك لاحتمال أن تحمل به بعد الإقرار **وإلا:يكن لها** واطئ مرسـل عليها **فـ**:يلزم إن وضع **لأكثره**:أي الحمل من يوم انقطاع الإرسال بطـلاق أو مـوت أو غيبة أو غير ذلك فإن جاوز الأكثر لم يلزم له **وسوى بين توءميـه**:ولو كان ذكرا أو أنثى **إلا لبيان الفضل**:صريحا كللذكر مثل حظ الأنثيين أو عكسـه أو حكمـا كقوله أنه دين لأبيهما أو لأخ شقيق وإن قال لأخ لأم سوى بيـنهما وإن لـم يبين أشقيقين أو لا فقيل بينهما وقيل يقسم ثلاثة أجزاء فلكل منهما جـزء والثالث يدعيه الذكر كله والبنت سلمت له نصفه وتنازعه في نصفه الآخر فيقسـمانه فيكون له سبعة أجزاء من إثنى عشر ولها خمسة ذكرهما بهرام ثم أشار إلى الصـيغة **بعـلى**:أي يكون الإقرار بلك على كذا **وفي ذمتي أو عندي أو أخذت مـنك**:أو من بيتك بخلاف من مسجدك أو حمامك نقله ق عن المازري **ولو زاد إن شاء الله أو إن قضى**:لأنه لما أقر علمنا أن الله شاءه وقضاه ولأن الاستثناء بمشيئة الله لا يفيـد في غير اليمين بالله كما مر وقال ابن المواز لا يلزمه شيء نقله بهرام ولـو قال إن شاء فلان لم يلزمه ولو شاء لأنه خطر قاله ابن عرفة ولو قال إلا أن يبدو لي أو إلا أن أرى غير ذلك لزمه ذكره ابن فرحون **أو قال**:لمن ادعى ما بيده **وهبـته لـي أو بعـته**:لأنه مقر مدع فعليه إثبات ما يدعيه من هبة أو بيع إن لم تحصـل حيازة معتبرة فإن لم يثبته حلف المقر له في دعوى البيع اتفاقا وفي الهبة على أحد قولين في توجه اليمين في دعوى المعروف **أو**:قال **وفيته**:لمن طلبه بحق لأنه أقر به وادعى قضاءه ولو قال أو لم أوفك وقال له الآخر بلى فهو إقرار يغرم بلا يمين فإن رجع عن استفهامه فقال بل قضيتك لزمته اليمين إنه لم يقضه نقله ق عـن ابن المواز وابن عبد الحكم **أو أقرضتني**:بالاستفهام كما يفيده بهرام فإن كان بلا استفهام فهو كقوله أخذت منك ونسخة ق **أو ليس أقرضتني أو أما أقرضتني أو ألـم تقرضـني**:بالاستفهام قبل النفي فكلها إقرار إن أجابه الآخر ببلى أو نعم ولو أنكر المقـر بعد ذلك قاله بن سحنون وقال ابن عبد الحكم يحلف المقر ولا يلزمه شيء لأنه سـأله بالاستفهام ما عنده من العلم نقله بهرام **أو**:قال لطالبه **ساهلني**:أو أجلني به شـهرا أو نفسني به ذكره ق **أو**:قال لمن طالبه بمائة **أتزنها**:بصيغة أمر **مني**:فهو إقـرار لأنه نسب ذلك له وإن لم يقل مني فقولان كما يأتي لأنه لم ينسبه له **أو لا قضـيتك**:مـاض مـنفي إن قيـده بقوله **اليوم**:وإن لم يقيده فليس إقرارا وأما بلفظ مضـارع مثـبت موكد كما في ق فإقرار وإن لم يقيده وكذا أبعث به إليك أو غدا أعطيكـه أو سأعطيك فكلها إقرار كما في ق عن ابن عبد الحكم وابن سحنون أو **نعـم أو بلى أو أجل**:بسكون اللام وفتح ما قبلها حال كون الثلاث **جوابا لأليس لي عـندك**:كـذا وهو ظاهر في بلى لأنها توجب النفي وأما نعم فإنما لزم بها الإقرار باعتـبار العرف لأنها في اللغة تقرر ما قبلها من نفي أو غيره ولذا قال ابن عباس فـي قوله تعالى ﴿ألست بربكم﴾ لو قالوا نعم كفروا وفي ق عن ابن عرفة الأظهر أن كـون نعـم كبلى بالنسبة إلى العامي وفي ضيح أن عارف اللغة إن أجاب النفي بـنعم ينبغي أن لا يلزمه شيء **أو**:قال لطالبه **ليست لي يسرة**:أو ليس عندي اليوم أو أنـا معسر إذ كأنه أقر وطلب منه الصبر **لا**:قوله **أقر**:فليس إقراراً بل وعد قاله بهـرام وأحرى لا أقر بصيغة نفي وفي ق عن مفيد ابن هشام ولو قال أنا أقر لك بكـذا على أني بالخيار ثلاثا بين التمادي والرجوع عن هذا الإقرار لزمه الإقرار **أو**:قـال **عـلي أو عـلى فلان**:كذا فليس إقرارا لأنه متردد ويحلف كما في ق عن محمد وابن عبد الحكم قال وأصل سحنون أن يلزمه ذلك دون فلان وظاهر المص

ولـــو كان فلان صبيا وفي بهرام عن محمد أنه إن كان ابن شهر لزم المقر كقوله على أو على هذا الحجر اهــ وذلك لأن من لم يبلغ سنة لا يلزمه ما أتلفه وسيأتي في باب الغصب أن في ضمان من لا يميز ترددا.

فــرع:لو قال له شخص لي عندك مائة فقال وأنا لي عندك مائة فليس إقرارا ذكره ح لأن معــناه وأنا أكذب عليك بمثل ما كذبت به علي **أو:** قال لمدعي مائة **من أي ضــرب تأخذهــا ما أبعدك منها:**فليس بإقرار إن جمع ما بين اللفظين فإن لم يذكر الــثاني حلف أنه قصد التهكم ذكره بهرام **وفي:**قوله لطالبه **حتى يأتي وكيلي:**يزن لــك **وشــبهه:**كحتى يقضيني غريمي **أو أتزن أو خذ:**أو أتزنها أو خذها أو انتقدها ولــم يقل مني **قولان:**هل ذلك إقرار أولا ويحلف ومحلهما حيث لا قرينة لأحدهما وشــبه فـــي القولين قوله **كلك علي ألف فيما أعلم أو أظن أو علمي:**فإن ذلك كله إقرار عند ابن سحنون لا عند ابن المواز وابن عبد الحكم لأنه شك فيبطل كالشهادة وأجيب بأن الشك لا أثر له في الإقرار وذكر عج أنه يلزم فيما أعلم وفي علمي بلا خــلاف ويــرده نقــل ق وبهــرام عــدم اللزوم فيهما عن محمد وابن عبد الحكم **ولزم:**الإقرار **إن نوكر في:**قوله علي **ألف من ثمن خمر:**أو ميتة لأنه تعقب إقراره بما يرفع حكمه فيعد نادما ويحلف الطالب على أن الألف من ثمن مباح كما في ق وغيــره وإن لــم يناكره فلا شيء عليه وما ذكره المص مبني على أن كلام المقر يتــبعض وعــلى مقابلــه لا يلزمه شيء لأن أول كلامه مرتبط بآخره ذكره بهرام **أو:**مــن ثمــن **عبد ولم أقبضه:**فتلزمه الألف ولا يصدق في عدم القبض لأنه يعد نادمــا وقيــل يصــدق ذكــره ق وبهرام **كدعواه الربى:**كقوله علي ألف من ربى **وأقام:**المقر **بينة:**بإقرار الطالب **أنه راباه في ألف:**فتلزمه الألف إذ يحتمل أن الربا فـــي ألــف أخرى خلافا لابن سحنون فإن لم تقم بينة لزمته اتفاقا **لا أن أقامها:**أي البينة **عــلى إقرار المدعي:**أي الطالب **انه لم يقع بينهما إلا الربا:**فإنه يصدق ويرد إلىرأس مالــه **أو:**قال **اشتريت** منك **خمرا بألف:**فلا يلزمه شيء لأنه لم يقر به في ذمــته أو **اشــتريت:**منك **عبدا بألف ولم أقبضه:**إذا قاله نسقا لأنه لم يقر بشيء في ذمــة والشراء لا يوجب عمارتها إلا بشرط القبض وهذا مشكل إلا على القول بأن الــبيع هــو العقد مع القبض كما أشار له الزقاق بقوله :العقد قط أو مع قبض بيع **أو:**قال كنت **أقررت لك بكذا وأنا صبي:**إذا قاله نسقا فلا يلزمه على الأصح كذا في ق وأما ما ذكره بهرام من أنه قاله بعد إقامة بينة على إقراره فغير ظاهر ولو قال غصــبتك كــذا وأنــا صبي لزمه لأن الصبي يلزمه ما أفسده كــ:أقررت به **وأنا مبرسم:**فلا يلزمه **إن علم تقدمه:**أي البرسام وهو ضرب من الجنون **أو أقر:**بشيء لقريبه أو أجنبي **اعتذارا:**لسائل وإن كان ممن لا يعتذر له فقد سمع القرينان أنه لو ســأله ابــن عمــه أن يسكنه منزلا فقال هو لزوجتي ثم قامت بذلك فقال إنما قلته اعتذارا فلا شيء لها بهذا وسمع أشهب فيمن سئل إقالة شيء اشتراه فقال تصدقت به على ابنتي ثم مات أنه لا شيء لها بذلك ولو كانت في حجره ذكره ق وذكر ابن ســلمون عــن ابــن القاسم فيمن قيل له أتبيع جاريتك فقال هي لزوجتي أو لرجل أجنــبي ثــم يدعيها المقر له أنه لا شيء له إلا أن يقيم بينة بهبة أو صدقة **أو:**أقر **بقــرض شــكرا:**كمن قال لقوم على وجه الشكر أقرضني فلان وقضيته فلا يلزمه الغــرم ثانية أو **ذما:**كمن قال لفلان علي دين فأساء التقاضي فأنكر أنه قضاه **على**

الأرجح[93]:وقيل إنه يؤخذ بإقراره فيهما وقيل في الذم دون الشكر وعزاه ابن سلمون لابن القاسم واقتصر عليه وفي الكافي أن من قال على وجه الشكر اشهدوا أني قبضت من فلان مائة كانت لي عليه واحسن قضاءها فقال الدافع أسلفتها إياه وما كان له علي شيء أن الدافع **يصدق** وقيل يصدق المقر له **و**:إن أقر بمال موجل **قبل اجل مثله**:في العرف ومفاد الكافي أنه ما لا ينكر **في**:دين **بيع**:وفي يمينه خلاف ذكره ب وقيل يصدق المقر له[94] بيمين أنه حال **لا**:في دين **قرض**:بل يصدق المقر له بيمين أنه حال وتبع المص جب في الفرق بين البيع والقرض وظاهر الكافي أنه لا فرق إذ فيه أن من أقر بدين لأجل صدق إلا أن يأتي بمستنكر من الأجل وقيل يصدق المقر له بيمين أنه حال اهـ فإنه لم يقيد ببيع ومثله لابن سلمون ثم قال والأول أصح لأنه لو شاء لم يقر **و** قبل **تفسير ألف**:مبهمة **في كألف ودرهم**:أو ثوب ولا يكون المعطوف مفسرا لها فلو قال ألف ببيضة أو جوزة صدق بيمين وقيل إن المعطوف مفسر ولا يقبل غيره والأول أصح إن لم يثبت عرف ذكره بهرام **و**:قبل قوله **خاتم لي فصه**:أو دار لي بابها أو أمة لي ولدها فلا يلزمه إلا ما أقر به إذا كان كلامه **نسقا**:فلو كان بين ذلك مهلة لم يصدق **إلا في غصب**:كقوله غصبته من فلان وفصه لي **فقولان**:هل يصدق أولا والأول أرجح وهو قوله فيها إن من أقر أنه غصبك هذا الخاتم ثم قال وفصه لي لم يصدق إلا أن يكون كلامه نسقا اهـ فلو قال المص ولو في غصب لوافق الراجح **لا** يقبل تفسير حق **بجذع وباب**:**في**:قوله **له من هذه الدار**:حق **أو**:من هذه **الأرض حق**:حق ويقبل تفسيره بجزء قل أو كثر شائعا كان أو معينا كما في شس **كفي**:هذه الدار فلا فرق بين من وفي **على الأحسن**:وقال بن عبد الحكم إن قال في قبل تفسيره بجذع وباب وذلك لأن من للتعيض وفي للظرفية **ومن** قال له عندي **مال**:ولم يبين قدره فهو **نصاب**:الزكاة مما ببلد المقر من ذهب أو فضة قاله محمد وشهره المازري وقال ابن القصار إن الذي يجيء على مذهب مالك أن يلزمه ربع دينار أو ثلاثة دراهم نقله شس وبهرام ولو قال مال عظيم أو نفيس أو كثير لزمه نصاب الزكاة عند ابن القصار وغيره وقيل يلزمه نصاب السرقة ذكر ذلك شس **والأحسن**:تبعا لما في كتاب ابن سحنون أنه يقبل **تفسيره**:ولو فسره بحبة أو قيراط ويحلف نقله شس ولو قال له علي نصاب فإن غلب في العرف على نصاب الزكاة لزمه وإلا فنصاب سرقة لأنه المحقق والذمة لا تلزم بمشكوك **كشيء**:فإنه يقبل تفسيره بأقل ما يتمول ويحلف إن خالفه المقر له **و**:قوله **كذا**:فهو كشيء كما في شس ونقله ق عن المازري وقال بهرام تبعا لابن عبد السلام إن شيئا يقبل تفسيره بجزء لأنه أنكر النكرات وكذا لا يقبل تفسيره إلا بواحد كامل **وسجن له**:أي للتفسير المعتبر واللام للغاية أي يسجن حتى يفسر فقد ذكر شس أنه إن أبى أن يسمي شيئا أجبر على أن يبين ما أقر به وإلا سجن حتى يذكر شيئا ويحلف عليه فإن نكل صدق الطالب بيمينه.

فرع:لو قال علي مائة درهم إلا شيئا لزمه واحد وتسعون ولو قال عشرة ءالاف إلا شيئا لزمه تسعة ءالاف ومائة ولو قال درهم إلا شيئا لزمه أربعة أخماس درهم قال عبد الملك والمعتبر أن ما يحسن استعمال الاستثناء فيه يثبت وما بعده مشكوك فيه فلا يثبت نقله شس **و**:كذا يقبل تفسير **كعشرة**:أو مائة **ونيف**:فيصدق في نيف

---

[93] **على الأصح في خـ 4**

[94] **في خـ 4 :المقر له بيمين.**

بيمين وهو بفتح النون وياؤه تشدد وتخفف ما زاد على العقد فيقبل تفسيره بأقل من درهم ذكره شس وقيل لا يقبل فيه إلا ثلاثة ولو قال له على نيف فقيل يلزمه واحد فقط وقيل أحد عشر وهو الظاهر **وسقط**:شيء **في كمائة**:أو ألف **وشيء**:لأن الشيء الزائد لا يمكن رده إلىتقدير فيبطل إذ هو شك لا مخرج له ذكره شس وظاهره كالمص ولو أمكن تفسير المقر وقيده ابن الماجشون بما إذا مات ولم يسأل نقله ق ونقل ابن عرفة أن الفرق بينه وبين شيء مفرد أن لغوه مفردا يودي إلىإهمال لفظ المقر وإن عطف سلم من الإهمال لا عماله في المعطوف عليه **و**:إن قال **كذا درهما**:بالنصب لزمه **عشرون**:لأنها أقل عدد مفرد يميز بمنصوب مفرد فأخذ بالمحقق وألغي غيره لأن الأصل براءة الذمة ويحلف إن ادعى المقر له اكثر من ذلك ولو قال كذا درهم بالرفع لزمه واحد إذ المعنى هو درهم وإن خفضه لزمته مائة كما في بهرام لأنها أقل عدد يضاف لمميز مفرد ولو قال كذا دراهم بالجمع لزمه ثلاثة لأنها أقل عدد يميز بجمع **وكذا وكذا**:بعطف يلزم فيه **واحد وعشرون**:لأنهما أقل عددين متعاطفين بعدهما منصوب ولو خفضه فالظاهر واحد ومائة **وكذا وكذا**:بلا عطف أحد عشر لأنهما أقل عدد لمركب وقوله على **بضع**:يلزمه فيه ثلاثة لأن البضع من ثلاثة إلىتسعة فأخذ بالأقل لأنه المحقق ولو قال بضعة عشر لزمه ثلاثة عشر **أو قال علي دراهم**:لزمه **ثلاثة**:لأنها أقل الجمع ولو قال دراهم **كثيرة أولا كثيرة ولا قليلة**:لزمه **أربعة**:لأنه لا بد من زيادة على ثلاثة ويصدق في قدرها وكذا لو قدم لا قليلة على لا كثيرة كما في ق لحمل القلة على الثلاثة والكثرة على الخمسة ليلا يتناقض لفظه وقيل يلزمه في قوله كثيرة تسعة وقيل ثلاثة لكثرتها بالنسبة لاثنين وقيل نصاب الزكاة وهذا حيث لا عرف ذكره بهرام **وإن قال**: علي **درهم**:لزمه الدرهم **المتعارف**:بما[95] يتعامل به أهل بلده **وإلا**:يكن عرف **فـ**:الدرهم **الشرعي**:وهو[96] سبعة أعشار مثقال فضة ونحو هذا لشس وقال ابن عرفة إنه تبع فيه وجيز الغزالي ومقتضى المذهب ان الواجب ما فسره به مع يمينه وقال إن الإقرار بمطلق من نوع أو صنف يتقيد بالعرف والسياق فإن عدما فأقل مسماه وذكر عن[97] ابن عبد الحكم أنه إن قال علي دينار وقد اختلف نقد البلد لزمه دينار من أي الأصناف ويحلف إن كذبه المقر له وهذا إن لم يغلب بعض الأصناف وإلا تعين ذكره ق وفي ضيح أنه إن كان في البلد دراهم مختلفة وزنا وصفة لزمه أدناها لأن الأصل براءة الذمة و:إن قال درهم مغشوش أو ناقص **قبل غشه أو نقصه إن وصل**:كلامه وإلا لم يقبل منه ذلك إلا أن يكون متعارفا بأن غلب التعامل به ذكره شس ولا يضره فصل بإغماء أو عطاس ونحوه بخلاف سلام أو رده قاله عب[98] وإن فسره بحديد أو نحاس لم يقبل إلا لعرف ولو قال درهم وديعة ثم فسره بزائف فقيل يقبل وقيل لا لفصله كما لو كان من غصب أو قرض ذكرهما بهرام و:إن قال **درهم مع درهم أو تحته أو فوقه أو عليه أو قبله أو بعده أو**: درهم **ودرهم أو ثم درهم**:لزمه **درهمان**:في كل صورة إن لم يجر عرف بخلاف ذلك وحكى شس في قوله درهم على درهم قولا بلزوم واحد **وسقط**:الدرهم **في**:قوله على درهم **لا بل ديناران**:وكذا لو أسقط لا قال

---

[95] **مما يتعامل أهل بلده في خـ 4**

[96] **في خـ 3 :وهو وزن سبعة**

[97] **عن عبد الحكم في خـ 4**

[98] **قاله غ في خـ 2**

شس ولو قال درهم بل درهمان فدرهمان وإن أضرب لأقل قبل إن وصل وإلا فلا كما في ق عن سحنون وإن أضرب لمساو فقال درهم بل درهم احتمل انه تكرير لفظي واحتمل لزوم اثنين لحمل بل على مجرد العطف لتعذر الإضراب هنا **ودرهم درهم**:برفعهما أو جر الثاني بإضافة الأول أو **درهم بدرهم**:لزمه **درهم**:واحد لأنه إن رفعهما فالثاني تأكيد وإن جر الثاني بإضافة أو باء فالمعنى أنه عوض عن درهم وكذا لو جره بلام أو في أو عن فيما يظهر **وحلف**:المقر **ما أرادهما**:أي الدرهمين وشبهه في عدم التعدد إن حلف فقال **كإشهاد في ذكر**:أي وثيقة **بمائة وفي**:ذكر **ءاخر بمائة**:فلا يلزمه إلا واحدة إن حلف ما ذلك إلا مال واحد وهذا ءاخر قولي مالك وبه قال سحنون ومثله لابن عبد الحكم كما في شس وأول قوليه وبه صدر شس أنه يلزمه مائتان وبهذا اعترض ابن عرفة على جب الموافق لظاهر المص ولم يذكر ابن سلمون فيما بصكين وأما إذا أشهد رجلين بمائة ثم أشهدهما بمائة إلا أنه يصدق الطالب إن حلف وإنما ذكر القولين فيما إذا شهد غير الأولين بلا كتب فيهما ولذا حمل عب المص على أن الإشهاد والكتب من المقر له وسلمه ب وذكر أنه إن لم يقع كتب بل أشهد المقر جماعة بمائة وأخرى بمائة أو كتب في ذكرين بأمر المقر له إن المقر يصدق بيمين في الصورتين وأن كتبا بأمر المقر فالمذهب لزوم المائتين خلاف ظاهر المص **و**:إن أقر في موطن **بمائة**:**و**:في ءاخر **بمائتين**:لزمه **الأكثر**:إن تأخر ويصدق بيمين إن الأقل دخل في الأكثر وإن كان الإقرار بالأكثر أولا فهما مالان كذا فرق أصبغ فيما لم يكتب نقله ابن سلمون ونحوه في شس ونقل عن محمد انه إن اختلف قدر المقر به في الموطنين فهما مالان **و**:إن قال على **جل المائة أو قربها أو نحوها**:فإن تعذر سؤاله لزم **الثلثان فأكثر بالاجتهاد**:في الأكثر بقدر ما يرى الحاكم وقيل الثلثان وقيل نصف وشيء نقلها بهرام ولو سئل صدق إن فسر بأكثر من نصف ويحلف إن نوزع وفي ق عن سحنون أن ما ذكر مثله مائة إلا قليلا وإلا شيئا وفي شس أنه لو قال مائة إلا شيئا لزمه أحد وتسعون.

فرع:لو قيد بغاية فقال علي ما بين درهم إلىمائتي درهم لزمه مائتان إلا واحدا وكذا لو قال ما بين درهم إلىعشرة تلزمه تسعة وقيل عشرة ذكره ابن فرحون وذكر شس القولين في واحد إلىعشرة وصدر بالثاني وذكر في مائتي درهم إلىعشرة أن عليه تسعة وقيل عشرة **وهل يلزمه في**:قوله **عشرة في عشرة عشرون**:حملا لفي على معنى مع وهو أقرب لعرف العامة إذ يريدون بمثل ذلك الجمع ورجحه بهرام **أو مائة**:حملا على عرف أهل الحساب إذ يريدون بنحو ذلك ضرب عدد في عدد أي تضعيفه بقدر ما فيه من الآحاد **قولان**:ويتعين الثاني إن كان المقر والمخاطب يعلمان الحساب والقول الأول لم يذكره شس وإنما ذكر أنه يسأل فإن قال أقرضتني عشرة في عشرة أو في عشرين لزمته عشرة مع يمينه اهـ وهذا كقول ابن عبد الحكم إنما يلزمه العدد الأول ويسقط ما بعده إن حلف المقر أنه لم يرد التضعيف ولا ضرب الحساب ذكره ق وإنّما سقط الثاني لأنه من الربا و قوله **ثوب في صندوق**:أو منديل **وزيت في جرة**:أو في رق **وفي لزوم ظرفه**:سواء احتاج له مظروفه كالزيت أو لا كالثوب **قولان**:ولم يذكر شس في وعاء الزيت ونحوه مما يحتاج له إلا اللزوم.

تنبيه:صاد صندوق تفتح وتضم وتبدل سينا وزايا **لا**:يلزم الظرف في قوله **دابة في إصطبل**:وهو مربط الدواب **و** لو[99] علق بشرط فقال علي **ألف إن استحل**:ذلك **أو**:إن **أعارني**:كذا **لم يلزم**:وإن وقع ما علق عليه إقراره لأنه يقول ما ظننته يفعل وكذا لو قال إن كان يعلم أنها له ذكره بهرام **ك**:قوله **إن حلف**:أو متى حلف أو مع يمينه أو بعد يمينه فلا يؤخذ بذلك وإن حلف الآخر اتفاقا ذكره شس هذا **في غير الدعوى**:أي الطلب بأن قاله ابتداء وأما لو[100] قال لمدع شيئا أحلف ؤخذه فهذا يلزمه ولا رجوع له ولو قبل الحلف فللمدعي أن يحلف ويثبت حقه ذكره بهرام.

فرع:من لزمته يمين فرضي أن يحلف طالبه فلما جاء مقطع الحق نزع عن الرضى فقد لزمه الرضى اتفاقا وأما لو التزم اليمين ثم رجع فذلك له لأن التزامه لا يكون أشد من إلزام الله تعالى قاله أبو عمران ورأى ابن الكاتب أن ذلك يلزمه ذكره بهرام وسيأتي ءاخر باب الشهادات **أو**:قال إن **شهد فلان غير العدل**:فلا يلزمه ذلك وإن شهد عليه وغير العدل نعت لفلان وليس من لفظ المقر لأنه يسمي رجلا باسمه وأما العدل فيلزم بشهادته إن كان مع عدل[101] ءاخر أو يمين الطالب معا وأما لو قال إن حكم حاكم بها فتحاكما إليه فحكم فإنه يلزمه ذلك قاله شس وظاهره كان عدلا أو لا حكم ببينة أو لا وقيده د بما إذا حكم على مقتضى الشرع **و**:لو قال له لك **هذه الشاة أو هذه الناقة لزمته الشاة**:لأن ما قبل حرف الشك لازم له كان هو الأدنى أو لا **وحلف عليها**:أي الناقة فيحلف المقر بتا ما الناقة له فلو حلف ماله فيهما شيء وادعاهما الطالب معا لم يقبل قوله في الناقة ولا قول المقر في الشاة بل هي للطالب والناقة للمقر قاله شس و لو قال هذا **غصبته من فلان لا بل من**:رجل **ءاخر فهو للأول وقضى للثاني بقيمته**:يوم الغصب وإنما غرمه له لأنه أقر له به بإضرابه عن الأول وقد ضيعه بإقراره للأول وظاهر المص أنه لا يمين عليهما وهو قول ابن القاسم في العتبية قال عيسى إلا ان يدعيه الثاني فله اليمين على الأول ولعله محل قول شس إنه يقضي للأول بعد يمينه اهـ ولو نكل حلف الثاني وأخذ المقر به ولا شيء للأول على المقر ولو نكل الثاني أيضا فهو كله للأول لأن النكول بعد النكول تصديق للأول قاله ب **و**:إن قال لك **أحد الثوبين**[102] **عين**:المقر فإن عين الاجود أو الأدنى وصدقه المقر له لم يحلف وإلا حلف له وإن نكل حلف الطالب وأخذ الأعلى ويبقى له الأدنى وتردد ابن عبد السلام هل يملكه وله الوطء في إحدى أمتين ويصير كمشتر لها والطالب كالبائع أو يباع ويقبض المقر الثمن عوضا عن قيمة الأعلى فإن كان أكثر من قيمته يوم حلف الطالب وقف الزائد أو تصدق به ذكره بهرام **وإلا**:يعين المقر بل قال لا أدري **فإن عين المقر له أجودهما حلف**:وأخذه وإن عين أدناهما أخذه بلا يمين **وإن قال**:المقر له **لا ادري**:كما قال المقر **حلفا**:بألف تثنية كما في نسخة بهرام وبدئ بالمقر كما في شس **على نفي العلم**:فيحلف المقر أنه لا يدري أن أجودهما للطالب فإن حلف قيل للطالب أحلف أنك لا تعلم أيهما لك **واشتركا**:في الثوبين بالنصف وكذا لو نكلا معا أو نكل المقر وحلف المقر له ذكره شس وابن رشد وهو

---

[99] في خـ 2 :ولو إن علق.

[100] وردت عبارة:وأما إن قال في خـ 2

[101] وردت عبارة:كان مع شاهد آخر في خـ 1

[102] وردت عبارة:أحد ثوبين في خـ 4

يـأتي عـلى القـول بلحوق يمين التهمة وأنها لا ترجع لأن كل واحد منهما يتهم صاحبه ذكره بهرام وذكر عن أشهب أنه لو نكلا قضى للمقر له بالأدنى وذكر أنه على القول بأن يمين التهمة لا تلحق يشتركان ولا يمين عليهما ويأتي على لحوقها وإنها لا ترجع أن المقر إن نكل وحلف المقر له أخذ أجودهما لأنه قد وجب له ذلك بـنكول صاحبه **والاستثناء هنا**:أي في الإقرار **كغيره**:من الأبواب فيصح إن نطق به واتصل ولم يستغرق بخلاف عشرة إلا عشرة ويصح استثناء الجل خلافا لعبد الملك وقيل لا يصح استثناء واحد تام وإنما يستثنى جزء وعلى المشهور لو قال له عـلي عشـرة إلا تسعة لم يلزمه إلا واحد ولو قال عشرة إلا تسعة إلا ثمانية إلا سـبعة إلا سـتة إلا خمسة إلا أربعة إلا ثلاثة إلا اثنتين إلا واحدا لزمه خمسة لأن كلا منهما مستثنى مما يليه ولمعرفة ذلك طرق أسهلها حط الأخير مما يليه ثم باقيه مما يليه وهكذا إلىالأول ومنها حط مجموع مراتب الاستثناء الوترية وجبر النقص بمـا فـي مراتـبه الشـفعية وهـو معنى قولهم كل وترٍ خارج وكل شفعٍ داخل **وصح**:الاستثناء دون أداته بما يفيده عرفا كقوله **له الدار و**:هذا **البيت**:منها **لي**:وقال أشهب وسحنون لا يصدق إلا أن يكون الكلام نسقا وقيل لا يصدق وإن نسقه وكذا الخلاف لو قال ولكن البيت لي ولو قال جميع الدار له ونصفها لي صح نقله بهرام عن أشهب وابن عبد الحكم ومحمد ونقل عن ابن عبد الحكم أنه لو قال ولكن البيت مـنها لـي صدق بيمين اهـ وإن لم يعينه جرى فيه ما مر في الثوبين وحمل ق المـص عـلى قول شس إن الاستثناء يصح من المعين كهذه الدار إلا ذلك البيت والخاتم إلا الفصِّ وهؤلاء العبيد إلا واحدا ثم له التعيين اهـ فإن لم يعين جرى فيه مـا مر **و**:صح **بغير الجنس**:المستثنى منه **كألف إلا عبدا**:وكذا عكسه أي عبد إلا ألفـا **وسقطت**:من الألف **قيمته**:أي العبد يوم الاستثناء فيكون مقرا بما فضل عنها مـن الألـف فيقال له صف العبد ويقوم على الصفة التي ذكرها فإن ذكر ما قيمته تستغرق الألف بطل استثناؤه ولزمته الألف ذكره شس فإن ادعى جهلها فينبغي أن تسـقط قيمة عبد من أعلى العبيد لأن المقر إنما يؤخذ بالمحقق قاله عج وهو مقيد بعدم استغراق الألف **وإن أبرأ فلانا**:وعينه **مما له قبله**:بكسر القاف وفتح الباء أي جهـته **أو** أبرأه **من كل حق أو أبرأه**:ولم يقيد بشيء بل قال أبرأته أو أبرأت ذمته ولم يزد على ذلك **برئ** من كل حق مالي **مطلقا**:علم قدره أو لا عين أو لا فقد ذكر ح أنـه يـبرأ من الضمانات والأمانات ونحوه في الكافي وقد أفتى ابن عرفة بأن الـبراءة المطـلقة تشمل العقار وقول القرافي إن الإبراء من المعين لا يصح لأنه إسـقاط والعيـن لا تسـقط أجاب عنه ح بأن المراد بقوله أبرأتك من داري التي عـندك أسـقطت مطالبتي بها فالكلام على حذف مضاف وظاهر المص أن إقرار المنكر بعد ان أبراه طالبه يلغي ولا يضره وأفتى برهان الدين اللقاني وتلميذه صر بأنه يعتبر ذكره عج وقال شب إنها فتوى ضعيفة واختلف هل يسقط الإبراء الطلب فـي الدنيا والآخرة أو في الدنيا فقط **و**:برئ **من**: حد **القذف**:يريد ما لم يبلغ الإمام فـإن بـلغه فلا يسقطه إلا أن يريد سترا على نفسه كما يأتي في بابه **و**:من غرم **السرقة**:أي المسروق وأما حدها فحق لله تعالى لا يسقطه أحد **فـ**:إذا أبرأه بما ذكر **لا تقبل دعـواه**:عـليه بحـق **وإن**:كتب **بصك**:أي كتاب فإن علم تقدمه لم يحلف المطـلوب وإن جهـل حلف لأن المعتمد توجه يمين التهمة وإن حقق الطالب بعد الإبـراء فـلا يمين على المطلوب إلا أن تكون بينهما خلطة هذا مفاد ح وعج **إلا ببينة أنه**:أي الصك **بعده**:أي الإبراء.

فــرع:لو أقر لك باثني عشر فثبت ببينة أو إقرار قبضك تسعة منها وله بينة بأداء ثلاثــة فــزعمت أنها من التسعة فالقول له أنها سواها ويبرأ من الجميع ذكره ابن سـلمون عــن ابــن القاسم وأصبغ **وإن أبرأه مما معه:**بلفظ مع برئ من الأمانة كالوديعــة والقراض لا من الدين الذي قبله لأنه عليه لا معه ولعل هذا لعرف كان كذلك قاله بهرام وقال إن الجاري على عرفهم أن قوله ليس معه شيء يتناول الدين وغيره وأنه إذا لم تكن عنده أمانة ينبغي أن لا يمتري في إسقاط الدين.

تنــبيه:فرق في الكافي بين لاحق لي عليه وبين لا حق لي قبله أو عنده ففي الأول يــبرأ مــن الضمانات والديون وفي الثاني من الضمانات والديون والأمانات وذلك لأن عــلى لا يتناول الأمانات إذ ليست عليه وذكر ع أنه اختلف سحنون وابنه في مالي عليه حق فرأى سحنون أنه يعم الدين والأمانات ورأى ابنه أنه يحمل على ما كان مضمونا كدين وعارية مضمونة والله تعالى اعلم وبه التوفيق.

فصــل:فــي الإستلحاق وهو الإقرار بالنسب ولذا أردفه المص على الإقرار بالمال وروى ابــن القاســم الاستحسان تسعة أعشار العلم وهذا الباب أكثره محمول على ذلــك نقله ق وذكر ب عن ابن رشد الاستحسان الذي يكثر استعماله هو أن يكون القياس يودي إلىعلو في الحكم فيعدل عنه لمعنى يوثر في الحكم كمراعاة الخلاف وفــي[103] كــون الــنكاح المختلف فيه يفسخ بطلاق وفيه الإرث وأما العدول عن مقتضــى القياس استحسانا لمعنى لا تأثير له في الحكم فلا يجوز إجماعا لأنه من الحكــم بــالهوى **إنما يستحق الأب:**لا غيره من الأقارب ولو جدا وقال أشهب إنه يستلحق وتأوله ابن رشد بما إذا قال أبو هذا ابني فإن قال ابن ولدي لم يصدق لأن الرجل إنما يصدق في إلحاق ولد بفراشه لا في إلحاقه بفراش غيره نقله ق وفي ح وإنمــا يستلحق **مجهولَ النسب:**لا معلومه ولا مقطوعه كمن ثبت أنه ولد زنى لأن الشرع قطع نسبه فالحصر متعلق بالفاعل والمفعول ومن استلحق معلوم النسب حد للقذف لأنه نفاه عن نسبه ومن استلحق ولد زنى حد للزنى لأنه أقر به **إن لم يكذبه العقــل لصغره:**أي المقر **أو العادة:**ككون الولد محمولا من بلد علم أنه لم يدخله قط كــذا للبرادعي وفي رواية أخرى لا يعلم أنه دخلها فعلي الأول يحمل على الصدق مع الإشكال وهذا أصل ابن القاسم ولذا لم يشترط علم أنه ملك أمه بنكاح أو شراء وعــلى الــثانية[104] يحمل معه على الكذب وهو قول سحنون ولذا اشترط علم تقدم نكــاح أو تسر **ولم يكن الولد رقا لمكذبه أو مولى:**لمكذبه فإن كذبه الحائز لرقه أو لولائــه لم يلحق به ولا يرثه إلا لبينة تثبت قاله ابن القاسم فيها وإن صدقه الحائز فمع تقدم ملكه يلحق به ويرد إليه وإن لم يتقدم لحق به ويبقى رقا أو مولى لحائزه إذ لا يــلزم من صدق مستلحقه أنه حر إذ يصح كون أمه لغير أبيه وتزوجها وإن ثــبت أنه لم يملكها قط ولم يتزوجها لم يلحق به عند ابن القاسم وتبعه اللخمي **لكنه يــلحق به:**عند أشهب فهو ابنه ومولى لحائزه أو رق له ويتوارثان إن عتق ولابن القاســم نحــوه فــي العتبية وصححه ابن رشد إذ لا يمتنع كونه ولدا للمقر وعبدا لحائزه نقله ح وصوب حذف قوله لكنه يلحق به لأنه مناف لما قبله ويحتمل أن لا

---

[103] **وفي كون في خـــ 2 و 4، الصواب اسقاط الواو قبل في كون، والله أعلم.**

[104] **وعلى الثاني يحمل في خـــ 2 و 4**

يـنافيه بأن المراد أنه يلحق به إن اشتراه كما يأتي للمص **وفيها أيضا**:أنه **يصدق بـائع**:استلحق وإن **أعتقه مشتريه**:وينقض البيع **وإن لم يستدل على كذبه**:بما ذكر وفـرق ح بين هذا وقولها وإن ادعاه بعد عتق المبتاع الأم والولد ألحقت به نسب الولـد ولم أزل عن المبتاع ما ثبت له من ولائهم اهـ بأنه في هذه لم يدخل العبد في ملكه وذكر المص هنا بيع الولد قبل استلحاقه وسيذكر بيع أمه قبل ولادته.

تنبيه:حاصل النقل أن من استلحق من يملك أو يملك أمه لحق به إن لم يطأها زوج أو مشـتر ويـنقض بيعه ولو أعتقه مشتريه كما رجحه ابن رشد وإن لم يعلم ملكه لأمـه ولـم يتـبين كذبـه لحق به عند ابن القاسم دون سحنون ولا يسقط ذلك ما لحائـزها[105] من رق أو ولاء وإن كذبه حائزه فقولان هل يلحق ويبقى لحائزها[106] كما لأشهب ورجحه ابن رشد أو لا يلحق كما لابن القاسم وكذا الخلاف إن علم أنه لم يملكه ولا أمه **وإن كبر**:بكسر الباء حين استلحقه صدقه أو كذبه كما في شس[107] وأمهـات الأولاد منها لكن في شهاداتها أنه إن أنكره فلا يمين عليه فظاهره شرط تصديقه وهو الذي في الكافي **أو مات**:الولد ثم استلحقه **وورثه الأب**:إن استلحقه بعد موتـه **إن ورثـه**:أي الولد **ابن**:لصلبه أو لولده والبنت كالابن لأنهما يردان الأب للسدس فإن لم يكن ولد يرثه لم يصدق مستلحقه قال فيها وإن لم يترك ولدا لم يقبل قولـه لأنه يتهم في إرثه اهـ والولد يشمل البنت ومفادها كالمص أن ولدا لا يرث لكفـر أو رق كـالعدم وقـال غ وح إنـه يكفـي وهو مروي عن أشهب وأصبغ **أو**:اسـتلحقه بعد أن **باعه**:على أنه عبد فإنه يلحق به إن لم يتبين كذبه **ونقض**:البيع ورد الـثمن وهـذا مكرر مع قوله وفيها أيضا يصدق وإنما كرره ليرتب عليه ما بعـده **ورجـع**:المشتري على الأب **بنفقته**:إلىيوم استلحاقه **إن لم تكن له**:أي للولد **خدمة**:بأن كان صغيرا **على الأرجح**:عند ابن يونس وقيل لا يرجع بها فإن ثبت أنه خدمـه فلا نفقه له وإن زادت على الخدمة لأنه لم ينفق ليرجع كما لا يرجع الأب إن زادت الخدمـة ذكـره عـب **وإن ادعى**:فـي أمة باعها ولا ولد لها **استيلادها بسـابق**:أي بولد سابق **فقولان**:هل لا ترد مطلقا أو ترد إليه إن لم يتهم فيها ورجح **فيها**:أي في المدونة وفي أمهات الأولاد أنه إن أعتقها المبتاع لم تقبل دعوى البائع إيلادهـا **وإن باعها فولدت**:عند المبتاع ولم يدعه كما في المدونة **فاستلحقه**:البائع قـبل عتقه أو بعده **لحق**:سواء باعها حاملا أو لا كما في المدونة وبه يرد قول عج ومـن تبعه إن ولد ظاهرة الحمل يلحق بالأول دون استلحاق **ولـم يصدق فيها**:أي الأم **إن اتهـم بمحبـته لها أو عدم ثمن**:لكونه عديما فالمراد عدم ما يرجع به من الـثمن لأنه يتهم أن يردها إلىالمتعة دون أداء ثمن قاله فيها **أو وجاهة**:لها فإن لم يـتهم صدق إن لم تعتق ورد البيع وكانت أم ولد **ورد ثمنها**:سواء ردت أو لم ترد لموتها أو عتقها بإقراره أنه ثمن أم ولد وأما إن لم ترد لتهمة ففي رد الثمن قولان وعـدم رده أرجـح إلا أنـه إن بيـع معهـا الولد رد حصته من الثمن **ولحق به الولد**:أعاده لأجل قوله **مطلقا**:اتهم في الأم أم لا عتقا أو أحدهما أو لم يعتقا إذا فيها أنه إن ادعاه بعد أن اعتقا لحق وبقي الولاء للمبتاع ورد الثمن وإن أعتقت الأم فقط لـم يصـدق فيهـا وصدق في الولد ويرد الثمن ولو اعتق الولد فقط لحق وولاؤه

---

[105] **لحائزها في خـ 4**

[106] **لحائزها في خـ 4**

[107] **ساقطة من النسختين 2 و 4**

لمعــتقه وأخذ الأم إن لم يتهم فيها اهــ وما ذكره من بقاء الولاء للمبتاع محله من ولــد عنده وأما من اشترى صبيا فاعتقه ثم ادعاه بائعه فإنه ينقض بيعه وعتقه كما فــي المدونة ورجحه سحنون وابن رشد كما مر **وإن اشترى مستلحقه:**بفتح الحاء مسـتلحق بفتح الحاء أو ملكه بغير شراء **والملكُ:**حين استلحاقه **لغيره:**وكذبه مالكه **عتق:**بنفس الملك لأنه يلحق به كما في المدونة إن لم يتبين كذبه وعتقه يستفاد من لحوقــه بــه خلافا لعج إذ يلزم من لحوقه به عتقه إذ ملكه كشاهد بعتق عبد لغيره ردت شــهادته لجرحه أو لانفراده ثم ملكه فإنه يعتق عليه لإقراره بحريته وولاؤه لمعــتقه وإنمــا يعتق بالحكم لا بنفس الملك لأنه مختلف فيه وأما إن ردت شهادته لصباه فيعتبر وقت شرائه فإن كان رشيدا عتق عليه إن اعتقد حريته وإلا فلا ذكره عــج واستظهر فيمن شهد بحبس شيء فردت شهادته ثم ملكه أنه يكون حبسا **وإن اسـتلحق غير ولد:**كأخ أو عم صوابه أقر بوارث غير ولد لأن الإستلحاق خاص بــالأب **لم يرثه:**المقر **إن كان:**بلفظ الماضي كما في نسخة ق وغ[108] **وارث:**للمقر يرثه بنسب أو ولاء **وإلا:**يكن له وارث يوم موته ولو كان له يوم إقراره كما في ق و ح **فخــلاف:**هل يرثه كما لأصبغ أو لا كما لسحنون مبناه هل بيت المال كوارث أم لا فعــلى الأول لا يــرثه كما لسحنون والمغيرة وعلى الثاني يرقه كما لأصبغ وذلــك مبــني على الخلاف في تنفيذ وصية من لا وارث له بأكثر من الثلث ذكره شــس ويســتثنى من غير الولد في إقرار الطارئين بالزوجية ومن أقر لرجل بأنه اعــتقه فإنــه يــرثه بــالولاء إن لم يتبين كذبه ذكره ق **وخصه:**أي الخلاف القول **المخــتار:**ويحــتمل أنه اسم فاعل أي اللخمي وما سواه من هذا للفظ في المختصر اسم مفعول **بما إذا لم يطل الإقرار:**فإن طال سنين وكل يقر بالقرابة ولا منكر لذلك فــإن ذلــك يكون حوزا نقله ق وظاهره أنه حوز للإرث دون النسب وعبارة ابن رشــد أنهما يتوارثان وقال بهرام إن قرينة الحال مع الطول تدل على صدقه فيما قــال غالبا وإن قال عمي أو أخي ولم يبين هل لأب أو لأم حمل على أنه لأم إذ لا إرث بالشــك وإن قال وإرثي فمات ولم يبين جهة الإرث فإن ظن به أنه لا يخفى عــليه من يرثه فله المال كله وأما جاهل لا يعلم من يرثه من غيره فلا يرثه حتى يبين جهة الإرث.

فرع:لو مات المقر به ثم مات المقر فهل يرثه ولد المقر به لأنه بمنزلته أو لا يرثه لأنــه إنمــا أقــر للميت قولان ذكرهما ح **وإن قال:**سيد أمة **لأولاد أمته:**وهم ثلاثة **أحدهم ولدي:**ومات ولم يعينه **عتق الأصغر:**اتفاقا لأنه حر على كل تقدير لأن الولد إمــا هو أو أحد سابقيه لأنه إن لم يكن الولد إياه فهو أحد سابقيه ويكون ولد أم ولد بعــتق بمــوت سـيدها ولا يــرث إذ لــم يتحقق أنه ولده **و:**عتق **ثلثا:**بألف تثنية **الأوســط:**لأنــه حر بتقديرين وهما كونه المقر به أو الأكبر ويرق بتقدير وهو أن الأصــغر هــو الولد **وثلث الأكبر:**لأنه حر بتقدير واحد وهو أنه هو الولد ورقيق بــتقديرين ومــا ذكره المص عزاه شس للمغيرة وصدر بحرية الأصغر فقط ونقل عــن ابن عبد الحكم عتق جميعهم لتعذر تعيين من يرق كما تحرم شاتان إحداهما ميتة وامرأتان إحداهما محرم وهذا القول استظهره ابن رشد وضعف الأول قاله ح وذكر رابعا بالقرعة **وإن اختلفت أمهاتهم فواحد:**منهم يعتق **بالقرعة:**فتؤخذ أوراق بعددهم ويكتب في واحدة حر فمن خرجت له عتق ورق غيره وقيل يعتق جزء من

---

[108] ح في خـــ 2

كل بعددهم فمن ثلاثة الثلث ومن أربعة الربع وقيل تعين الورثة أحدهم للعتق **وإن ولدت زوجة رجل وأمة ءاخر واختلطا**:أي ولداهما **عينت القافة**:جمع قائف ولد كل منهما سواء تداعيا أو قال كل لا أدري ولدي ولا يجوز أن يصطلحا على أن يأخذ كل منهما واحدا ذكره ح وإنما فرضها المص في زوجة وأمة لأنها وقعت كذلك في العتبية ولا تختص القافة بالإماء إلا إذا اتحد الولد وتعدد الأب بل تعتبر فيما التبس لتعدد الأم والولد سواء تعدد الأب أو لا كزوجتي رجلين أو زوجة رجل وأمته إذا ولدتا في ليلة ابنا وابنة وتداعيا في الإبن أو لتعدد الأب والولد دون الأم كمطلقة ولدت بقرب طلاقها وتزوجت فولدت وغاب الأبوان ثم قدما وقد كبر الولدان فاختلفا فيهما وأما إن اتحد الولد وأمه لها واطئان فإن وطئا بطهرين لم يحتج لقافة لأن الولد الأول واطئ إلا أن تلده لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني وإن وطئا بطهر واحد فهو محل افتراق الأمة والزوجة فالأمة إن وطئها شريكان أو بائع ومشتر دعيت القافة للولد وأما من وطئها زوجان كمعتدة تزوجت قبل حيضة حرة كانت أو أمة فإن ولدها للأول ولو ولدت لستة من وطء الثاني لأنه لا فراش له وإنما الفراش للأول وأما من وطئت بنكاح وملك فإن تقدم النكاح فالولد له وإلا فالقافة ذكره أبو الحسن وأما إن جهل الأول فالظاهر العمل بالقافة **وعن ابن القاسم فيمن وجدت مع ابنتها أخرى لا تلحق به واحدة**:وهذا كالمخالف لما قبله وقال سحنون تدعى له بالقافة نقله شس **وإنما تعتمد القافة**:وتعبيره بالجمع يفيد أنه لا يكفي واحد فلا بد من اثنين كالشهادة وقيل يكفي عدل واحد إذا لم يوجد غيره وشهره في ضيح ومبنى القولين هل ذلك من باب الشهادة أو لا **على**:شبه **أب**:لا غيره **لم يدفن**:ولو كان ميتا وذكر عج انها تعتمد على من لم تجهل صفته وإن دفن **وإن أقر**:وارثان **عدلان**:ابنان أو أخوان **بثالث ثبت النسب**:للمقر به فإن لم يكونا عدلين فله ما نقصهما الإقرار ولو قال المص شهدا كان أولى لأن الإقرار يكون بالظن والنسب لا يثبت بالظن والشهادة لا تكون إلا بتا قاله عج وغيره **و**:إن أقر **عدل حلف**:المقر به **معه ويرث ولا نسب**:وهذا مخالف للمذهب من أن للمقر به ما نقص الإقرار من حصة المقر عدلا كان أو غيره ولا يحلف مع المقر لأنه شاهد واحد ولا يحلف في النسب مع شاهد كما في المدونة ءاخر الولاء لكن ما هنا مثله للباجي وتبعه شس وجب والقرافي وفي الموازية عن ابن القاسم في ابنتين مع عصبة أقرتا بأخ أنهما إن كانتا عدلتين حلف وأخذ إرثه ونحوه ما في ولاء المدونة في ابنتين أقرتا بمولى لأبيهما وهما عدلتان أنه يحلف معهما ويرث إن لم يات من هو أحق منه **وإلا**:يكن عدلا **فحصة المقر**:إن كان رشيدا **كالمال**:أي مال التركة فللمقر به ثلثها لأنه قدر ما نقصه الإقرار فلو كانت التركة عبيدا فأقر بعد أخذه عبدا وأخذ الآخر أمة لوجب ان يسلم لمن أقر به ثلث العبد ويضمن له سدس الأمة لأنه حظه من نصفها الذي باع بنصف العبد .

تنبيه:قد يحجب المقر به المقر كأخ أقر بابن فيأخذ ما بيده كله وقد يجر الحاجب غيره ويسمى ذلك عقربا تحت طوبة كمن ورثها زوج وأم وأخت لأم فأقرت الأخت ببنت فإن الأخت تسقط ويبقى للعاصب نصف سدس وستأتي **و**:إن قال وارث منفرد **هذا أخي**:ثم قال **بل هذا فللأول**:ممن أقر بهما **نصف إرث**:أي تركة **أبيه**:لاعتراف الابن له بذلك وإضرابه عنه لا يسقطه **وللثاني نصف ما بقي**:بيد المقر لأن ضرر إقراره لا يتعداه وقال سحنون إنه يدفع له ثلث ما بيده لأنه لم يقر

بالـــثاني حتى شاركه الأول في الإرث فله حكم من أقر بثالث وقال أشهب يدفع له جميـــع مـــا بيـــده لأنـــه أتلف عليه مورثه والفرق بين المشهور وما مر من قوله غصـــبته من فلان لا بل من ءاخر من أن للثاني قيمته أن الغاصب متعد فلا يعذر بالخطـــأ بخـــلاف الوارث **وإن ترك**:الميت **أما وأخا فأقرت**:الأم **بأخ**:ءاخر **فله**:أي المقـــر به **منها**:أي الأم **السدس**:ويترك لها السدس الآخر فقط لحجبها إليه بأخوين ولا شـــيء للمـــنكر مما أقرت به على الأصح لاعترافه بأنه لا حق له فيه[109] ولو ثـــبت أخوان فأقرت بثالث لم يكن لها شيء لأن الإقرار لم ينقصها حينئذ ولو ترك شـــقيقا وأما فأقرت بأخ لأب فقال عج إن له السدس لأنه يأخذه بالإقرار لا بالنسب ورده ب بأنهـــا لم تقر له لأنه لا يرث مع الشقيق ولا يأخذه الشقيق لأنه مكذب لها بـــل يوقـــف حـــتى ترجع الأم عن الإقرار أو الأخ عن إنكاره **وإن أقر ميت**:أي شـــخص حيـــن موتـــه **بـــأن فلانة جاريته ولدت منه فلانة ولها**:أي للأمة **ابنتان أيضا**:من غيره **ونسيتها**:أي نسيت اسمها **الورثة والبينة**:فإن لم تنسها البينة عتقت وحدهـــا وورثـــت **فإن أقرت بذلك**:أي بأن البنت منه **الورثة**:مع نسيانهم أسمها[110] **فهـــن**:أي بـــناتها **الثلاث أحرار ولهن ميراث ابنة**:واحدة يُقسم بينهن ولا تلحق به منهن واحدة وما هنا إنما يجري على قول ابن عبد الحكم بعتق الجميع في من قال لأولاد أمـــته أحدهم حر لأنها مثلها كما لابن رشد وفرق عج بأن السابقة أبهم فيها الميت وهذه لم يبهم فيها وإنما فرطت الورثة والبينة **وإلا**:يقر الورثة بذلك ونسيتها البيـــنة **لـــم يعتق شيء**:منهم[111] لأن شهادة البينة بطلت بالنسيان بخلاف ما مر إذ الإبهام فيه من الميت والبينة شهدت بقوله فالشهادة قائمة وأما الفرق بأن السابقة لا وارث فيهـــا يكذبـــه بخلاف هذه فيرد لاقتضائه أنه لو كذبه الورثة في السابقة لم يعـــتق شـــيء وليـــس كذلك قاله ب فإن لم تنسها البينة عتقت وحدها وورثت أقر الورثة أو لا لأن البينة لم تنس بل شهدت بقول مبهم **وإن أستلحق ولدا**:حيث يلحق بـــه **ثـــم أنكره ثم مات الولد**:قبل الأب **فلا يرثه**:لأنه نفاه **ووقف ماله**:أي الولد بيد أميـــن **فـــإن مات**:الأب **فلورثته**:أي الأب إذ لا يقطع حقهم نفي الأب له بعد لحوقه **وقضى به دينه**:أي الأب بعد موته **وإن قام غرماؤه وهو**:أي الأب **حي أخذوه**:وإن فضل عنهم شيء وقف حتى يموت الأب ولو مات الأب قبل الولد ورثه الولد إذ لا يســـقط نســـبه بنفيه بعد لحوقه ويلغز بهذه المسألة من وجهين فيقال أي محل يرث الابـــن فيه ولا يرثه الأب ولا مانع وأي رشيد له مال لا يتصرف فيه ويقضى به دينه ويرثه ورثته.

خاتمـــة:يجتمع لحوق الولد مع الحد في سبع مسائل الأولى من أولد أمة ثم يقر أنه غصبها أو أنها محرم والثانية من أولد أمة أشتراها ثم ظهر أنها حرة فأقر أنه عالم بذلـــك حيـــن وطئه والثالثة مشتري إحدى أمتين على أنه يختارها فأقر أنه اختار واحدة ثم وطئ الأخرى والرابعة مشتر وطئ فلما طولب بالثمن أنكر البيع وادعى الإيـــداع والخامســـة زوج أقر بعد وطئه أنه علم قبله بأن زوجته محرم بنسب أو غيره والسادسة زوج أقر أنه أَبَتَّهَا وارتجع قبل زوج وهو عالم بحرمة ذلك السابعة زوج أقـــر بعلمه أنها خامسة وأنها لا تحل والضابط أن كل من يثبت حده بإقراره

---

[109] **هذا قول مالك في موطئه وروى عنه أن السدس بين الأخوين. في خـ 4 زيادة.**
[110] **في خـ 4 :عينها.**
[111] **في خـ:منهن**

ويســقط بــرجوعه فالولد له لا زم لأنه يتهم في قطع نسبه عنه وكل حد لا يسقط بالرجوع فلا يثبت معه النسب ذكر ذلك ح وبالله تعالى التوفيق.

باب:في الوديعة وهي أمانة والمودع مؤتمن والأمانة أمانتان أمانة بين العبد وخالقه وأمانــة بيــن المخـلوقين فالأولى هي الفرائض التى افترضها الله على عباده من وضوء وصلاة وصوم ونحوها عرضها الله على السماوات والأرض والجبال على أنها إن أحسنت أثيبت وإن ضيعت عوقبت فأبت حملها شفقا منها وخوفا أن لا تقوم بهـا وحمـلها ءادم عـليه السـلام قال تعالى:﴿إنا عرضنا الامانة على السماوات والأرض والجـبال فـأبين أن يحملـنها﴾ الآية والثانية هي الأمانة التى بين الناس الودائــع وشـبهها قال تعالى:﴿إن الله يامركم ان تودوا الأمانات إلىأهلها ﴾ وقال رســول الله صلى الله عليه وسلم "أد الأمانة إلىمن ائتمنك ولا تخن من خانك" ذكر ذلك ابن رشد **الإيداع:**وهو مصدر أودع ماخوذ من الودع أي الترك **توكيل:**فيشترط في المودع والمودع ما يشترط في الوكيل والموكل فمن جاز له أن يوكل أو يتوكل جاز له أن يودع ويقبل الوديعة والاعتراض بأن العبد الماذون له لا يتوكل إلا بإذن سـيده وله أن يقبل الوديعة دون إذنه رده طفى بأنه لم ير من قال إنه لا يتوكل إلا بإذنــه **بحفظ مال:**أي على مجرد حفظه فخرج ما لم يقصد حفظه كالمواضعة لأن القصــد الإخـبار بحالها والإيصاء والوكالة لأن الحفظ فيهما معه تصرف والمال يخــرج ترك الولد عند من يحفظه ويشمل إيداع ذكر الحق لأنه مال حكما ويشمل العقــار لقولها في الهبات إلا ان يكون له في يدك أرض أو دار أو رقيق بكراء أو عارية أو وديعة ويدخل في حده الإجارةُ على حفظ المال وقد تشمتل مسألة واحدة على وجوه لكل منها تعلق بباب من الفقه وصيغة الإيداع كل ما يدل لفظا أو عرفا عــلى استنابة في حفظ المال وقد استظهر ح فيمن ترك عنده شيء فسكت ثم ذهب عنه فضاع انه يضمنه لأن سكوته رضى بالوديعة .

تنبيه:الأصل في الإيداع الإباحة وقد يجب كذي مال مضطر له إن لم يودعه تلف وقد وجد حافظا ويندب إن ظن التلف ويتعين قبولها على من قدر على حفظها من ظـالم يحــترمه وقد يحرم القبول كمودع شيء غصبه ولا يقدر القابل على جحده ليــرده لربه أو للفقراء إن كان المودع مستغرق الذمة لأن من قبل وديعته ضمنها لــلفقراء كمــا في ح وغيره **وتضمن:**الوديعة المفهومة من تعريفه وهي مال وكل عــلى حفظــه **بسقوط شيء:**من يده **عليها:**لأن المال يضمن بالخطإ لا تضمن إن **انكسرت في نقل مثلها:**لأنه ماذون له في ذلك:

وكل من فعل ما يجوز له لم يضمن الناشئ عما فعله

وفــي العتبية من استودع جرارا فيها ادام وقوارير فيها دهن فنقلها من موضع من بيــته إلىموضــع فتنكسر في ذلك فلا يضمن اهــ وظاهره كالمص وإن لم يحتج للنقل وقيده عج بالاحتياج ولا حجة له في قول مالك من أتى إلىصاحب فخار فقال لــه قلب ما يعجبك فأخذ شيئا يقلبه فوقع من يده فانكسر فلا يضمنه لأنه ماذون له فــي ذلك ولو سقط على شيء فكسره ضمن الأسفل لأنه جناية خطئا وهي كالعمد في أموال الناس اهــ.

تنبيه:ذكر ابن سلمون أن المودع ليس له إتلاف الوديعة ولو بإذن ربها فإن فعل ضمن اهـ واستظهر ح دخول الخلاف فيه وقد ذكر بهرام وغيره أنه لو قال أحرق ثوبي هذا فلا قيمة له عليه لأنه أباحه له وفرق عج بأن الإذن في إتلاف الوديعة كشرط مناقض بمقتضى عقدها فيلغي الشرط بخلاف ما لم يودع وفيه نظر لأن الإذن المناقض للعقد هنا متأخر عنه فيبطله لأنه كالناسخ له والله تعالى أعلم **و**:تضمن **بخلطها**:بما لا تتميز عنه وإن لم تتلف كخلط قمح بشعير فيضمن المثل وإن اختار الشركة في المخلوط بقدر قيمة طعام كل واحد بعد العلم بمكيلته جاز ويمنع أخذ أحدهما جميع المخلوط على أن يدفع للأخر مثل طعامه لأنه بيع إلا أن يكون هو المتعدي في خلطه فيجوز لأنه قضاء لما لزمه قاله فيها ولا يجوز أن يقتسماه على الكيل كما في ق عن ابن رشد وذكر في قسمه على القيمة قولين **إلا**:خلطها بمثلها **كقمح بمثله**:صفة ودراهم بمثلها **أو**:بما يتميز عنه كخلط **دراهم بدنانير**:**أو** بدراهم تخالفها سكة فلا يضمن إن فعل ذلك **للاحراز**:هذا قيد في الصورتين كما صححه ح وذكر عن عياض أنه لا يضمن إذا كان الخلط نظرا ككونه حرزا وأرفق به لأنه يشق به ان يجعل كل وديعة على حدة **ثم إن تلف بعضه**:حيث لا ضمان **فبينكما**:ما تلف وما بقي على قدر الحصص عند مالك فلو تلف واحد من ثلاثة اثنان لرجل وواحد لآخر اشتركا بالاثلاث ولو تلف واحد من ستة ثلاثة منها لرجل واثنان لرجل وواحد للآخر فقال مالك وغيره ان التالف بينهم على الأجزاء فعلى ذي الثلاثة نصفه وعلى ذي اثنين ثلثه وعلى ذي الواحد سدسه فله دينار إلا سدسا وقال ابن الماجشون وأبوه عبد العزيز وابن القاسم نصف دينار لأنه لا يدعي من الخمسة الباقية إلا واحدا فيعزل وتبقى أربعة اثنان منها مسلمان لذي الثلاثة وواحد مسلم لذي الإثنين ويتنازعان في الرابع فيقسم بينهما ويبقى الخامس فيقولان لذي الدينار أنت تدعيه ونحن ندعيه فلك نصفه والنصف الآخر بيننا فصار لذي الثلاثة ثلاثة إلا ربعا ولذي الإثنين ديناران إلا ربعا ولذي الواحد نصف دينار وقيل ان التالف يقسم بينهم بقدر الرؤوس فعلى كل واحد ثلثه ذكر ذلك شب وغيره **إلا ان يتميز**:التالف بسكة أو غيرها فمصيبته من ربه **و**:تضمن **بانتفاعه**:أي المودع **بها**:وعطبت ولو بسماوي لا إن ردها سالمة كما ياتي ولا يضمن فيما لاتعطب بمثله قال فيها ومن أودعك غلاما فبعثته في سفر أو في أمر يعطب بمثله فهلك ضمنت وأما إن بعثته لشراء بقل أو غيره من حاجة تقرب من منزلك لم تضمن لأن الغلام لو خرج في مثل هذا لم يمنع منه اهـ ولو هلك في هذا بسماوي لم يضمن عند ابن القاسم لغلبة السلامة وقال سحنون يضمن فجعله بالعداء كالغاصب ذكره ب **أو سفره بها**:لأنه عرضها للضياع **إن قدر على**:جعلها عند **أمين**:أو على ردها لربها كما يفيده قوله الآتي أو لسفر عند عجز الرد فأن لم يجد أمينا **وعجز عن ردها**:لم يضمن **إلا ان ترد**:لمحل إيداعها **سالمة**:ثم تلفت فلا يضمن والقول له أنها ردت سالمة ولربها أخذ اجرة انتفاعه بها إن كان مثله ياخذ ذلك **وحرم**:عليه مليا كان أولا **تسلف مقوم**:اودع عنده لاختلاف الأغراض فيه ومثله مثلي يعز وجوده **و**:تسلف **معدم**:فالمصدر مضاف لفاعله سواء تسلف مقوما أو مثليا لتضرر ربها بعدم الوفاء ومثل المعدم من كان ماله قدر الوديعة أو أزيد بيسير لعسر استخلاصها منه بعد إنفاقها وكذلك سَيِّء القضاء والظالم ومن ماله حرام قاله شب **وكره**:للملي **النقد**:كما في الوديعة منها والذي في لقطتها منع ذلك وهو الأصل في التصرف في مال الغير بلا إذنه ما لم يعلم طيب نفسه بذلك ذكره

بهـــرام ونقـــل عن ابن الماجشون المنع إن كانت مربوطة أو مختومة وعن العتبية الجـــواز إن أشـــهد على التسلف وإلا كره اهــ ووجه الباجي الجواز بأن الدراهم والدنانيـــر لا تـــتعين فلا مضرة على ربها في انتفاع المودع بها إذا رد مثلها كما جـــاز له الإنتفاع بظل حائطه وضوء سراجه قال وهذا بخلاف تسلف الوصي مال اليـــتيم فإنـــه ءاثم اهــ ويمكن حمله على وصي معدم قاله ب و:يكره **المثلي**:على المشهور والمراد ما لا تختلف افراده من غير النقد فلم يعطف عام على خاص قال شـــس وإن كـــانت مما يكال أو يوزن ولا يكثر الإختلاف فيه كالطعام ونحوه فهل يـــلحق بالـــنقود أو بالعـــروض التى تختلف ءاحادها قولان اهــ واما مثلى يكثر اختلافه كالكتان فيمنع تسلفه لأن منه طويلا وقصيرا وأبيض وأسمر وناعما وغيره وكذا ما يعز وجوده ذكره شب وغيره **كالتجارة**:الصواب أنه تشبيه تام فتحرم فيما يحـــرم تسلفه وتكره فيما يكره تسلفه وأما قولها ومن أودعته مالا فتجر فيه فالربح لـــه وليس عليه أن يتصدق بالربح وتكره التجارة بالوديعة اهــ فمحله وديعة المال أي النقد لأنه مرادهم بالمال حيث أطلق وقيل يحرم التجر بها مطلقا وهو ظاهر ما فـــي لفظتها وفي العتبية الجواز وقيل إن ذلك اختلاف في حال فإن علم أن ربها لا يكـــره ذلـــك جاز وإن علم أنه يكرهه منع وإن أشكل أمره كره وقال الفاكهاني إذا أشـــكل الأمـــر فالأصـــل منع التصرف إلا بإذن المالك **والربح**:الناشئ عن التجر **له**:أي المودع إن كانت عينا لأن ضمانها حال التجر منه وإنما يطيب له الربح إذا نض رأس المال كما هو وإلا فلا فإن كان عرضا فلربه الرد إن لم يفت وإلا خير بيـــن الثمن والقيمة يوم التعدي كما في الرسالة وهل للمودع أجره في بيع العرض والإشـــتراء به أو لا قال الفاكهاني وهو الظاهر من إطلاقهم ومثل المودع الوصي فـــي أن الـــربح لـــه إذا اتجر لنفسه لأنهما إنما يراد منهما حفظ المال فلرب المال أصـــله دون ربحه بخلاف المبضع معه والمقارض لأن المراد منهما طلب الفضل فـــليس لهما جعل ذلك لأنفسهما وعن مالك أن الوصي إذا كان مفلسا فالأحسن أن الربح لليتيم لأنه المدبر له فليس من النظر أن يتجر لنفسه في عدمه وقال غيره إن فـــلس الوصـــي ويســـره ســـواء فـــإن الربح له بضمانه ذكر ذلك بهرام وغيره **وبـــرئ**:المودع **إن رد غير المقوم**:بالقاف كما في نسخة ق وهو النقد والمثلي ولو كـــان معدما وهو ظاهر الكافي وذلك لأن علة منع سلفه خوف أن لا يردها فإذا[112] ردت زالت علة المنع كذا علله في ضيح وفي نسخة غير المحرم بالراء وفيها أنه لو رد مثلها مكانها لبرئ كان أخذه إياها على السلف أو على غيره ولا شيء عليه إن هـــلكت بعـــد أن ردها ولو كانت ثيابا فألبسها[113] حتى بليت أو أستهلكها ثم رد مثـــلها لـــم تبرأ ذمته من قيمتها اهــ وإنما يبرأ في غير المقوم إن ثبت أنه رده أو مثله أو حلف على ذلك فلا يبرأ برد دراهم عن دنانير وقمح عن شعير ذكره عج .

تنـــبيه:ذكـــر ق أن مســـألة المص إحدى ثمان مسائل يخرج الدين فيها من الذمة إلىالأمانـــة وهي هذه ومن عزل عشر زرعه فضاع ومكتر انفق على مرمة الدار من الكراء ومستأجر قال بلغت الكتاب ومن بعثه سلعة على أن يتجر بثمنها ومدين وكل على كيل طعام سلم في غرائر ومن قلت له اشتر بالدين الذي عليك عبدا فقال أبـــق بخـــلاف اعمل به قراضا فقال تلف **إلا**:أن يكون اخذه **بإذن**:من ربها مطلق

---

[112] **في خــ 3: فإن ردت**

[113] **في خــ 2 و 4:فلبسها**

كـــ:قوله تسلف منها إن شئت أو مقيد كأن يقول **إن احتجت فخذ**:فلا يبرأ إلا برد ما أخـذ مـنها إلىربها لأنه بالإذن صار كالمتسلف من ربها فهو دين في الذمة كسـائر الديون بلا خلاف عند اللخمي وابن رشد والذي عند الباجي أنه يبرأ برده إلىالوديعـة لأنهـا على حسب ذلك كانت عنده قبل أن يتسلفها ذكره ق **و**:حيث لم يـبرأ **ضمن الماخوذ فقط**:دون غيره وهذا يعم من تسلف بإذن ومن تعدى فاستهلك مـا أخـذه ولـم يرد ما أخذ لقولها ومن اودعته دراهم أو حنطة أو ما يكال أو ما يـوزن فاستهلك بعضها ثم هلكت بقيتها لم يضمن إلا ما استهلك اهـ فقصر كلام المـص عـلى من تسلف بإذن غير صواب وضمن **بقفل**:عليها **بنهي**:أي مع نهي وسـرقت لأن السارق برؤية القفل أطمع وذكر بهرام أن اللخمي مال على[114] عدم الضـمان لأن السـارق يطمـع في الصندوق وإن لم يقفل ولو تلف بغير سرقة لم يضمن لأنه إنما يضمن عند ابن القاسم بالوجه الذي قصد الاحتراز منه ولا يضمن بالقفل وإن لم ينه ولا بعدمه وإن لم يومر به إلا ان يعرف خيانة عياله فيضمن ما لـم يعـلم ربهـا ويـرض ذكره عج **و**:ضمن **بوضع بنحاس في أمره**:بوضعها **بفخار**:أي إناء منه لأن النحاس يشهرها ذكره شس فإن لم يامره بشيء فإن وضعها حيـث يامن أن يضيع ماله لم يضمن وإلا ضمن قاله عج لا يضمن **إن زاد قفـلا**: عـلى مـا حـد لـه إلا أن يحصـل بذلك إغراء للصٍ ذكره شس **أو عكس في الفخـار**:بأن امره بنحاس فجعلها في فخار فلا يضمن وكذا لو جعلها في مثل ما أمـر بـه كاجعلها في هذا السطل فجعلها في مثله ذكره عب عن اللخمي **أو امر بربط بكم فأخذ باليد**:فضاعت منه أو غصبت فلا يضمن لأن اليد أحفظ من الكم إلا أن يـريد إخفاءهـا عن الغاصب فيضمن بجعلها في يده قاله شس ومفاده أنه إنما يضـمن إن غصبت لا إن ضاعت كما لعج كجيبه إذا أمر بربطها بكمه فلا يضمن **عـلى المخـتار**:بناء على أن الجيب أحفظ من الكم وقيل يضمن بناء على أن الكم أحفـظ فهـو خلاف في حال قال بهرام والأظهر نفي الضمان وذكر ابن رشد في مقدماتـه القوليـن ورجح الضمان قال لأن الجيب ليس العادة أن ترفع فيه الوديعة وجاعلها فيه معرض لتلفها **و**:ضمن **بنسيانها في موضع إيداعها**:أو غيره لأن ذلك جـناية عليها وليس ذلك كسقوطها من كمه أو من يده وسوى بينهما ابن يونس في نفـي الضـمان ذكـره ق **وبدخولـه الحمام بها**:كما لو صرها في كمه مع نفقته فضـاعت ثيابـه بما فيها فإنه ضامن قاله سحنون قال ابن يونس لعله إنما ضمنه لدخولـه بها الحمام وقيده عج بما إذا أمكن وضعها بموضعه أو عند امين وإلا لم يضـمن وذكر نحوه عن البرزلي فيمن دخل ميضئة فنزع ثيابه وكيسه وفيه[115] وديعة ثـم خرج ونسي الكيس **وبخروجه بها**:من بيته **يظنها له فتلفت**:لان ذلك جناية فنسيانه في ذلك كعمده وفي المقدمات عن التونسي أن التضمين بالنسيان ينبغي أن يختلف فيه لأنهـم اختلفوا فيمن استودع رجلا وديعة ثم ياتي هو وءاخر فيدعيانها جميعا وينسى هو من هي له فقيل يحلفان جميعا ويقتسمانها ولا ضمان عليه وقيل يضمن لكل منهما لنسـيانه وعـلى الأول درج المـص ءاخـر الباب **ولا**:يضمن **إن نسيها في كمه فوقعـت**:حيـث جاز جعلها فيه وذكر ق عن ابن يونس انه إن حملها من موضع أودع فيه إلىداره في يده أو كمه فهو غير متعدٍّ في ذلك فنسيانه إياها حتى سقطت امـر يعذر به كالإكراه على أخذها منه اهـ. وقال ابن وهب في العتبية لو دفـعت

---

[114] **في خـ 4:مال إلىعدم الضمان**
[115] **في خـ 4:وفيها ورديعة**

إليـــه فـــي المسجد فجعلها على نعليه لم يضمن نقله في المقدمات وذكر بهرام أن اللخمي قيد ذلك بما إذا جعلهما هناك بحضرته أو بعد غيبته وكانت ثيابا أو دراهم كثيرة مما الشان أن لا يجعلها في كمه إلا عند القيام وإن كانت صرة دنانير ضمن لأنــه فــرط **ولا:**يضمن **إن شرط عليه الضمان:**إذا تلفت لأن الوديعة محض أمانة والأصـــل فيهــا عــدم الضــمان فشرط ضمانها مخالف لمقتضى الحكم **وضمن بإيداعها:**لأن ربها لا يرضى إلا بأمانة من أودعه واما الملتقطة[116] فله الإيداع لأن رب اللقطة لم يودعه **وإن:**وقع الإيداع الأول والثاني **بسفر:**أي فيه وبالغ عليه ليلا يتوهم أن الإيداع فيه مظنة إباحة الإيداع قال فيها وإن أودعت لمسافر مالا فأودعه فـــي ســـفر فضاع ضمن وجعل عج الباب سببية أي لأجل السفر بها حيث جاز له لعجــزه عــن رده وعن أمين وكلامه معترض **لغير زوجة وأمة اعتيدتا لذلك:**أي لإيداعه ولا يضمن بإيداعه لهما أو لعبده أو أجيره الذي في عياله كما في المدونة وفي المقدمات أن له أن يدفعها إلىعياله الذين يامنهم على ماله من زوج أو ولد أو امة أو والدة اهــ ونحوه في الكافي قال وإن دفعها إلىغير من يحفظ أسبابه ضمن اهـــــ ومفاده كالمص ضمان الزوجة إن دفعت ما أودع لها إلىزوجها إذا لم يعتد إيداعهـــا وكذلك الأمة مع السيد ولذلك إن أودعها عند شريكه المفاوض ضمن كما في الشركة منها لأنه ليس شانه أن يلي حفظ ماله وفي المدونة أنه يصدق في الدفع إلىاهلـــه وإن لـــم تقـــم بيـــنة اهـــ وذلك أن[117] العادة أن لا يشهد عليهم قاله في المقدمـــات وفي الشامل أنه إن أنكرت الزوجة الدفع حلف إن اتهم وقيل مطلقا فإن نكـــل غـــرم ذكره عج **إلا:**أن يودع **لعورة حدثت:**في منزله أو طرو جار سوء بعد الإيـــداع فلا يضمن إن أودع فإن كان ذلك قبله وعلم ربها ضمن إن أودعها إذ لا يجوز له ذلك ومثل حدوثها ما لو زادت على ما علم رب المال ذكره بهرام وإن لم يعـــلم ربهـــا بالعورة فهي عذر إن ثبتت ببينة والحاصل أنه إن علما بها فهي لغو لدخولهمـــا عليها وإن لم يعلما فهي عذر وإلا فالأظهر اعتبار حال ربها لأنه مالك التصرف هذا مفاد ما نقله ب عن ابن عرفة ومثل حدوث العورة ما إذا أودع بسفر ثـــم غشـــيه لصـــوص فدفعها لمن يظن أنه ينجوا بها أو طرحها ثم لم يجدها فلا يضـــمن ذكـــره بهـــرام وكذا لو ابتلعها فلم تخرج من جوفه ذكره عج عن اللخمي **أو:**لقصـــد **ســـفر:**وإنما تبيح العورة والسفر الإيداع **عند عجز الرد:**إلىربها فالقيد راجع للأمرين قبله قال فيها وإن أراد سفرا أو خاف عورة منزله ولم يكن صاحبها حاضرا فيردها عليه فليودعها ثقة ولا يعرضها للتلف اهـــ وقول عج وعدم القدرة على إيداعها لأمين سهو إذ الكلام فيما يبيح إيداعها لأمين **وإن:**كان **أودع:**له فالفعل مبني للمفعول **بسفر:**الأظهر أن المبالغة في الجواز وبالغ على السفر ليلا يتوهم أن مـــن اودع له فيـــه لا يكـــون له قصد السفر عذرا كما في علم رب المال بالعورة **ووجـــب الإشهاد بالعذر:**لأنه لا بد من ثبوته ففيها أنه لا يصدق أنه أراد السفر أو خـــاف عـــورة منزل فأودعها إلا أن يعلم سفره أو عورة منزله فيصدق اهـــ وإذا ثـــبت العـــذر واودع الوديعـــة بلا بينة وأنكرها المودع عنده لم يضمن الأول ابن يونـــس وينـــبغي عـــلى أصولهم ان يضمن لأنه دفع إلىغير من أئتمنه ولكنهم لم يضـــمنوه للعذر نقله بهرام **وإن:**اودعها لغير عذر **برئ** من الضمان **إن رجعت:له** مـــن الإيداع واما إن ردها سالمة من السفر فهو قوله إلا أن ترد سالمة فلا تكرار

---

[116] **في خـــ 4:**وأما الملتقط

[117] **في خـــ 2:**وذلك لأن العادة أن

كمـــا توهـــم بهـــرام **سالمة**:فضاعت قال فيها ومن اودع وديعة بيده لغير عذر ثم اســتردها فهــلكت عنده لم يضمن **وعليه استرجاعها**:عند قدومه لمن كان أودعها بسفر **إن**:كان **نوى**:عند سفره **الإياب**:لأنه التزم حفظها لربها فلا يسقط عنه إلا قدر سفره فإن تركها عند من أودعها عنده ضمنها إن تلفت وإن لم ينو الإياب بل سافر منتقلا ثم عاد فله أخذها ولا يجب عليه ذكره بهرام عن اللخمي **و**:ضمن **ببعثه**:بها إلىربهـــا فياخذهـــا لـــص أو تهـــلك ومثله الوصي والقاضي إن بعثا مال المودع لورثته ذكره عج قال فيها ولو قال في الوديعة والقراض قد رددت ذلك إلىربه مع رسولي ضمن إلا ان يكون رب المال أمره بذلك اهــ وإن انكر ربها الإذن صدق بيميـــن نقله بهرام ويستثنى من بعثه بها من معه بضاعة فطرأت له إقامة أو سفر لبلد ءاخر فله أن يبعث بها إلىربها كما في ق وينبغي أن يصدق في بعثها كمودع دفع إلىأهله والفرق بين هذا وحاضر ابتدأ بها السفر ان هذا أذن له في السفر بها فـــلم يتعد في بعثها للضرورة بخلاف الحاضر والفرق بينه وبين من أودعت عنده فـــي سفر أنه إنما أودعت له لتبقى عنده لا ليحملها إلىغيره هذا مفاد عج **و** ضمن مـــن أودع إنـــاث حيـــوان **بإنزائه**:الفحل **عليها**:بلا إذن ربها والأصل عدم الإذن **فمتنَ**:مـــن الانـــزاء **وإن من الولادة**:ومثله الراعي على المشهور كما ياتي في الإجـارة **كامـــة زوجهـــا**:بلا إذن سيدها **فماتت من الولادة**:أو الوطء وكذا يضمن الـــزوج إن علم بالتعدي ويخير السيد في اتباع أيهما شاء وإن لم يعلم بدئ بالمودع فـــإن أعدم اتبع الزوج ولو أودعه عبدا فزوجه لم يضمن لأن لربه الإجازة والرد فـــإن أجاز فكابتداء فعله وإن فسخ رجع العبد لحاله فلا نقض كذا في النوادر ذكره ب ورد بـــه قـــول عـــب أن سيده يخير بين أخذه وتضمينه القيمة اهـــ **و**:ضمن **بجحدها**:حين طلبها ربها فقامت عليه بينة أو أقر لما خاف قيامها ثم ادعى ما يبرئه من رد أو ضياع فلا يقبل قوله وقيل يقبل مطلقا وهما لمالك وقيل يقبل في الضياع دون الـــرد ذكـــرهما بهرام عن البيان **ثم في قبول بينة الرد**:أو الضياع كما شهره ابـــن زرقون اللخمي وهو أحسن لأنه يقول أردت أن لا أتكلف البينة وعدم قبولها لانـــه كذبهـــا وهـــو لابن القاسم وأشهب والاخوين وشهره شس واقتصر عليه ابن فـــرحون وذكـــره فـــي منكر سلف أو قراض أو بضاعة **خلاف**:ويجري في عامل القـــراض أيضا كما ذكره بهرام وغيره وما فرق به عب بينه وبين المودع لم يسلم وأمـــا لـــو قال مالك عندي شيء فتنفعه بينة البراءة وكذا في القراض والبضاعة **و**:ضمن **بموته ولم يوص بها ولم توجد**:في تركته إذ يحمل على أنه تسلفها لأنها لو ضاعت لتحدث بها قال فيها ومن هلك وقبله قراض أو ودائططططع ولم يوص بشيء فذلك في ماله ويحاص بذلك غرماؤه وأما إن أوصى بها فلا يضمن وكذا إن قال هي بموضع كذا فلم توجد أن يتقادم الامر **لكعشر سنين**:من يوم الإيداع ويحمل عـــلى أنـــه ردهـــا لربها إلا ان يكون بإشهاد مقصود به التوثق فلا يسقط الضمان بطول الزمن كما في ح وغيره .

تنـــبيه:أخذ ابن سهل من قولها هنا أن من تصدق على ابنه الصغير بثياب وأراها الشهود ثم مات ولم توجد أنه يقضي لابنه بقيمتها في تركته ذكره ق .

فرع:لو غاب رب الوديعة وانقطع خبره انتظر فإن أيس من حياته دفعت إلىورثته فـــإن لـــم يعرف له وارث تصدق بها عنه قاله فيها **و** إن وجدت في تركة من لم

يوص بها **أخذها**:مدعيها **إن ثبت**:وفاعل هذا قوله **إن كان**:ذلك **بكتابة**:متعلق باخذها وما بينهما شرط معترض **عليها**:أو على ما هي فيه **أنها له**:معمول لكتابة **أن ذلك**:المكتوب **خطه**:أي مدعيها قاله أصبغ وقال ابن دحون لا يقضى له بها لاحتمال أن بعض الورثة أخرجها له فكتب عليها اسمه واخذ منه على ذلك جعلا نقله بهرام وق **أو خط الميت**:الذي وجدت عنده فإن وجد أقل من عدد ما كتب عليها كان ما نقص في ماله إن علم أنه كان يتصرف في الوديعة وإلا لم يضمن وإن لم يثبت انه خطه ولا خط الميت لم تكن لمن وجد عليها اسمه **و**:ضمن **بسعيه**:من سعى بمعنى وشى لا بمعنى ذهب كما توهم عج **بها لمصادر**:بكسر الدال أي ظالم أي إذا وشى بها إليظالم ضمنها فقد ذكر شس مما يوجب الضمان أن يدل عليه سارقا أو سعى بها إليمن يصادر المالك فمراده سعى بمعنى وشى **و**:تضمن **بموت المرسل معه**:مال أي رسول رب المال **لبلد إن لم يصل إليه**:أي إليالبلد ولم يوجد للمال أثر فإنه يضمنه الرسول فإن وصل إليه ومات لم يضمن ويحلف من يجوز امره من ورثته أنه ما علم بها كما في المدونة ووجه ذلك أنه إن لم يصل حمل على أنه تعدى عليها وإذا وصل حمل على انه دفعها بإشهاد وخفي على ورثته من أشهد فلا يضمن بالشك وذهب في الموازية إليعكس هذه التفرقة ووجهه أنه قبل وصوله يحمل على الضياع لا التعدي إذ الأصل في الوديعة الأمانة وأما بعده فلان عليه الإشهاد ولم يثبت أنه أشهد وقال أشهب ذلك في تركته في الصورتين ذكره بهرام فإن لم يمت الرسول ضمن إن كذبه المرسل إليه كما ياتي وكذا إن مات المرسل إليه فلا يصدق الرسول إلا ببينة كما في الكافي وكلامه هنا في رسول رب المال وأما رسول المودع أو المدين فلا يبرءان بموته وصل أو لم يصل ويبقى الكلام بينهما وبين ورثة الرسول ويبرءان بالدفع إليرسول رب المال أو الدين إن ثبتت الرسالة **و**:ضمن **بكلبس الثوب وركوب الدابة**:وهذا يشمله قوله فيما مر وبانتفاعه بها ولعله أعاده ليترتب عليه قوله **والقول له**:بيمين كما في بهرام عن الموازية **إنه ردها سالمة**:بعد الإنتفاع **إن أقر بالفعل**:لأن ذلك لا يعرف إلا من قوله وقيل لايصدق إلا ببينة لأنه ضمنها بتعدِّيه وأما لو قامت بينة بتعديه ثم ادعى الرد فلا يصدق إلا ببينة وقيل لا يبرأ إلا بردها إليربها ولو قامت له بينة لأنه ضمنها بتعديه ولو قامت بينة بردها سالمة ذكره بهرام وق **وإن أكراها**:أي الدابة المودعة عنده بلا إذن ومثلها السفينة **لمكة** مثلا **ورجعت لحالها**:بلا نقص **إلا أنه حبسها عن أسواقها**:ومنافع ربها فإن لم يحبسها فعليه الأكثر مما اكتريت به وكراء المثل قاله عج **فلك قيمتها يوم كرائه**:لأنه يوم تعديه **ولا كراء لك**:مع القيمة **أو اخذه**:أي الكراء **وأخذها**:أي الدابة مع الكراء قال فيها فأنت مخير في تضمينه قيمتها يوم تعديه ولا كراء لك أو تاخذها وتاخذ كراءها وكذلك المستعير بزيد في المسافة أو المكتري اهـ ونفقتها على المتعدي ولا ياخذ ما زادت به على الكراء ومفهوم رجعت إلخ أنها إن نقصت فله أخذها مع الكراء وأرش النقص ولا يجمع بين الكراء والارش وإن هلكت وجبت قيمتها يوم الكراء ولا ياخذ الكراء بدلها إلا بتراضيهما **و**:ضمن **بدفعها**:لغيرك حال كونه **مدعيا أنك أمرته به**:أي الدافع ولو جاءته أمارة أو كتاب **وحلفت**:أنك لم تامره **وإلا**:تحلف **حلف**:المودع **وبرئ إلا ببينة**:تشهد له **على الأمر**:أو على خطك فلا يضمن ومثلها شاهد ويمين **و**:حيث غرم **رجع على القابض**:بما قبض وقد ذكر في المدونة الضمان مع كون مدعي الأمر هو الدافع أو الأخذ إن صدقه الدافع ولم يذكر في الأول رجوعه على

القــابض وذكره في الثاني وعليه حمل ق المص ونصها وسن اودعته وديعة فأتاه رجــل فــزعم أنك أمرته بأخذها فصدقته ودفعتها إليه فضاعت فالدافع ضامن فإن ضــمنته كان له الرجوع على الذي اخذها منه اهــ وقوله فضاعت يفيد أنه يرجع عــليه ولــو تلفت بلا سببه فلا اعتراض على المص وقال أشهب لربها أخذها من أيهما شاء ولا يرجع من أخذ منه على الآخر لأن الدافع صدق الرسول نقله بهرام.

فــرع:ليس للمودع أن يدفع بأمارة عرفها ولا بكتاب عرف أنه خط ربها إن لم تشهد له بينة فإن فعل وجاء ربها فأنكر حلف أنه ما أمره ولا كتب إليه ثم غرم له الدافع ويرجع على القابض ولا يمنع من ذلك تصديقه له ومعرفته بصحة ما جاء به ذكره ح وبهرام.

تنــبيه لــو دفــع مدين الدين لأجنبي مدعيا هو والآخذ وكالة أو إحالة رجع رب الدين[118] على الدافع وتردد عج هل يخير بينه وبين القابض وإن تعذر الدافع فعلى القــابض **و إن بعــثت إليــه بمال فقال تصدقت به على:**وصدقه الرسول كما في المدونـــة **وأنكــرت:**الصدقة وقلت بل وديعة **فالرسول شاهد:**له يحلف معه ويكون المــال صــدقة قيــل لمالك كيف يحلف ولم يحضر قال يحلف الصبي إذا كبر مع شــاهده في دين أبيه قاله فيها ولو شهد للباعث فلا يمين عليه لأن الأصل أن رب المــال مصدق في الوجه الذي خرج عليه من يده وإن قال الرسول لا أدري صدق رب المال بيمين لأن الأصل كشاهد واحد قاله عب **وهل:**هو شاهد **مطلقا:**بقي المال أم لا وهــو ظاهرها ووجهه أنه لم يتعد في الدفع إلىالمرسل إليه لأنه امر به كما أقــر به رب المال **أو:**إنما يشهد **إن كــان المال بيده:**أي من بعث له لا إن أتلفه إذ يــتهم بإسقاط الضمان عنه وهذا تاويل سحنون **تاويلان:**محلهما إذا تلف المال ولا بيــنة على الدفع والمبعوث إليه عديم وقال أشهب لا تجوز شهادة الرسول لأنه لا يدفــع عــن نفسه الضمان وحمله أبو محمد على أن المرسل إليه عديم وقد أتلف المال ولا بينة للرسول على الدفع وإلا قبلت شهادته وعليه فقول أشهب وفاق لابن القاســم على التاويل الثاني وقيل وجه قوله إن الرسول إنما امر أن يدفع على وجه الإيــداع فدفع على وجه التمليك فلا تجوز شهادته ولا يوخذ الآمر بغير ما أقر به مــن الدفع وابن القاسم إنما أجاز شهادته لأنه أذن له في الدفع فدفع والمال حاضر فــلم يســتهلك بدفعــه شيئا نقله بهرام **و:**ضمن **بدعوى الرد:**على غير من ائتمنه كدعــواه **على وارثك:**أو وكيلك فلا يقبل إلا ببينة وكذا دعوى وارثه عليه وأحرى عــلى وارثك أو وكيلك وسواء كان القبض في جميع هذه الصور ببينة أو بغيرها كما في شس وأما دعوى وارثه أن المودع رد عليك فتقبل قال ذلك لك أو لورثتك والحاصــل أنه لا ضمان في دعوى رد اليد المؤتمنة إلىمن ائتمنها سواء ادعاه ذو اليــد أو وارثه على من ائتمنها أو على وارثه وفيما عدى ذلك الضمان إذ لابد فيه من بينة على الدفع كدعوى الوصي الرد إلىاليتيم لأنه غير من ائتمنه واصل ذلك قوله تعالى: ﴿فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا﴾ فأمر من ائتمن على المال أن يُشْهدَ إذا دفعه إلىمن لم يأتمنه **أو:**دعوى الدفع إلى**المرسل إليه المنكر:**لذلك لأن من دفع إلىالمرسل إليه بلا بينة مفرط وفيها وإن بعثت معه بمال ليدفعه إلىرجل صدقة أو صــلة أو ســلفا أو ثمن مبيع أو ليبتاع لربه سلعة فقال دفعته إليه وأكذبه الرجل لم يبرأ الرسول إلا ببينة وكذلك إن أمرته بصدقة على قوم معينين فإن صدقه بعضهم

---

[118] **في خــ 4:رجع رب المال على الدافع**

ضمن حصة من كذبه ولو أمرته بصدقة علي غير معينين صدق مع يمينه اهـ وإنما يحلف إن كان متهما وإلا فلا كما في أبي الحسن فإن أقر بالقبض وادعى التلف فإن قبض بأمانة برئ الدافع وفي الموازية أنه لا يبرأ إلا ببينة على الدفع وإن قبض إلىذمته ككونه صانعا أو متسلفا فإن كان مليا برئ الدافع بتصديقه له وإلا فروى عيسى يبرأ وقيل لا يبرأ بتصديقه لخراب ذمته وهذا كله في دفع الأمانة وأما ما في الذمة فإن دفع إلىامانة لم يبرأ إلا ببينة على الدافع وإتيان القابض بالمال ولا يبرأ بتصديقه إن ادعى التلف وإن دفع إلىذمة برئ بتصديق القابض إن كان مليا وإلا لم يبرأ إلا ببينة على الدفع هذا كله في المقدمات فالصور أربع ومذهب المدونة أن ما نقل عن أمانة أو ذمة إلىأمانة لا يبرأ وإن تصادقا إلا ببينة وما عن أمانة أو ذمة إلىذمة يبرأ إن تصادقا قال فيها وإن بعث من رجل ثوبا وبعثت معه عبدك أو اجيرك ليقبض الثمن فقال قبضته وضاع مني فإن يقم المشتري ببينة بالدفع إلىرسولك ضمن بخلاف من دفعت إليه مالا ليدفعه إلىرجل فقال دفعته إليه بغير بينة وصدقه الرجل هذا لا يضمن اهـ ك:دعوى الرد **عليك**:فلا تقبل **إن كانت لك**:بضمير خطاب كما في نسخة ق **بينة به**:أي بالإيداع **مقصودة**:أي قصد بها التوثق لتبيين أنه إنما ائتمنه على حفظها لا على ردها قاله ابن رشد وأما لو حضرت بينة بلا قصد توثق فكالعدم فيصدق في الرد اللخمي إن كان الإشهاد لخوف الموت لياخذها من تركته أو لقول المودع اخاف ان تقول هي سلف فأشهد لي أنها وديعة وشبه ذلك مما يعلم انه لم يقصد به التوثق فالقول له في الرد بغير بينة ذكره بهرام **لا**:**يضمن بدعوى الضياع**:بلا تفريط ولو قبضها بإشهاد لأنه ائتمنه على حفظها لا على ردها فيصدق في الضياع الذي ائتمنه عليه دون الرد الذي لم ياتمنه عليه قاله ابن رشد وفيها أن من قبض قراضا أو وديعة ببينة فقال ضاع مني أو سرق صدق **أو**:دعوى **عدم العلم بالتلف**:لذاتها كحرق أو غرق **أو الضياع**:أي ذهابها بسرقة ونحوها بأن قال لا أعلم هل تلفت أو ضاعت لأنه مصدق في الأمرين ولو قبض ببينة وفي نسخة أو عدم العلم بالرد وهذا حيث لم يقبض ببينة ويحلف ما هي عنده ولقد ردها إليه أو تلفت وأما إن قبض ببينة فلا يبرأ إلا بها لأنه حينئذ لا يصدق في الرد كما مر وفي ح أنه لو قال إن كنت أو دعتني شيئا فقد ضاع لم يضمن ولو قبضه ببينة لأنه حصر الطارئ في الضياع وكذلك ذكره شب **وحلف المتهم**:وهو من تلحقه التهمة فيحلف إن ادعى ردا أو تلفا باتفاق قاله ابن سلمون واما غيره فإنما يحلف في دعوى الرد لا في دعوى التلف إلا ان تحقق عليه الدعوى والفرق أن منكر الرد محقق للدعوى فتوجب اليمين بخلاف منكر التلف إذ لا تحقيق معه فلا يحلف له إلا المتهم هذا مفاد نقل ق عن ابن يونس والذي ذكره شس أن المودع يصدق بيمين في التلف وكذا في الرد إلا ان يودع ببينة فلا يصدق في الرد إلا ببينة اهـ ولم يذكر الإتهام فيهما ونحوه في التلقين والذي في الكافي أنه يصدق في الرد إن لم يقبض ببينة وفي التلف مطلقا إلا أن يكون متهما فيحلف **ولم يفده**:أي المودع بالفتح **شرط نفيها**:أي اليمين حين الإيداع أي انه لا يحلف في دعوى رد أو تلف لأن هذا شرط يقوي التهمة ولان اليمين إنما ينظر فيها حين تعلقها فكأنه شرط إسقاط ما لم يذكره ق **وإن نكل**:المتهم **حلفت**:وغرم لك لأن يمين التهمة تنقلب هنا على المشهور نقله ب عن البيان ولم يذكر ابن يونس في نكول المتهم إلا عدم رد اليمين قاله ق وحمل ح المص على مدعي التلف إذ لم تحقق عليه الدعوى ثم قال فإن نكل غرم ولا يرد اليمين اهـ

وحملـــه شب وغيره على نكول المودع إن ادعى الرد مطلقا أو التلف حيث حققت عـليه الدعوى فإن اتهم غرم بمجرد نكوله لأن يمين التهمة لا ترد على المشهور والذي لابن سلمون أن المتهم يحلف في الرد والتلف ولم يذكر رد حلفه وأن غيره يحـلف في الرد خاصة على المشهور فإن نكل حلف ربها وأخذها على المشهور **ولا:يضـــمن الرســـول إن شرط:**على مرسله **الدفع للمرسل إليه بلا إشهاد:**فيعمل بشـــرطه إن ثـــبت لقـــولـــه عـــليه السلام المومنون عند شروطهم ويحلف إن انكر المرسل إليه الدفع والفرق بين هذا الشرط وشرط نفي اليمين أنها لا ينظر فيها إلا حيـــن تعـــلقها كما مر فمشترط نفيها قبل ذلك كمشترط سقوط ما لم يجب بخلاف مشـــترط تـــرك الإشـــهاد ومثل شرطه علم المرسل أن المرسل إليه لا يتمكن من الإشـــهاد عليه لكونه ذا سلطان فإن الرسول يحلف ويبرأ قاله ابن سلمون **و:**ضمن **بقوله تلفت:**أو ذهبت **قبل أن تلقاني:**إن قاله **بعد منعه دفعها:**لربها ولو لعذر وكان يعـــتذر له بشغل فلما كان في غد قال قد ذهبت قبل أن تلقاني فيضمن لأنه أقر بها إلا ان يدعـــي أنه لم يعلم بالتلف إلا بعد أن لقيه فلا ضمان ويحلف إن كان متهما قالـــه عج وغيره **كقوله:**تلفت **بعده:**أي اللقاء إن منعها **بلا عذر:**وأما إن ثبت عذره فـــلا يضمن ككونه على أمر لا يستطيع فيه أن يرجع كما لابن القاسم فحمله على الـــتعدي حتى يثبت عذره ولم يضمنه أصبغ إلا بما خف ككونه عند بابه أو في يده إلا بمـــا فيـــه فتح غلق أو استخراج أو أمر لا يتم إلا برجوعه إذ قد يثقل عليه في وقت لشغل أو كسل وما يعذر به فيحلف ويبرأ نقله شس وقال محمد ابن عبد الحكم لـــو قـــال أنـــا مشغول إلىغد فرجع إليه فقال تلفت قبل مجيئك الأول أو بعده فلا ضـــمان عليه وحمله ابن رشد على وفاق ابن القاسم لأن قوله قبل معناه إذا لم يعلم بذلـــك إلا بعد ومعنى قوله أو بعده إذا كان له منعه نقله بهرام وذكر ح أن المرأة تعـــذر بدعاء زوجها إياها لحاجته فلو أخرت دفع الوديعة لذلك لم تضمن **لا:**يضمن **إن قال:**بعد اعتذاره لمنعه **لا أدري متى تلفت:**لأن الأصل عدم ضمانها ويحلف ما عـــلم بذلك حين منعه وقول عج سواء كان منع من دفعهما لعذر أم لا غير ظاهر لأنـــه إن منعها بلا عذر ضمن **و:**ضمن **بمنعها:**من ربها **حتى ياتي الحاكم:**ليدفعها له بحضرته فتلفت بعد ذلك **إن لم تكن بينة:**حين الإيداع قصدت للتوثق لأنه حينئذ لا عـــذر له إذ يصدق في الرد بيمين بخلاف ما إذا كانت بينة وقال ابن عبد الحكم لا يضمن مطلقا لأن في ذلك عذرا يقول خفت شغبه وأذاه ذكره شس والرهن عند ابـــن القاسم كالوديعة يجري فيه ما ذكر إذا طلب الراهن فكاكه فأبى المرتهن حتى يـــاتي الحـــاكم نقله ق **لا إن قال:**حين طلبت منه **ضاعت منذ سنين:**واعتذر بقوله **وكنت أرجوها:**فيصدق وما دون السنين أحرى والظاهر انه لا يشترط فيه اعتذاره بذلـــك **ولـــو حضر صاحبها:**بالبلد فلا يضمن إلا أن يكون قد طلبت منه فأقر أنها عـــنده ثـــم قال قد ضاعت قبل ذلك هذا قول ابن القاسم وقال أصبغ يضمن إذا لم يعـــرف منه طلب لها وطال ذلك ونقل ابن عبد الحكم عن الأصحاب أنه سمع منه ذلك قبل أن يسألها صدق و إلا فلا **كالقراض:**فإن عامله إن ادعى ذهاب المال منذ ســـنين وأنه كان يرجوه صدق ولو حضر ربه فالتشبيه فيما قبله فقط كما يفيده نقل شس ولا يجري فيه الضمان بقوله تلفت قبل أن تلقاني لأنه إنما يتاتى في القراض إذا نـــض المال أو حكم بنضوضه فامتناعه قبل ذلك من قسم المال أو من إحضاره لقســـمه وقـــولـــه تلف قبل أن تلقاني لايوجب ضمانه قاله عج وغيره **وليس له:**أي المـــودع **الأخـــذ منها:**عينا كانت أو عرضا حال كونها **لمن ظلمه بمثلها:**قدرا أو

صفة في بيع أو إيداع أو غير ذلك لقول مالك فيها ومن لك عليه مال من وديعة أو قراض أو بيع فجحدك ثم صار له بيدك مثله بإيداع أو بيع أو غيره فلا ينبغي أن تجحده وقد روى أد الأمانة إلىمن ائتمنك ولا تخن من خانك اهـ وقال ابن عبد الحكم له ذلك وعليه قول المص ءاخر الشهادات وإن قدر على شيئه فله أخذه وهذا القول رجحه ابن سلمون وذكر عن الباجي أنه الأظهر لحديث هند وهو قوله صلى الله عليه وسلم لها خذي لك ولولدك بالمعروف لما شكت أن أبا سفيان لا يعطيها ما يكفيها وولدها وبه أيضا احتج ابن رشد على إباحة الأخذ وقال معناه أن تاخذ قدر ما يجب لها لا أكثر منه وبذلك تأول قوله صلى الله عليه وسلم "ولا تخن من خانك" أي لا تتعد فتاخذ فوق الواجب لأن من أخذ حقه ليس بخائن اهـ واحتج أيضا ابن يونس على الإباحة بحديث هند وبقوله تعالى ﴿وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به﴾ نقله ق وذكر أن المازري شهر رواية ابن وهب عن مالك أنه ياخذ حقه إن لم يكن دين وإن كان دين أخذ قدر ما يجب له في المحاصة ونقل عن المازري أن ظاهر المذهب أنه لا فرق بين جنس ماله وغيره اهـ وهذا في غير ودائع مستغرق الذمة لأن من ردها له ضمنها للفقراء إن لم يعرف ربها ولذا كان الصواب ان لا تقبل ودائع الظلمة ذكره ق ونقل عن بعض القرويين أنه إن أخفى له أخذ شيء منها فعل وإلا فلا شيء عليه **ولا:له أجرة حفظها:**لجري العادة بعدمها فكأنهما دخلا عليه إلا ان يشترطها فله ذلك لجواز أخذ الأجر على الحراسة خلافا لمن قال إن أخذ اجرة الحفظ نوع من ثمن الجاه **بخلاف:**أجرة **محلها:**الذي شغلته من منزله فهي له وإن احتاجت إلىغلق وقفل فذلك على ربها قاله ابن رشد وإنما تجب له الأجرة إلىبلد إن كان ممن يقتضي حاله ذلك وإلا فلا كما لابن عبد السلام محتجا بقولها من ركب دابة رجل إلىبلد وقال إنه إنما أعاره إياها وقال ربها بل بكراء فبل قوله إلا أن يكون مثله ليس يكري الدواب لشرفه وقدره نقله ق **ولكل:**من ربها وقابلها **تركها:**دون رضى الآخر إذ لا تلزم إلا لِعارضٍ ككون الحفظ بأجرة إذ تصير إجارة أو كون ربها عجز عن حفظها فيتعين عليه الإيداع لنهيه صلى الله عليه وسلم عن إضاعة المال فإن لم يجد من يحفظها إلا واحدا تعين قبوله لوجوب إغاثة الملهوف قاله بهرام ونحوه ما لابن عرفة أنه يتعين قبولها على من قدر على حفظها من ظالم يحترمه **وإن أودع:**رشيد **صبيا:**شيئا **أو:**أودع **سفيها أو أقرضه أو باعه فأتلف ذلك لم يضمن:**لأن رب المال سلطه عليه مع علمه بأنه لا يضمن وفي الكافي أن من أسلم[119] إلىمحجور شيئا فقد أتلفه على نفسه إن لم يدركه عنده بعينه ولا تتبع ذمته وإنما لمن عامله ما وجده من عين ماله اهـ وهذا ما لم يثبت أنه أنفق ذلك فيما لا غنى له عنه فيتبع في ماله الذي صونه بذلك فإن ذهب وأفاد غيره لم يتبع فيه نقله ق عن اللخمي وفيها أن من ابتاع من صبي سلعة ودفع إليه الثمن فأتلفه فإن المبتاع ضامن للسلعة ولا شيء له قبل الصبي من الثمن اهـ وأفتى أبو محمد بضمان من أودعه صبي مالا ثم رده إليه لأنه رده لمن لا يجوز أن يعطاه نقله ق **وإن فعل بإذن أهله:**في إيداع كما في المدونة أو في بيع أو قرض كما يفيده شس وقد مر ان في بيعه بمحضر وليه قولين قيل لا يلزم وقيل كفعل الولي يلزم إن كان مصلحة وإلا فلا إلا ان يفوت بيد المشتري فعليه تمام القيمة وذكر عج أنه إن نصبه وليه في حانوته ضمن الولي لأنه لما نصبه فقد أطلق له التصرف و من أودع عبدا وديعة فأتلفها **تعلقت بذمة**

---

[119] **في خـ 4:أن من أودع إلىمحجور و هذا اوضح في المعنى.**

المـــأذون:لـــه في التجارة تعلقا **عاجلا:**فتوخذ منه الآن كالحر لأن الإذن في البيع يســـتلزم الإذن فـــي الإيداع ولا تتعلق برقبته إذ ليست جناية ولا بما بيده من مال ســـيده قاله فيها وذكر اللخمي قولا بأنها جناية في رقبته ونقله أيضا عن مالك في عـــبد بعث معه بعير فنحره وقال خفت عليه الموت **وبذمة غيره:**أي غير المأذون لـــه ليتـــبع بهـــا **إن اعـــتق:**وقيل إنها جناية في رقبته ذكره بهرام **إن لم يسقطه السيد:**عنه في رقه قال فيها وإن اودعت عبدا محجورا عليه وديعة فأتلفها فهي في ذمـــته إن اعتق يوما ما إلا أن يفسخها عنه السيد في الرق فذلك له لأن ذلك يعيبه فيســـقط ذلك عن العبد في رقه وبعد رقه **وإن قال:**من ادعى رجلان مائة مثلا بيده هـــي **لأحدكما ونسيته تحالفا:**أي حلف كل واحد منهما أنها له **وقسمت بينهما:**وكذا إن نكـــلا فإن نكل واحد فلا شيء له وأما في الدين فيغرم لكل واحد مائة ذكره ق عـــن ابـــن القاسم وذكر ابن رشد في الوديعة قولا بأنه يضمن لكل واحد واختاره التونسي ذكره شس وهو كقول أبي محمد إنه لو قال دفعتها لأحدكما ونسيته وأنكر قبضـــها حلفا وغرم لكل واحد مائة ومن نكل فلا شيء له وإن نكلا فليس عليه إلا مائـــة يقتسمانها دون يمين عليه ذكره ب وأما لو مات وقال وارثه **لا** أدري لأيكما فإنها توقف أبدا حتى تستحق ببينة قاله عج.

فـــرع:لـــو اودعـــه رجل مائة وءاخر خمسين فنسي لمن المائة منهما وادعاها كل مـــنهما فقال سحنون يحلفان على المائة ويقتسمانها مع الخمسين الأخرى أيضا إذ ليـــس لهـــا مـــدع فأرى أن يقتسمانها ذكره بهرام ونحوه لابن عرفة ذكره ب **وإن أودع اثـــنين جعل:**أي المال وفي نسخة أخرى جعلت أي الوديعة **بيد الأعدل:**منهما وقيـــده عـــج بمـــا إذا تنازعا وظاهرها عدم تقييده قال فيها ومن أودع رجلين أو استبضعهما فليكن ذلك عند أعدلها كالمال في يد الوصيين وإن لم يكن في الوصيين عـــدل خلعهما السلطان ووضع المال عند غيرهما ورأى ابن القاسم أن المودعين كذلـــك وقـــال سحنون لا يكون عند احدهما ولا ينزع منهما بخلاف الوصيين نقله بهرام ووجه الفرق أن المودع قد رضي بهما ولم يرض بأمانة أحدهما منفردا وأما الوصـــي فـــليس الحق له بل للمحجور فينظر له السلطان ولو اقتسما المودعان أو العاملان في القراض المال لم يضمنا قاله سحنون وإن اقتسمه الوصيان فقيل كذلك وقيـــل يضـــمن كل واحد ما سلم وما بيده نقله ق وبالثاني جزم المص في الوصايا وبالله تعالى التوفيق.

بـــاب:فـــي العاريـــة وهي مشددة الياء وقد يقال عارة بلا ياء والأول قيل انه نسبة إلىالعـــار لأن طلبها عار ورد بأنه لو كان كذلك لقيل يتعيرون لأن العار عينه ياء والشائع يتعاورون فهي ماخوذة من التعاور أي التداول قاله ابن عرفة وقال بهرام إنه من المعاورة الأخذ والعطاء يقال هم يتعاورن الأواني من جيرانهم أي ياخذون ويعطـــون اهـــ يقال أعار عارية إذا أعطاها واستعارها إذا طلبها قال ابن عرفة وهي مصدرا تمليك منفعة مؤقتة ملكت لا بعوض فتدخل العمري والاخدام والحبس اهـــ لعله يريد غير الموقت وأما الموقت فعارية ثم قال وإسما مال ذو منفعة مؤقتة مـــلكت بلا عوض اهـــ ولا يرد عليه من ورث منفعة مكتري لأن الإرث ملك لا تمـــليك قاله ب وأركانها أربعة معير ومستعير ومعار وصيغة **صح وندب:** فأصلها الندب لقوله تعالـــــى: ﴿وافعلوا الخير﴾ وفي الحديث كل معروف صدقة وقد تجب

كغنى عنها يعير لمن خاف بعدمها هلاكا وقد تحرم أو تكره لكونها تعين على محرم أو مكروه وإنما لم يكتف المص بالندب عن الصحة وإن استلزمها ليفيد عدمها في المخرجات الآتية ولأجل الاغياء بالمستعير لأن إعارته تصح ولا تندب والمراد بالصحة الإنعقاد فلا تنعقد من فضولي أو محجور **إعارة مالك منفعة:**ملك الذات أو لا كمكتر ومحبس عليه ومالك المنفعة هو من لم يقصر الإنتفاع على عينه بخلاف مالك الإنتفاع **بلا حجر:**هذا قيد لمالك منفعة فخرج من حجر عليه سواء حجر عليه مطلقا أو في التبرع كعبد إذن له في البيع وحجر عليه في العارية فقط كمن منعه المعير من أن يعير لفظا أو بقرينة كقوله لولا أمانتك ما اعرتك ومفاد المص أن الزوجة لا تعير منفعة تزيد على ثلثها **وإن:**كان مالك المنفعة **مستعيرا:**فإن إعارته تصح فالمبالغة في الصحة لا في الندب بل تجري على الإجارة فتجوز في الدار والعبد وتكره في دابة أو ثوب أو كتاب **لا مالك انتفاع:**فلا تصح إعارته وهو من قصر الانتفاع عليه فلا يجعله لغيره كسكان بيوت المدارس والربط والجلاس في المسجد فليس لهم أن يعيروا إلا ما جرت به العادة كإنزال الضيف مدة يسيرة في بيوت المدارس ولا يجوز الخزن فيها إلا شيئا يسيرا وكذلك الضيف ليس له بيع طعام الضيافة ولا إطعامه لغيره، إلا الهر لأن التمليك فيما ذكر مقصور على ما جرت به العادة كما للقرافي نقله بهرام فالمدار على العادة فلو جرت بملك الضيف للذات اعتبرت والله تعالى أعلم .

تنبيه:من ملك منفعة الخلو وهو كما يفيده عج منفعة وقف ملكت بعوض **من اهل التبرع عليه:**وهو من يصح تملكه للمنفعة فلا تصح إعارة شيء لجماد أو بهيمة ومن في لفظ المص للتعدية داخلة على المستعير لأنه يقال أعاره الشيء وأعاره منه كقول شس لا يعار العبد المسلم من الكافر اهـ **عينا:**أي ذاتا وهذا هو المعار وهو وما قبله معمولان لقوله إعارة **لمنفعة مباحة:**وإن لم يبح بيعها كمنفعة جلد ميتة دبغ وجلد أضحية وكلب للصيد لأن ذلك تجوز هبته فكذلك منفعته ولو قال المص غير محرمة ليشمل المكروهة لكان أحسن قال ح وانظر ما يستعار ليتجمل به في الأعراس هل هو من باب المتشبع بما ليس له **لا:**ما يمنع كإعارة **ذمي أو حربي عبدا مسلما:**لان ذلك إذلال له أو مصحفا وكذا كل ما يستعمل فيما لا يجوز كـأنية لشرب خمر أو سلاح أو دابة لإذاية مسلم **وجارية لوطء:**أو تمنع لأن الفروج لا تحل إلا بنكاح أو ملك فلا تجوز إعارتها **أو:**جارية **لخدمة لغير محرم:**منها لأن ذلك يؤدي إلىالخلوة بها وفي الحديث لا يخلون رجل مع امرأة ليس بينه وبينها محرم وجوز اللخمي إعارتها لمامون متزوج أو شيخ فان أو صبي اهـ وأما المحرم فتجوز إن لم تعتق عليه فلو أصابها سيدها جاز أن يعيرها لأصله أو فرعه لأنها لا تحل له فهو محرم لها وإذا أعيرت لغير محرم بيعت الخدمة من امرأة أو محرم أو صبي **أو:**إعارتها **لمن تعتق عليه:**من ذكر أو انثى لأن من لا يملك الذات لا يملك المنفعة وكذا العبد **وهي:**أي خدمة من أعيرت لمن تعتق عليه لها لا للمستعير ومثلها العبد وكذا لو استاجرهما فإن المنفعة لهما وتضيع الاجرةعليه إن كان لا يصح ملكه للأمة أو العبد وقول د إن من له أب حر فله أن يستاجره لم يسلمه ب ويوافقه ما ذكره ابن فرحون أن الرجل لا يوكل أباه ليطلب له حقه لأن ذلك استهانة للأب اهـ ولا ينافي ذلك ما في المدونة أن له أن يواجر أمه لرضاع ولده لأن الرضاع أخف من الإستخدام ذكره ب **والأطعمة**

والنقود قرض:لا عارية ولو تلفظ بها لأن ذلك لا ينتفع به مع بقاء عينه وذكر بهرام عن اللخمي صحة إعارة النقود لمن لا يذهب عينها كصيرفي يجعلها عنده ليراها الناس فيرغبون في الصرف منه وذكر عن الشيخ أن ما فيه تغرير الناس يمنع اهـ وتصح الإعارة **بما يدل**:علي تمليك منفعة بلا عوض من قول أو فعل كمناولة سبقها طلب وهي لازمة على الأصح وتقضي بما قيدت به وإلا فبالمعتاد.

فرع:ذكر ح عن القرطبي أن من الغلول منع الكتب من أهلها قال وكذا غيرها **وجاز أعني بغلامك لأعينك**:بغلامي أو دابتي أو نفسي اتحد العمل أم لا تماثل زمنه أم لا كأعني يوما لأعينك يومين لأنه من الرفق كما في ق عن ابن رشد ولذا حذف المص المعمول للتعميم **إجارة**:بالنصب حالا وبالرفع خبر المحذوف فيشترط فيها ضرب الأجل وقرب زمن إعانة الثاني أقل من شهر ليسلم من النقد في أجير تأخر شهرا وقد مر في الخيار عن ابن عرفة في النساء يجتمعن في الغزل لبعضهن حتى يستوفين أنه إن قربت مدة استيفاء غزل جميعهن كعشرة أيام وعين من يبدأ بها ومن يليها وصفة الغزل صح وإلا فلا وقال ابن سراج لا يلزم أن يضيق في المدة هذا التضييق وإنما منع في الرواية أحرث لي في الصيف وأحرث لك في الشتاء ذكره ق فيما مر ومفاده أنه لا فرق بين المسألتين **وضمن**:المستعير **المغيب عليه**:وهو ما يمكن إخفاؤه كعروض وحلي وكتب ومنه سفينة سائرة قاله غ وغيره **إلا ببينة**:على تلفه بلا سببه فلا يضمنه خلافا لأشهب إلا أن يفرط تفريطا بينا فيضمن قاله فيها وإذا ألزمه الضمان ضمن قيمة الرقبة بعد اجل العارية على ما ينقصها ما أعيرت له بعد حلفه لقد ضاعت ولا يقدر على ردها لأنه يتهم على أخذها بقيمتها بغير رضى ربها قاله ابن رشد **وهل**:يضمنه **وإن شرط نفيه**:أي الضمان ويبطل الشرط لأنه يقوي التهمة أو لا يبطل فلا يضمن لأن إسقاطه معروف كالعارية **تردد**:في النقل عن ابن القاسم وأشهب فنقل عنهما الأول ابن رشد وفي الكافي أنه المذهب ونقل عنهما اللخمي والمازري الثاني **لا**:يضمن **غيره**:وهو ما لا يغاب عليه كعقار وحيوان وسفينة بمرساها وهو مصدق في تلفه ولا يضمن ما أصابه إلا ان يكون بتعديه قاله فيها وقيل لا يصدق في ذهاب الحيوان وقيل لا يصدق فيما صغر منه لأنه يخفى وإذا قلنا بعدم ضمان الدابة ضمن سرجها ولجامها ولا يضمن العبد ولا ما عليه لأنه حائز لما عليه نقله ح عن اللخمي **ولو بشرط**:للضمان فلا أثر له خلافا لمطرف قائلا إن شرط الضمان لامر خافه من طريف مخوف لزم الشرط إن عطبت فيما خافه وإلا فلا وينبغي إن بطل الشرط لزوم أجرة المثل لأن الشرط يجعلها إجارة فاسدة لأن ربها لم يرض أن يعيرها إلا بشرط حرزها فهو عوض مجهول يرد إلىالمعلوم هذا كله في المقدمات وجزم المص هنا ببطلان الشرط وتردد فيما قبله لانه معروف بخلاف ما هنا وقد ذكر شس الخلاف في كل منهما أي شرط نفي الضمان فيما يضمن وإثباته فيما لا يضمن **وحلف**:المستعير **فيما علم**:أنه يحصل **بلا سببه كالسوس**:في ثوب أو خشب وكذا قرض الفار للثوب أنه **ما فرط**:كان مما يغاب عليه أم لا ولا ترد اليمين لأنها للتهمة وقال اللخمي إنه يضمن في السوس لأنه إنما يحدث عن الغفلة ولو لبسه لم يتسوس وفي حرق النار إلا أن يثبت أنها من غيره وفي قرض الفار لأنه إنما يكون في اللباس لرائحة طعام ونحوه قال وحيث ضمناه فهل يوم العارية أو يوم التلف قولان وما لا ينقص من الإستعمال يغرم جميعه وكذا غيره إن كانت

مـــدة العارية قريبة لا ينقص في مثلها وإلا ضمن ما يبقى بعد انقضائها نقله بهرام والذي فيها أن عليه فيما قبل فساده ما نقصه وإن كان كثيرا ضمن قيمته كله اهـ ويوخـــذ من المص أنه يجب عليه تفقد ما بيده وكذا المرتهن والمودع فعليهما تفقد مـــا في أمانتهما مما يخاف منه حصول العيب لأن هذا من باب صيانة المال فمن فرط في ذلك ضمن **وبرئ**:في ما كان بسبب ما اعير له مثل كسر سيف ونحوه **إن شهد له أنه معه في اللقاء**:للعدو أو عرف كما في المدونة أي بقرينة **أو ضرب به ضـــرب مـــثله**:نسخة العطف بأو توافق مذهب المدونة أنه تبرئه بينة أنه معه في الـــلقاء وإن لـــم تشـــهد أنه ضرب به ضرب مثله خلافا لسحنون فيكون فيها هو كالسيف من الفاس ان يبرأ إن شهدت بينة أنه ضرب بها ضرب مثلها فلو ضرب حجرا أو نحوه لضمن وذكر ابن سلمون أنه إن ادعى ان كسر السيف والفاس طرأ فيمـــا اســـتعمل فيه لم يصدق ويضمن إلا ان تشهد بينة أنه طرأ فيما استعمل فيه وقيـــل لا يضـــمن إن اشبه قوله ويرى أن ذلك انكسر في العمل لأن ذلك لا يخفى **وفعل**:جوازا **المأذون**:أي ما أذن له **فيه ومثله**:في الحمل كحمل حنطة مكان عدس أو فـــول مثـــلها أو حمـــل كتان أو قطن في مكان بر وفي المسافة على قوله فإن اختـــلف فيمن استعار دابة ليركبها لبلد فليس له أن يركبها إلىغيره وإن ساواه نقله ب ورجـــح عـــج جواز مثل المسافة في العارية وفرق بين البابين بأن الكراء فيه فسخ دين في دين أو **دونه**:في الضرر كحمل قطن أو بز مكان قمح **لا أضر**:كحمل حجـــارة مكان قمح فإنه يضمن وفي المقدمات أنه إن استعملها في غير ما أذن له فيـــه فنقصـــها ذلك أكثر مما أذن له فيه ضمن ما نقصها بعد حط قدر ما ينقصها المـــاذون فيـــه وإن عطبت ضمن قيمتها بعد انقضاء اجل العارية على ما ينقصها الإســـتعمال الـــذي أعيـــرت له **وإن زاد**:على ما أعيرت له **ما تعطب به**:أي بمثله وعطـــبت ومفهـــوم المـــص قوله الآتي وإلا فكراؤه **فله قيمتها**:فقط يوم تعديه **أو كـــراؤه**:أي الـــزائد فقـــط لأن خيـــرته تنفي ضرره فيقال كم يساوي كراؤه فيما اســـتعارها لـــه فـــإن قيل عشرة قيل وكم يساوي كراؤها فيما حمل عليها فإن قيل خمسة عشر دفع إليه الخمسة على كراء ما أذن فيه نقله ق وبهرام عن ابن يونس ظاهـــره ولـــو كـــان الـــزائد اكـــثر مـــن قيمـــتها وفيه خلاف كما في المقدمات **كرديف**:تعطب بمثله إذا أردفه تعديا فعطبت فربها مخير بين كراء الرديف فقط أو قيمـــتها يوم اردفه قاله فيها **واتبع**:الرديف **به إن عدم**:المردف خلافا لأشهب كمن غصـــب سلعة فوهبها فهلكت فإن الموهوب يضمن في عدم الغاصب ذكره ق ولو كان الرديف عبدا فلا شيء عليه لا في رقبته ولا في ذمته عند ابن القاسم وأشهب كذا في التقييد وكلام بهرام يفيد ان فيه خلافا وهذا **إذا لم يعلم**:الرديف **بالإعارة**:بل ظـــن أن الدابـــة للمردِف فإن علم فهو كالمردف فللمعير أن يضمن أيهما شاء في مـــلاء المردف وعدمه وإن غرم أحدهما لم يرجع على الآخر قاله شب والحاصل أنه إن لم يعلم الرديف لم يغرم إلا في عدم المردف وإن علم فهما غريمان للمعير وهـــل تقـــبض القيمـــة على قدر ثقلهما أو نصفين لأن عطبها كان من اجتماعهما قولان ورأى اللخمي أن يضمن الرديف وإن لم يعلم لأن الخطأ في الأموال كالعمد وأن تقَـــضَّ القيمـــة على قدرهما نقله عب وغيره **وإلا**:بان لم تعطب أو زاد ما لا تعطب به عطبت أم لا **فكراؤه**:أي الزائد إلا أن يحبسها كثيرا فعليه كراء الزائد أو القيمـــة كما ياتي في الإجارة وفي الكافي أنه إن زاد في مسافة أو في زمن وردها ســـالمة فـــليس عـــليه إلا كراء ما زاد إلا أن تعطب فيخير ربها بين كراء ما زاد

وقيمتها يوم التعدي وإن اختلفا في قدر المسافة وقد عطبت فالقول للمستعير بيمين إن أشبه وإن لبس ثوبا أكثر مما حد له فعليه كراء ما زاد وقيل قيمة ما نقصه رويا عن مالك ورجح في الكافي الأول لأن نقص الثوب مجهول **ولزمت**:الإعارة **المقيدة بعمل**:كإعارة عبد ليخيط ثوبا أو دابة لبلد معين أو أرض لزراعة أو **أجل**:معلوم كشهر مثلا **لانقضائه**:أي ما ذكر من العمل والأجل وليس له الرجوع فيها قبل ذلك لأنها تلزم بالقول كغيرها من المعروف قال فيها وإن أعرته أرضك للزرع فزرعها فليس لك إخراجه حتى يتم الزرع إذ ليس مما يباع قبل أن يطيب **وإلا**:تكن مقيدة **فالمعتاد**:أي تلزمه مدة ينتفع فيها انتفاعا معتادا لمثلها عند إعارتها إلا في كبناء إن اعطاه ما أنفق ولذا قال **وله الإخراج في كبناء**:أو غرس قبل المدة المعتادة دون المشترطة فهذا كالإستثناء من المعتاد وبهذا الحمل يوافق المص مذهبها وروى الدمياطي عن ابن القاسم أن المعتادة كالمشترطة وصوبه ابن يونس لأن العرف كالشرط وهو ظاهر قول المص وإلا فالمعتاد ولذا قال غ إنه مخالف للمدونة وأن قوله وله الإخراج موافق لها **إن دفع له ما أنفق**:في البناء أو الغرس **وفيها أيضا قيمته**:أي قيمة ما أنفقه لا قيمة المنفق عليه كما قيل لأن ذلك مخالف لظاهر المص ولظاهر قولها ومن أذنت له أن يبني في أرضك أو يغرس فلما فعل أردت إخراجه فإما بقرب إذنك مما لا يشبه أن تعيره إلىمثل تلك المدة القريبة فليس لك إخراجه إلا ان تعطيه ما أنفق وقال في باب بعد هذا قيمة ما أنفق وإلا تركته إلىمثل ما يرى الناس أنك أعرته إلى مثله من الأمد وذكر خ أنه إنما فرق فيها بين طلبه بالقرب وطلبه بعد ما يرى أنه اعاره إليه لأنه ورطه حتى بنى فلو لم يبن أو كان المعار مما لا يبنى فيه كثوب ودابة لأخذه ربه قرب الأمد أو بعد **وهل**:ما في المحلين **خلاف أو**:ليس بخلاف فالمراد **قيمته إن لم يشتر**:بل أخرج ما يبني به من عنده وقوله ما أنفق إذا اشتراه **أو**:قيمته **إن طال**:الأمر لأنه يتغير بانتفاعه وهذا زيفه ابن يونس لأن القيمة يوم البناء فلا يراعي ما بعده تغير أو لا وهو إذا طال بما يتغير فيه فهو يخرجه ويعطيه قيمته مقلوعا لأنه مثل ما يعار إلىمثله ذكره بهرام ويعطي قيمته **إن اشتراه بغبن كثير**:ويعطي ما انفق إن لم يكن فيه تغابن أو كان فيه تغابن يسير وظاهره أن هذا تاويل وفاق وكذلك ذكره ابن رشد والذي لعبد الحق أنه تاويل خلاف ونحوه لابن يونس قال فرأى مرة أن يعطيه قيمة ما أنفق إذا لم يكن فيه تغابن كثير ومرة رأى أن القيمة اعدل إذ قد يسامح مرة فيما يشتريه ومرة يغبن فيه فإذا أعطي قيمة ذلك يوم بنائه لم يظلم فيكون على هذا خلافا اهـ وقد مر هذا ءاخر الشركة **تاويلات**:أربع ثلاث منها بالوفاق ومحلها عارية صحيحة وأما لو أعرته أرضك ليبني وليسكن مدة ثم يدع لك البناء فإن لم يصفه أو لم يعين المدة منع وإن وقع ذلك فله قلع بنائه ويعطيك كراء المثل ولك أن تعطيه قيمته مقلوعا ولا ينقضه قاله فيها **وإن أنقضت مدة البناء أو الغرس**:المشترطة أو المعتادة كما لشس وغيره **فكالغاصب**:لأرض بنى فيها أو غرس فإن شاء المالك امره بقلعه وتسوية الأرض وإن شاء أبقاه ودفع قيمته مقلوعا إن كانت له قيمة بعد قلعه وإلا فلا شيء فيه ويحط من قيمته أجرة القلع والتسوية ولا يحط ذلك عمن يتولى عمله بنفسه أو عبده كما ياتي في بابه وإنما شبه المص بالغصب وإن لم يتقدم ذكره لشهرته وشبه به المستعير وإن بنى بإذن لانقضاء مدته وما للمص هو المشهور وروى الأخوان عن مالك أن من بنى أو غرس في أرض قوم بإذنهم أو علمهم فلم يمنعوه فله قيمة ذلك قائما كالباني

بشبهة وكذلك من اكترى أرضا أو منحها أو بنى في أرض زوجته وهذا قول جميع المدنيين ذكره بهرام **وإن ادعاها**:أي العارية **الآخذ**:لدابة أو متاع **و**:ادعى **المالك الكراء فالقول له**:أي للمالك **بيمين**:لأنه ادعى عليه معروفا فإن نكل حلف الآخذ وإلا غرم الكراء ومحل المص إن اختلفا بعد الإنتفاع ولذا فرضها في المدونة فيمن ركب دابة إلىبلد وادعى العارية ولو تنازعا قبل الركوب فالقول لمنكر العقد وترد إلىربها قاله ب وكذا لو ادعى زارع العارية وربها الكراء أو الغصب قاله شس **إلا أن يانف**:أي يشرف ويعلو **مثله**:عادة عن أخذ الكراء في الدواب فالقول للمستعير بيمين فإن نكل حلف المالك وأخذ ما ادعاه من الكراء وإن نكل فله كراء المثل قاله أشهب كما في بهرام والجاري على القواعد أنه إن نكل فلا شيء له قاله د وكذا يفصل بين من يانف مثله وغيره فيمن أسكن غيره معه دار سكناه فإن أسكنه بغيرها فالقول له في الكراء أنف مثله أو لا **كزائد المسافة**:على ما قال المعير فإن القول للمعير بيمين **إن لم يزد**:المستعير على ما قال المعير بأن لم يركب أصلا أو ركب بعض المسافة واختلفا في أثنائها أو ركبها كلها واختلفا بعدها فله ثلاث صور ويخير في الأولين بين أن يركب المسافة التي حلف عليها المعير أو يترك فإن خيف منه أن يتعداها توثق منه قبل تسليمها إليه قاله بهرام وغيره **وإلا**:بأن زاد **فـ**:القول **للمستعير**:بيمينه إن أشبه **في نفي الضمان**:إن عطبت عند ابن القاسم وأشهب كما في شس **و**:**في نفي الكراء**:إن سلمت خلافا لأشهب ثم إن كان ما ادعاه أكثر مما زاده لم يقبل قوله إلا فيما زاده فقط لا في الباقي **وإن**:اعير **برسول مخالف**:لمن له القول منهما فلا تصح شهادة الرسول هنا لأنه شهد على فعل نفسه وهو الإستعارة إلىبلد معين بخلاف ما مر في الوديعة من أنه إن ادعى المرسل إليه الصدقة فالرسول شاهد لأنه هناك شهد على فعل باعثه وهو الصدقة وذكر شس فرعين أحدهما ان يبعثه إلىمن يعيره دابة إلىبرقة فركبها إليها فعطبت فقال المعير إنما اعرته إلىفلسطين وقال الرسول إلىبرقة فلا تصح شهادته للراكب ولا عليه لأنه إنما يشهد على فعل نفسه ويحلف الراكب أنه إنما استعارها لبرقة ويسقط عنه الضمان ويحلف ربها ما أعاره إلا لفلسطين ويكون له فضل ما بين كراء برقة على كراء فلسطين اهـ والظاهر أن هذا مراد المص والثاني أن يامره بالإستعارة إلىبرقة فاستعارها إلىفلسطين فركبها ولا يدري فعطبت فإن أقر الرسول بالكذب ضمنها وإن قال بذلك أمرتني وأكذبه الراكب فلا يشهد هنا لأنه خصم والراكب ضامن إلا أن ياتي ببينة على ما زعم وقال أشهب يحلف الراكب ما أمره إلا إلىبرقة ويحلف ربها ما أعارها إلا إلىفلسطين ثم يغرم الراكب كراء ما بين برقة وفلسطين **كدعواه**:أي المستعير **رد ما لم يضمن**:وهو ما لا يغاب عليه كحيوان فإنه يصدق فيه بيمين إن يقبض ببينة وفي ح عن البيان أن من قبض مالا بإذن ربه على غير وجه الملك إن قبض لنفع نفسه خاصة كمعار ومرتهن ضمن ما يغاب عليه إلا ببينة على التلف ويصدق في تلف ما لا يغاب عليه بيمين إن لم يتبين كذبه وإن قبض لمنفعة المالك خاصة كمودع ومبضع صدق في التلف بلا يمين إلا أن يتهم سواء كان عينا أو حيوانا وإن قبض لمنفعتهما جميعا فكذلك كمقارض ومستاجر لأنه يغلب منفعة المالك لأنه املك بماله ولو شاء لم يدفعه وكل ما يصدق في تلفه يصدق في رده بيمين إن لم يقبض بينة ومالا يصدق في تلفه لا يصدق في رده وفي المقدمات أن من صدق في الضياع لا فرق بين قبضه ببينة أو بدونها ولا يحلف إلا أن يكون متهما وقيل يحلف مطلقا ويحلف إن صدقه في الرد ولو غير

متهم **فإن زعم**:حر أو عبد أنه **مرسل لاستعارة حلي**:أو نحوه مما يغاب عليه وأما غيـره كالدابـة ونحـوه مما لا يضمن فلا يضمنه الرسول إلا أن يعترف بالعداء **و**:زعـم أنـه **تـلف ضمنه مرسله إن صدقه**:في الإرسال إلا أن يثبت تلفه ببينة **وإلا**:يصدقه **حلف**:مرسله أي من زعم أنه أرسله **وبرئ ثم حلف الرسول**:أنه أرسله **وبـرئ**:وضاع الحلي على ربه لأنه قد صدقه أنه مرسل قاله ابن القاسم في العتبية وقـال سـحنون عن أشهب إذ قال العبد سيدي أرسلني واوصلت العارية أو تلفت والسيد منكر فذلك في رقبته كالجناية ولو كان حرا كان ذلك في ذمته وسألت عنها ابـن القاسم فقال إن أقر السيد غرم وإن أنكر فذلك في رقبة العبد لأنه خدع القوم وقيـده أبو محمد بما إذا ثبت أخذه له ببينة نقله بهرام **وإن اعترف**:الرسول بالعداء أي الأخـذ دون إرسال **ضمن الحر**:الرشيد في ذمته عاجلا وأما السفيه فلا يضمن وكـذا الصبي **والعبد في ذمته**:فيتبع **إن عتق**:يوما ما ولا يلزم رقبته بإقراره شيء وللسيد إسقاطه عنه كما مر **وإن قال**:الرسول **أوصلته لهم**:أي لمن أرسلوه وانكروا الإرسـال والإيصـال وتـلف المعـار **فعليه وعليهم اليمين**:فيحلف انهم أرسلوه وأوصـله لهـم ويحلفون أنهم لم يرسلوه ولم يصل لهم ذلك ويبدأون بالحلف وإن حلفوا وحلف ضاع المعار على ربه ومن نكل غرم وإن نكلوا أو نكل فالغرم عليهم وعليه ولو صدقوه في إرساله قبل قوله في الإيصال لأنه وكيل ويضمنون هذا كله في عج **ومؤنة أخذها**:أي حملها لمحل الإنتفاع بها **على المستعير**:بدليل قوله صلى الله عـليه وسلم لصفوان في السلاح التى أعاره إياها أكفنا حملها فمفاده أن حملها ليـس عـلى صفوان **كردها**:لمحل المعير فإنه على المستعير **على الأظهر**:عند ابن رشـد وقيـل على المعير لأنها معروف فلا يكلفه اجرة بعد معروف صنعه **وفي علف الدابة**:المعارة **قولان**:فقيل على ربها وإلا لكانت العارية كراء لأن علفها ربما كـان أكـثر من الكراء وقيل على المستعير كما ان نفقة العبد المخدم على مخدمه بفـتح الـدال والعلف هنا بفتح اللام وهو ما تعلف به وأما العلف بالسكون أي دفع العلف لها فعلي المستعير اتفاقا وبالله تعالى التوفيق .

باب:في الغصب وما يتعلق به وهو لغة أخذ الشيء ظلما يقال غصبه منه وغصبه عـليه والإغتصاب مثله والشيء مغصوب وغصيب وعرفا قال المصنف **الغصب هـو أخـذ مـال**:أي اسـتيلاء عليه فمن حال بينه وبين ربه وإن لم ينقله غاصب **قهـرا**:فخـرج أخـذه اخـتيارا بعوض أو دونه كهبة واخذ المودع ماله وما أخذ باخـتلاس أو غيلة لأنه أخذ بعد موت ربه فلا قهر فيه **تعديا**:فخرج اخذ الزكاة من ربهـا وأخذ رب المال له من غاصبه والمراد بالتعدي ما لا شبهة فيه ليخرج أخذ الوالـد من ولده والجد للأب من حفيده فليس له حكم الغصب على قول لقوله صى الله عـليه وسـلم "أنت ومالك لأبيك" **بلا حرابة**:أخرجها لأن تعريفه يشملها وهي تخـالف الغصب في بعض أحكامهما واعترض تعريفه بأن فيه تركيبا وهو توقف معرفة المحدود على معرفة حقيقة أخرى لا أعم منها ولا أخص من أعمه فلو قال بدلـه بـلا خوف قتل سلم من ذلك واعترض أيضا بأنه غير مانع لدخول المنافع وليس أخذها غصبا بل تعد وعرفه ابن عرفة بقوله أخذ مال غير منفعة ظلما قهرا لا لخـوف قتال **وادب**:باجتهاد الحاكم غاصب **مميز**:للزجر عن حرمات الله ولذا لا يسـقطه عفـو المغصـوب منه كما في المقدمات وقال المتيطي لا يؤدب إن عفا المغصوب منه نقله ح وفي تاديب صبي مميز قولان فقيل لا يؤدب لأنه من الثلاثة

التى رفع عنها القلم وقيل يؤدبه الإمام كما يؤدب الصغير في المكتب وفي عج أنه يؤدب لإصلاح حاله كما تضرب الدابة لذلك وأن الأدب لرفع الفساد لا للتحريم.

فـــرع: لـــو طلبت من مدعي الغصب بينة فلم يجدها وادعى الظالم أنه اشتراه منه والجيران وغيرهم تعرف أن هذا المال للمدعي ولا يعرفون بأي وجه وصل للظالم أخذه المدعي بذلك فإن ادعى أن الظالم لم يدفع له ثمنه صدق وإن ادعى أنه دفعه إليـــه جهـــرا ودس من أخذه منه سرا لم يصدق وحلف الظالم أنه لم ياخذه سرا أو قضـــى لـــه بالثمن ذكره شب **كـــ:** ما يودب **مدعيه:** أي الغصب **على صالح:** خلافا لأشـــهب وهو من لا يتهم به لكونه من أهل الخير وزعم عج أنه اختلف هل يفسر بمن لا يتهم لقولها إن من ادعى غصبا على من لا يتهم به عوقب اهـــ أو بمن هو من أهل الخير والدين اهـــ والظاهر أن التفسيرين معناهما واحد لقولها في السرقة إن المدعى عليه بها إن كان من أهل الفضل وممن لا يشار إليه بها أدب المدعي.

تنـــبيه: ظاهرها كالمص انه يودب المدعي وإن لم يكن مشاتما وفي النوادر أنه إنما يـــودب إذا كان على وجه المشاتمة اما على وجه الظلامة فلا نقله ب وسياتي في القضـــاء أن من قال لخصمه كذبت أو ظلمتني لا يودب بخلاف يا ظالم **وفي حلف المجهـــول:** حاله قولان فقيل لا يحلف نظرا إلىأن حكم الغصب .لا يثبت إلا بعدلين وكـــل دعوى لا تثبت إلا بهما فلا يمين بمجردها وقيل يحلف نظرا إلىأن المدعى مـــال وأما المتهم فيحلفه الإمام فإن نكل لم يقض عليه حتى يحلف المدعي كسائر الحقـــوق قالـــه فيهـــا وفي ح وغيره أن المدعى عليه إن عرف بالخير فلا يحلف ويؤدب راميه على المشهور وإن جهل حاله لم يحلف ولم يودب راميه ومن يشار إليه بذلك يحلف ولا يودب راميه ومن عرف بذلك يحلف ويضرب ويهدد ويسجن فإن تمادى على جحده ترك وإن أقر بعد تهديده فثلاثة أقوال قيل لا يواخذ بإقراره ولـــو عيـــن ما ادعى لأنه مكره وقيل إن عين ما يعرف بعينه اخذ وإلا فلا وقال ســـحنون يواخذ به وإن لم يعينه يريد لأنه أكره بوجه جائز فليس كمن أكره ظلما **وضمن:** المميز ما غصبه **بالاستيلاء:** عليه وهو ان يحول بينه وبين ربه والمراد انه إذا تـــلف وإن بغيـــر ســـببه ضـــمن قيمته يوم غصبه لا يوم تلفه **وإلا:** يكن مميزا **فـــتردد:** فـــي النقل فابن رشد حكى فيه خلافا هل لا يضمن مالا ولا دما أو يضمن المـــال في ماله وكذا دية لم تبلغ ما تحمله العاقلة أو لا يضمن المال فقط وابن عبد الســـلام حكى الخلاف في سن من يضمن هل سنتان أو سنة ونصف أو غير ذلك وذكـــر ابن سلمون عن ابن الحاج أن صبيا لا ميز له ولا قصد لا يضمن إجماعا اهـــ وهو خلاف ما في حاشية جد عج أن الراجح من الخلاف ضمانه المال ودما لـــم يبلغ الثلث **كأن مات:** ما غصب من جهته[120] فإنه يضمن قيمته وكذا لو غصب دارا فـــانهدمت بغيـــر ســـببه كما في المدونة خلافا لأبي حنيفة قاله في المقدمات واختـــلف فيمـــن غصب أم ولد فماتت هل يضمن قيمتها قنا أو لا يضمن كالحرة ذكره بهرام **أو قتل عبد:** مغصوب **قصاصا:** في قتله لشخص بعد غصبه أو قبله كما يفيـــده قول بهرام وغيره أن الغاصب يضمنه وإن لم يتسبب في قتله بحصول تلفه تحـــت يـــده وكـــذا قصـــاص في جرح نقص قيمته فإنه يضمن ما نقص **أو ركب**

---

[120] **من حينه في خـــ 4**

دابـــة:فعطبت وهذا يغني عنه قوله[121] انه يضمن بالاستيلاء وذكر شس أن موجب الضـــمان ثلاثة التفويت بمباشرة أو بتسبب أو بإثبات اليد العادية ثم ذكر ان إثباتها فـــي المـــنقول بالنقل إلا في الدابة فيكفي ركوبها **أو ذبح**:حيوانا وفي مقدمات ابن رشد أن ما فات بجناية الغاصب فلربه أخذ قيمته يوم الغصب أو أخذه وما نقصته الجـــناية يومها عند ابن القاسم ويوم الغصب عند سحنون وقال أشهب إن أخذه فلا شـــيء له في الجناية ولابن القاسم مثله اهــ وشهر في الكافي الأخير ثم ذكر عن محمد بن مسلمة أن ما أفسده الغاصب إفسادا كثيرا كمن ذبح بعيرا بغير إذن فربه مخير بين أخذه وما نقصه الذبح وبين قيمته حيا وإن قل فساده رده وما نقصه دون تخييـــر اهــ وذكر شس أن من ذبح شاة وشواها ضمن قيمتها وكذا لو ذبحها ولم يشوها ثم نقل عن ابن مسلمة أنه إذا لم يشوها فلربها أخذها وما نقصها الذبح اهــ وظاهـــره أن الشي يفيت تخيير ربها اتفاقا وكذا الذبح على القول الأول وذكر عج أن المذهب أنه لا يفيت فلرب ما ذبح أخذ قيمته يوم غصب أو أخذه مع نقصه اهــ ولـــم يذكـــر ابن رشد في نوازله خلافا في تخيير رب شاة ذبحت وذكر أنه يحرم شراؤها من الغاصب وذكر أن ما فات عند غاصبه ولم يكن لربه أخذه اتفاقا يكره شـــراؤه وأحرى إن ضعف القول بعدم فواته فإن قوي لم يجز شراؤه وكذا ما خير ربـــه فـــي أخـــذه وذكر في محل ءاخر أن الحرام إن لم يفت عند ءاخذه رد بعينه إلىربـــه ولا يحل لأحد شراؤه ولا اخذ هبة ولا قضاء لحق له وكذا ما فات عنده ولم يذهب بسماوي أو جناية لأن ذلك لا يقطع خيار ربه كشاة ذبحها أو بقعة بناها دارا أو ثوبـــا خاطـــه أو صـــبغه **أو جحد وديعة**:فإنه يضمنها لأنه متعد قاله شس **وأكل**:ما غصبه غيره **بلا علم**:بغصبه فإنه يضمن قدر ما أكل لأن ضمان المال من خطاب الوضع فلا يشترط فيه علم ولا قصد **أو أكره غيره على التلف**:فإن المكره بالكســـر ضـــامن لأن المكـــره بالنســـبة إليه كالآلة قاله بهرام ولأن الإكراه سبب الإتـــلاف قاله شس وقال عج إن المذهب تقديم المكره بالفتح وأما الإكراه على أخذ مـــال فهما سيان وذكر بهرام عن ابن سحنون أنه إن اكرهه على أخذه فأكرهه هو رب المـــال ضـــمن الآمر فإن اعدم غرم المامور ولا يرجع على الآمر إذا أيسر وذكـــر ابن سلمون أن من اكره من يخرج له متاع رجل فربه مخير في اتباع من شـــاء مـــنهما لأن الإكراه على فعل يتعلق به حق ءادمي كالقتل والغصب لا يصح باجماع وأما ما لا يتعلق به حق ءادمي فيصح في الأقوال اتفاقا وفي الأفعال على خـــلاف قاله ابن رشد اهــ **أو حفر بيرا تعديا**:فإن حفر في ملك غيره بلا إذنه أو فـــي الطريق أو في ملكه لقصد الضرر فإنه يضمن ما تردى فيها وأما إن لم يتعد فـــلا يضمن كما لو حفر ما يجوز له في داره أو في طريق ما لا يضر مثل سرب للمطر ولمرحاض يحفره إلىجنب حائطه أو حفر حول زرعه خوف المواشي فلا يضمن ما وقع فيه منها وإن لم ينذر أهلها[122] كما في العتبية وقيده ابن رشد بما إذا لـــم يقصد إتلافها بل قصد حفظ زرعه وما في العتبية ظاهره أنه لا يضمن وإن لم يجعل عليه ما يمنع من الوقوع في حفره وفي ق عن مالك أن من جعل في حائطه حفيرا للسباع أو حبالة لم يضمن ما عطب بذلك من سارق أو غيره **وقدم**:أي رجح عـــليه:أي الحافر **المردي**:أي المسقط قال شس فإن رداه غيره فعلى المردي تقديما للمباشـــر على المتسبب اهــ وليس المراد أنهما يضمنان على الترتيب كما يوهمه

---

121 **زيدت كلمة:قوله في خــ 4**

122 **في خــ 4 (راعيها)**

المص فلو قال وضمن المردي لسلم من ذلك **إلا**:ان يحفرها **لمعين**:فرداه غيره **فسيان**:في الضمان والقصاص في ءادمي مكافئ لهما وقيد ابن عرفة التساوي بما إذا علم المردي بقصد الحافر وإلا ضمن المردي وحده نقله ق فإن كان مكافئه أحدهما قتل وهل على غيره شيء أو لا تردد فيه عج ومن تبعه **أو فتح قيد عبد**:أو غيره إن قيد **ليلا يابق**:فهرب عقب الفتح أو بعد مهلة كما في شس وأما لو قيد للنكال فلا يضمن الفاتح ولو تنازعا لأي شيء قيد فالظاهر أن القول لسيده إذ لا يعلم ذلك إلا من جهته قاله عج **أو**:فتح **على غير عاقل**:كمن فتح باب دار فيها دواب فذهبت **إلا**:أن يفتح **بمصاحبة ربه**:بحيث يشعر بخروجه فلا يضمن خلافا لأشهب في ضمان دابة لم تربط وإن كان ربها معها واختاره جماعة قاله بهرام وظاهر شس أن الطير والعبد ودابة مربوطة يضمن من فتح عليها مع وجود أربابها لأنه ذكرها قبل ذكره ما قيد ضمانه بعد حضور ربه.

تنبيه:ذكر عج أن من سقى دابة واقفة عند بير فذهبت ولو لم يسقها لم تذهب ضمن وأنه إن خيف هلاكها وجب سقيها أو حفظها وإلا ضمن **أو**:فتح **حرز**:كسارق يفتح الباب ولم يغلقه فإنه يضمن ما ذهب بعده إلا ان يكون رب الدار فيها ولو نائما كما في المدونة.

تنبيه:من أمرك بغلق الباب على دابته أو القفص على طيره فلم تفعل لم تضمن لأنه لا يجب امتثال أمره ومال الغير إنما يجب حفظه إذا لم يتمكن ربه من حفظه ولو أدخلت ذلك وقال لك أغلق فلم تفعل ضمنت إلا أن تنسى لأن مباشرة ذلك صيرته أمانة ولو قال لك عبدي أو دابتي ودفعهما إليك فلم تقيد ضمنت وإن لم يدفعهما لك ودفع لك القيد لم تضمن ومن قلت له أحرس ثيابي حتى ءاتيك فتركها فسرقت ضمن لتفريطه في أمانته ولا يضمن إن غلبه قوم أو رأى غاصبا ياخذها إن كان يخافه ويصدق في ذلك لأن الأصل براءة ذمته قاله شب ومن قلت له صب زيتي في هذا الإناء إن كان صحيحا فصب فيه وهو مكسور ضمن ولو نسي النظر فيه لأن المال يضمن بالخطإ وعارض أبو الحسن بين هذا وعدم الضمان في نسيان الغلق وقال إنهما سواء وذلك اختلاف قول نقله عج والظاهر أن بينهما فرقا لأن الضمان بالترك فيه خلاف **و**:قوله **المثلي**:يصح نصبه مفعولا لضمن ورفعه مبتدأ خبره بمثله أي يضمن بمثله **ولو**:غصب **بغلاء**:أي في زمنه وحكم عليه به زمن الرخاء **بمثله**:ورد بلو القول بأنه يغرم قيمته زمن الغلاء وإنما يضمن مثله إن تلف أو تعيب وإلا فلربه أخذه وليس للغاصب منعه ودفع مثله فقد ذكر ابن بشير أن الدراهم والدنانير تتعين بالنسبة لمن حرم ماله أو فيه شبهة فلربها أخذ عينها من غاصبها اتفاقا **و**:إن عدم مثله **صبر**:ربه **لوجوده**:في إبانه وجوبا خلافا لأشهب قائلا إنه يخير بين صبره وأخذ القيمة الآن **و**:صبر **لبلده**:أي الغصب إن وجد الغاصب بغيره فمن غصب قمحا بمكة فإنما يدفعه بها لا بغيرها **ولو صاحبه**:ما غصبه لأن نقله فوت يوجب غرم مثله في بلده وإن لم يحتج لكلفة كنقل المقوم إن احتاج لكلفة كما يفيده قوله الآتي ومعه اخذه إن لم يحتج لكبير حمل لأن نقل المقوم لا يوجب غرم قيمته بل يخير ربه ويجوز لرب طعام غصب أخذ ثمن عنه إن تعجله لأن المذهب أنه كطعام القرض ذكره شس وذكر أنه يجوز أن يتفقا على أخذه بعينيه بغير البلد أو مثله أو الثمن الذي بيع به **ومنع**:الغاصب منه أي

من المثلي الذي معه فلا يتصرف فيه **للتوثق لربه**:برهن أو حميل ليلا يضيع حقه ومـــثله مقوم احتاج لكبير حمل ولم ياخذه ربه فله منعه من غاصبه ويرد تصرفه فيه فلا يجوز لمن وهب له إن علم بغصبه قبوله ولا أكله لأن وارثه و موهوبه إن علما كهو فمن وهب له لحم شاة ذبحها لم يجز له أكله حتى يغرم قيمتها كما في ح وغيره **ولا رد له**:أي ليس للمغصوب منه إلزام الغاصب رد ما غصبه لبلده خلافا للمغيرة وهذا لا يغني عنه قوله ولبلده ولو صاحبه لأن صبره لا يستلزم عدم طلبه رده إذ لـــربه أن يقول أن أصبر لبلده ولكن رده إليه قال شب وهو حسن **كـــ**:ما لا رد له بعد **إجازته بيعه**:أي الغاصب شيئا **معيبا زال**:عيبه ولم يعلم ربه بزواله **وقال اجزت**:بيعه **لظن بقائه**:أي العيب فلا يلتفت إلىقوله لأنه لو شاء تثبت وأما لو زال عيـــبه قـــبل البيع فقيل له الرد وقيل لا رد له ذكرهما ح بلا ترجيح فعزو ترجيح الـــثاني له غلط **كنقرة**:أي قطعة مذابة من ذهب أو فضة **صيغت**:حليا عند الغاصب أو ضربت دراهم فليس لربها أخذها وإنما له مثلها وزنا وصفة إذ لا تسلط له على مـــا غيرت صفته **وطيـــن لُبِّن**:أي ضرب لبنا بكسر الباء فلا يرد بل يغرم مثله إن عـــلم وإلا فقيمته خوفا من المزابنة وهي تمنع فيما يجوز فيه التفاضل وأما تعليله بـــأن الجزاف يضمن بالقيمة فمشكل لأن ذلك للهروب من ربا الفضل في دفع مثله وهو منتف في الطين **وقمح طحن**:وكذا دقيق عجن أو عجين خبز لتغير الصفة في ذلك وإن لم يكن نقلا في باب الربا فاحتيط هنا للغاصب ليلا يضيع عمله لأنه وإن ظلم لا يظلم **وبذر**:أي حب **زرع**:أي ألقي في الأرض فليس المراد هنا بالبذر إلقاء الحب في الارض.

فرع:من غصب نخلا أو شجرا صغيرين وغرسهما بأر ضه فكبرا فلربهما قلعهما كحيوان صغير كبر قاله فيها وقيدها سحنون بما ينبت بأرض اخرى وإلا فله قيمته على أنه لا ينبت **وبيض**:غصب ثم **أفرخ**:فالفرخ للغاصب وعليه مثل البيض **إلا**:إذا غصـــب **مـــا**:أي طيـــرا **باض**:عنده **إن حضن**:بيض نفسه فالفرخ لربه وأحرى لو باضت عند ربها فغصبت وبيضها فأفرخت عنده وكذا لو غصب من رجل دجاجة وبيضـــا ليس منها وحضنته حتى أفرخ فإن الفراخ لربه وللغاصب أجرة عمله فيها وأمـــا إن كـــان البيض لشخص والدجاجة لآخر فلرب البيض مثله والدجاجة لربها ولـــه كراء مثلها في حضنها وما نقصها ذلك قاله في الموازية قال أبو محمد وفيه نظر إلا ان يكون نقصا بينا فيخير في أخذ قيمتها يوم الغصب ولا كراء له وأخذها مع كراء الحضن نقله ب عن ابن عرفة .

فـــرع:لـــو مـــاتت بهيمة فأخرج جنينها وعاش فهو لربها وعليه لمن اخرجه أجرة علاجه وأما من أخرج بيضة من ميتة فحضنته دجاجته فالفرخ له لأن من غصب بيضـــة فأفـــرخت عنده فالفرخ له كما مر وهذا أحرى **وعصير تخمر**:بعد غصبه فعلى الغاصب عصير مثله إن علم كيله وإلا فقيمته وظاهره ولو كان لذمي مع أنه يمـــلك الخمـــر فينـــبغي هنا ان يخير كما لو تخلل خمره **وإن تخلل**:العصير عند غاصبه **خير ربه**:في اخذه خلا أو مثل عصيره إن علم قدره وإلا فقيمته سواء كان لمسلم أو ذمي **كتخللها**:أي الخمر عند غاصبها وهي **لذمي**:أو معاهد فإنه يخير في أخذ الخل أو قيمة الخمر يوم الغصب وأما الحربي فماله لا غرم فيه **وتعين**:ما خلل **لغيـــره**:وهـــو المســـلم دون الحربي لما مر وفي شس أن من غصب خمرا لمسلم

فخلـلها فـلربها اخذهـا خـلا لا غير ذلك وذكر ابن عرفة في خمر تخللت عند الغاصـب أقـوالا هـل هي له أو لربها ثالثها إن تسبب ذكره ق وحجة من جعلها للغاصب أنه كمن وضع يده على طائر لم يحرزه أحد.

تنـبيه:لو اتلف خمرا لذمي فعليه قيمتها ولو كانت لمسلم لم يضمن لأنه لا يملكها وكـذا مـن كسر ءالة لهو أو غيرها عن حاله ذكره شس **وإن ضيع:**بضاد معجمة وياء تحتية **كغزل وحلي:**وهو مثلى دخلته صنعة لأن له حكم المقوم عند ابن القاسم خلافـا لأشهب **وغير مِثْلِيٍّ:**كحيوان وعرض **ف:**إنه يمضي **قيمته يوم غصبه:**لأن وضع اليد سبب الضمان فأضيف الحكم إليه وقيل يضمن على قيمة ما بين زمني الغصـب والتلف لأنه في كل وقت غاصب وهذا نقله شس عن أشهب وابن وهب وغيـرهما وقال أبو حنيفة والشافعي إنه يضمن بمثله وروى عن مالك وأنكر ذلك المازري لكن في المجموعة ان القيمة أعدل قال بهرام وهو يفيد أنه لو حكم بالمثل لمـا كان به باس **وإن:**كان ذلك **جلد ميتة لم يدبغ:**فإنه يغرم قيمته كما في المدونة وقيل لا شيء فيه وإن دبغ فقيمة جميعه عند ابن القاسم وقيل قيمة ما فيه من الدبغ ذكره شب **أو كلبا:**أذن في اتخاذه وإلا فلا شيء فيه والكلب وما قبله من أشياء يمنع بيعهـا وتـلزم قيمـتها من أتلفها ومنها زرع أو ثمر لم يبد صلاحه ولحم أضحية وخمـر لذمـي وبير ماشية وام الولد والمدبر فعلى قاتلهما قيمتهما على أنهما قن واصـل ذلك الجنين فإنه لا يحل بيعه وتلزم من أسقطه عشر قيمة امة وقد ذكرت هذه الأشياء منظومة عند قول المص لا كلب صيد **ولو قتله تعديا:**مبالغة في غرم قيمـته يـوم غصبه وذلك لأن أسباب الضمان إن تعددت من فاعل واحد فالمعتبر أولهـا قـال فيها من غصب امة فزادت قيمتها عنده أو نقصت ثم قتلها فإنما عليه قيمـتها يـوم الغصب فقط اهـ قال سحنون له أخذ القيمة يوم التعدي وفي نسخة بعـداء بـباء الجر ومد عداء بفتح العين أي قتله بسبب عدائه عليه ولم يقدر على دفعه إلا بقتله **وخير:**في إتلاف **الأجنبي:**في أن ياخذ منه قيمته يوم التلف ولو زادت أو يـاخذ من الغاصب قيمته يوم الغصب فإن تبعه أي تبع المالك الغاصب تبع هو أي الغاصب الجاني بقيمته يوم التلف ولو زادت على قيمته يوم الغصب لأنه ملكه بغـرم قيمـته فلا كلام لربه في الزيادة **فإن أخذ ربه:**من الجاني **أقل:**من قيمته يوم الغصب **فله الزائد من الغاصب فقط:**أي ولا ياخذه من الجاني إذا أخذ من الغاصب قيمته يوم الغصب وهي أقل من قيمته يوم الجناية كما نقله ق عن ابن المواز وقيل لـه أن يـرجع بالزائد على غير من أخذ منه أو لا وقيل لا يرجع به مطلقا نقلهما بهـرام **وله:**أي لمن غصب منه عمودا أو حجرا **هدم بناء عليه:**وله اخذ قيمته قال فيهـا ومن غصب خشبة أو حجرا فبنى عليها فلربها أخذها وهدم البناء وكذلك إن غصـب ثوبا فجعله ظهارة لجبته فلربه أخذه أو يضمنه قيمته وقال ابن القصار إذا رضـي الغاصـب بهدم بنائه لم تلزمه القيمة ولو رضي بها المالك ومال اللخمي وعـبد الحميد إلىانه إن رضي بها منع الغاصب من الهدم لأنه من إضاعة المال ذكـره بهرام وذكر ق أنه إن كان الباني غير غاصب فليس لرب الخشبة قلعها قال وانظـر من غصب خيطا خاط به جريحا هل يتخرج على تهوين أخف الضررين ومـن ذلـك كبش دخل رأسه في قدر غير ربه ودينار وقع في إناء لا يقدر على إخـراجه إلا بكسـر الإناء وثور احتبس رأسه بين أغصان زيتونة فإنه يحكم على ربـه بقيمـة مـا يقطع من اغصانها حتى يتخلص رأسه **و:**للمالك **غلة:**مغصوب

مستعمل:ظاهره ولو عبدا أو دابة وهو ما شهره غير واحد ومذهبها أن له غلة العقار ولبن الحيوان وصوفه دون غلة الدواب والعبيد وفي الكافي أنه إن ركب الدابة واستخدم العبد فلا شيء عليه بخلاف ما اكراه لغيره وفي المقدمات أن الغلة إن تولدت مما غصب كثمرة ولبن وصوف فقولان هل هي للغاصب بضمانه أو يردها وإن لم تتولد مما غصب كالكراء فخمسة أقوال ردها مطلقا وعدمه مطلقا ورد الكراء دون ما انتفع به أو عطله ورد الكراء أو ما ينتفع به دون ما عطل ورد غلة الأصول دون الحيوان اهـ وقوله مستعمل اخرج به ما عطله ولم يستعمله كدار غلقها ودابة حبسها فلا شيء عليه في ذلك عند ابن القاسم وروى عن مالك أن الغلة للغاصب مطلقا لحديث الخراج بالضمان وهو قول الأخوين وابن عبد الحكم وأصبغ وابن حبيب وصوبه قوم وفيها أنه لو ماتت الأم عند الغاصب وبقي الولد أو الصوف أو اللبن خير ربه في أخذ قيمة الأم ولا شيء له في ولد ولا غلة إلا في ثمن ذلك إن بيع أو اخذ الولد والغلة وثمن ما بيع من ذلك وما أكل الغاصب وانتفع به فعليه مثله أو قيمة ما يقوم ولا شيء عليه من قيمة الأمهات لأن من غصب أمة ثم باعها فولدت عند المبتاع ثم ماتت فليس لربها إلا اخذ الثمن من الغاصب أو قيمتها يوم الغصب أو ياخذ الولد من المبتاع ثم لا شيء له عليه ولا على الغاصب من قيمة الأم اهـ وهو خلاف ما في الكافي عن الأصحاب من أن له أن يجمع الفروع مع قيمة الأصول **و**:له **صيد عبد**:أي ما صاد عبده المغصوب فهو له اتفاقا **و**:صيد **جارح**:ككلب وباز لأن جل العمل للجارح وليس للغاصب إلا التحريض وقيل إن صيده للغاصب وعليه أجرته لأنه كالآلة التى له ما صاد بها اتفاقا كرمح وشبكة وكذا الفرس ذكر ذلك ابن سلمون وغيره **وله كراء أرض بنيت**:أي بنى فيها غاصب ثم سكن أو استغل فإنه يغرم غلة القاعة فقط اتفاقا كما في شس واللخمي **كمركب**:أي سفينة **نخر**:أي بال إذا أصلحه من غصبه ثم استغله فعليه لربه غلته وكذا دار خربة أصلحها ثم اغتل أو سكن فلربها غلتها وأخذها مصلحة قال محمد وقال أصبغ وأشهب إنما له كراء الأصل قبل إصلاحه وما زاد فللغاصب وقال اللخمي إن هذا أبين فينظر ما يوجر به ممن يصلحه فيغرمه وما زاد على ذلك للغاصب نقله شس وعليه حمل عج ومن تبعه المص ويرشد له انه شبه بأرض بنيت وهي ليس فيها إلا غلة القاعة وحمله بهرام على قول محمد **وأخذ**:رب المركب والدار **ما لا عين له قائمة**:مما أصلح به الغاصب صوابه ما لاقيمة له بعد قلعه كالزفت والجص والتزويق ففي المدونة أن الغاصب يومر بقلع ماله فيه منفعة إلا ان يعطيه رب الأرض قيمته مقلوعا واما ما لا منفعة فيه بعد قلعه كالجص والنقش فلا شيء له فيه وكذا ما حفر من بير أو مطمر **لا صيد**:بحرف نفي كما في نسخة ق **شبكة**:ونحوها من الآلات كالحبالة والسيف والفرس فإن ما صيد بها للغاصب وعليه أجرة الآلة **وما أنفق**:على ما غصبه يحسب **في الغلة**:إن كانت ولا يتجاوزها لغيرها فيحاص بما انفق في سقي أو رعي فيما بيده من غلة كثمرة ولبن وصوف فإن زاد ذلك على الغلة فلا شيء له قاله فيها وقيل لا يحسب ما أنفق ووجه بهرام ما فيها بأن الغاصب وإن ظلم لا يظلم وبأن الغلة إنما نشات عن عمله وفهم عج من هذا ان نفقته إنما تكون في غلة نشأت عن عمله لا في اللبن ونحوه ويرده أن اللبن مما ذكره في المدونة وانه نشأ عن عمله وسقيه **وهل إن أعطاه فيه**:أي المغصوب **متعدد**:من السوم أي اكثر من واحد **عطاء** أي ثمنا **فيه**:أي فبذلك الثمن يضمن ولا ينظر لقيمته كما لابن القاسم

عن مالك **أو**:يضمن **بالأكثر منه**:أي الثمن **ومن القيمة**:كما لعيسى **تردد**:هل الثاني تفسير **أولا**:فقد قال ابن رشد قول مالك لا ينظر إلىقيمتها معناه إلا أن تكون أكثر فقول عيسى مفسر لقول مالك ولم يجعله غيره تفسيرا وقال سحنون لا يضمن إلا قيمتها ذكره ابن سلمون وغيره وعزا القول بالأكثر لمالك وعيسى فهو تابع لتفسير ابن رشد **وإن وجد**:المالك **غاصبه**:أي المقوم **بغيره**:أي ليس معه ذلك المقوم **وغير محله**:أي محل الغصب **فله تضمينه**:قيمته بلا خلاف إذ لا فرق بين اخذها في بلد الغصب وأخذها في غيره وليس عليه الصبر إلىبلد الغصب كما يصبر في المثلي وإن رضي بالرجوع إليه لاخذ شيئه كلف الغاصب بالخروج معه ليدفع له ما غصب ذكره بهرام ومثل المقوم المثلي الجزاف لأنه يقضي بقيمته لا بمثله وكذا مثلي علم قدره ولكن تعذر الوصول إلىبلد الغصب كما في ح عن البرزلي وذكر عن ابن رشد قولين فيمن أسلف طعاما لأسير في بلاد الحرب أو في بلد طرأ تعذر الوصول إليه هل يقضي بقيمته في ذلك البلد يوم الحكم أو لا يقضي إلا بمثله في ذلك البلد إلا أن يتفقا على شيء يجوز و إن **و**:جده **معه**:بغير محل غصبه **أخذه**:بعينه وليس له أن يضمنه قيمته ولا يكلفه برده إلىمحله **إن لم يحتج**:في رده لمحله **لكبير حمل**:كالحيوان فإن احتاج له كالعروض خير ربها في أخذها أو قيمتها وفي المقدمات أن في نقل مقوم مغصوب إلىبلد ثلاثة أقوال قول بأنه فوت فيخير ربه بين أخذه أو قيمته يوم غصبه وقول بأنه غير فوت فليس لربه إلا أخذه وقول بأنه فوت في العروض لا في الحيوان فليس لربه إلا أخذه حيث وجده إلا رقيق يحتاج إلىالكراء عليه من بلد إلىبلد فكالعروض **لا**:يكون له تضمينه **إن هزلت جارية أو نسي عبد صنعة ثم عادا**:لما كانا عليه بأن سمنت الجارية وتذكر العبد صنعته وهذا كقول شس ولو هزلت الجارية ثم سمنت أو نسي العبد الصنعة ثم تذكرها حصل الجبر اهـ يريد جبر النقص ومفاده أن هزال الجارية يوجب ضمانها والذي في المدونة أن هزالها لغو بخلاف الدابة **أو خصاه**:أي العبد **فلم ينقص**:الخصاء قيمته فلا شيء عليه وأحرى إن زادها وإن نقصها ضمن ما نقصه وعوقب له وإنما لم يعتق عليه لأن المثلة في ملك الأجنبي إنما تعتبر إذا أفسدت المنافع لا لكون الخصاء غير مثلة كما قيل **أو جلس على ثوب غيره في صلاة**:فقام رب الثوب فانقطع فلا يضمنه لأن هذا مما لا بد للناس منه في صلواتهم ومجالسهم ولأن رب الثوب مباشر والجالس متسبب ومثله من وطئ على نعل فمشى ربه فانقطع فلا يضمن الواطئ قاله شب مخالفا لمن قال بضمانه وأما مصل يدفع المار فيخرق ثوبه فإنه يضمن إن دفعه بعنف لانه مباشر متعد ولو دفعه برفق لم يضمن وقد تقرر أن من فعل ما يجوز له لا يضمن ما نشأ عن فعله إن لم يباشر وقال القابسي أن إستواء العمد والخطإ في المال إنما هو فيما تولاه المتلف بنفسه وفعله وأما ما أحدث من فعله فلا وقد فرقوا بين عدم ضمان موقد تنور في دار اكتراها فتحرقت أو في داره لخبزه فتحرق هي وبيوت جيرانه وبين ضمان من فتح بابه فكسر جرة لغيره على القول بضمانه بأن الفاتح مباشر لأن فتحه وجنايته في فور واحد والموقد لم يباشر وإنما نشأ التلف بعد فعله الجائز وفرق بعضهم بين الإذن العام والخاص ففي الأول الضمان دون الثاني واحتج بضمان من عثر على قلال في الطريق فتكسرت وفيها أنه لو مر حطاب بثوب على حبل صباغ فخرقه ضمن ولم يضمن الصباغ لأن له أن ينشر الثياب فلما نشرها في

الطــريق لم يكن لغيره أن يخرقه كاصطدام الاحمال في الطريق وكذلك من وقف دابته بحملها في الطريق فصدمها رجل وكسر ما عليها أو قتلها فإنه يضمن.

تتمة:ومما لا ضمان فيه ربط دابة بباب أمير أو مسجد أو حانوت نزل إليه لحاجة فأتلفت شيئا ومرسل ماء أو نار في أرضه فتلف ما بعد منه مما يظن أنه لا يصل إليــه ومن حفر في ملكه بئرا لمائه أو لسباع فتلف فيها ءادمي أو بهيمة وكذا دفع صائل من عاقل أو غيره وكذا محتاج قاتل من منعه فضل طعام أو شراب وكذا ما ينشــأ عن الحد والأدب على الأصح خلاف ما ياتي للمص وكل من فعل ما يجوز لــه من طبيب ونحوه لم يضمن ما تولد عنه وكذا لا يضمن المكري ما سقط عن دابــته إن لــم يقر بعثار أو صعود جبال وكذا المكتري لا يضمن عطبها بحمل ما أذن لــه فيه بتعيين أو عادة وكذا أجير خدمة لا يضمن ما وطئ عليه فكسره وكذا مســتأجر الأمــتعة يتصرف فيها بالمعتاد ومقلب إناء ليشتريه فانكسر ويضمن ما سقط عليه لعدم الإذن ومودع الجرار ينقلها نقل مثلها وهذه الفروع جمعها صاحب المعيــار وذكرها غيره في أبوابها **أو دل لصا:**ونحوه على مال غيره فأخذه ولولا دلالته ما عرف محله فلا يضمنه كقولها في محرم دل غيره على صيد فقتله أنه لا شــيء على الدال وكذا إن أشار أو أمر بقتله إلا أن يامر عبده اهــ وخالف أشهب في المحرم نقله ق واختار أبو محمد ضمان من دل لصا وبه جزم ابن رشد نقله ح وعليه فهو غريم ثان لرب المال وذكر المازري قولين في ضمان من تسبب بقولها فــي التلف كصيرفي يقول فيما يعلمه زائفا هو طيب وكمخبر من أراد صب زيت فــي إناء علم ثقبه أنه صحيح وكدال ظالما على مال أخفاه ربه عنه نقله ق وعلى نفــي الضــمان درج المص هنا وفي الإجارة حيث قال ولم يقر بفعل وفي الدماء حيــث قــال وإن لم يخف المامور اقتص منه وعليه قولها وإن سألت خياطا قياس ثوب فزعم أنه يقطع قميصا فابتعته بقوله فلم يقطع منه قميصا فذلك لزمك ولاشيء لــك عــليه ولا على البائع وكذا الصيرفي يقول في درهم يريه إياه جيــد فيلــفى رديــا اهــ وكذا قولها في محرم دل على صيد ذكر ق عن ابن رشد أن من أفتى بمــال لغيــر مستحقه لا يضمن لأنه غرور بالقول والصحيح فيه عدم الضمان به اهــ وانظره مع نقل ح عن ابن رشد الجزم بضمان الدال وذكر بهرام أن من أقر بالــرق لغيره وباعه ساكتا أنه يضمن الثمن لمشتريه لأنه أتلفه عليه بسكوته إلا ان يكــون صغيرا ونحوه **أو أعاد مصوغا:**كسره **على حاله:**الأول فإنه لا يضمن عند ابــن القاسم وأشهب وقال محمد تلزمه قيمته لأنه بمجرد كسره ضمنه وصوبه ابن يونــس لأن هــذه صياغة غير تلك **و:**إن أعاده **على غيرها:**أي غير حالة الأولى **فقيمته:**ليس له غيرها وعلى قول أشهب الآتي في كسره أنه تلزمه إعادته كما كان فكذلك هنا قال بهرام فإن لم يقدر على إعادته غرم نقصه **ككسره:**في ان عليه قيمته ويمــلكه وهذا ما رجع إليه ابن القاسم فيمن كسر سوارين وكان يقول انه ياخذهما وقيمــة الصياغة وقال أشهب في الموازية عليه ان يصوغهما فإن لم يقدر فعليه ما نقصــهما نقله بهرام **أو غصب منفعة فتلفت الذات:**بلا سببه فمن غصب سكنى دار فــانهدمت لــم يضمن رقبتها وإنما يضمن السكنى لأنها التى تعدى عليها قاله جب وابــن يونــس وفــرق ابن عرفة بين هذا وضمان المتعدي على دابة في كراء أو عاريــة للرقــبة بأن الأول يعلم أن الهدم بغير سببه و الثاني لا يعلم ان الهلاك في زمــن تعديه بغير سببه نقله غ وهو يفيد أنه لا يضمن ما علم أنه بغير سببه وهو

أحد قولين في ضمان المتعدي للسماوي وعلى ضمانه بنى ابن عرفة قول شس إنه إن انهـدم محل سكناه غرم قيمته دون غيره من الدار وقول ابن عبد السلام ينبغي عدم اعتبار النقل في ضمان المتعدي كما لم يعتبر في الغاصب رده ابن عرفة بأن لا زم الغصب قصد تملك الرقبة فلم يفتقر ضمانه إلىنقل ولازم التعدي عدم قصد تملـك الـذات فـتوقف ضـمانها على التصرف فيها بنقل ذكره غ **أو اكله مالكه ضيافة:**يظنه للغاصب فإنه يبرأ الغاصب لأنه متسبب ومالكه مباشر وكذا لو أكرهه الغاصـب عـلى أكله قاله شس وقال ابن عرفة انه كمن اكره رجـلا على إتلاف مـال اهـ وفيه نظر لأن ما انتفع به ليس كمال لم ينتفع به والمسألة مقيدة كما في ضـيح بطعام هيأه ربه للأكل وأما ما هيأه ربه للبيع لأنه ذو ثمن معتبر وشان ربه اكـل ما دونه فالغاصب يضمنه إلا قيمة القدر الذي انتفع به ربه فإذا كان الطعام يساوي عشرة دراهم ومن عادة ربه أن يكتفي بنصف درهم غرم له الغاصب تسعة ونصفا وذكر عج ومن تبعه أن مثل أكله ضيافة أكله بلا إذن الغاصب إلا إذا فات عـنده ولزمته قيمته فإنه يرجع عليه بقيمته يوم اكله لأنه أكل ما هو ملك للغاصب ويرجع عليه ربه بقيمته يوم غصبه وقد تختلف القيمتان **أو نقصت السوق:**على ان السـوق فاعل بأن نقصت القيمة لتغير السوق وفي نسخة بجر السوق بلام والفاعل ضـمير القيمـة والمراد أنه ليس للمالك إلا شيئه إن وجده لم يتغير بدنه ولا ينظر إلىنقـص قيمـته بـتغير سوقه كما في المدونة وروى أيضا عن مالك أنه كنقص الـذات يخير ربها في أخذها أو أخذ قيمتها يوم الغصب ورجحه ابن يونس وغيره نقلـه بهرام **ورجع بها:**أي بدابة غصبها **من سفر:**ولم تتغير **ولو بعد:**السفر خلافا لقـول الأخوين إنه إن بعد خير ربها بين أخذها أو أخذ قيمتها ومفاد سياق المص أنه ليس لربها إلا أخذها بلا قيمة ولا كراء كما في المدونة والذي شهره المازري وغيره أن له الكراء وهو ظاهر قوله وغلة مستعمل **كسارق:**فإنه كالغاصب فيما لم يـتغير بدنـه من الدواب وإن تغير سوقه **وله:**أي المالك **في تعد كمستاجر:**ومثله المستعير **كراء الزائد:**على المسافة الماذون فيها **إن سلمت:**من تعيب وكلام المص فيه نظـر لأنـه اطلق في المسافة وما ذكره إنما هو فيما قل كبريد ويوم واما إن بعد في تعديـه أو حبسـها أيامـا كثيرة ولم يركبها ثم ردها فربها مخير في أخذ قيمتها يوم التعدي أو اخذها مع كراء حبسه إياها بعد المسافة قاله فيها قال والغاصب والسارق لبـس عليه في مثل هذا قيمة ولا كراء إذا ردها بحالها قال ابن القاسم ولولا ما قاله مـالك لجعلت على السارق كراء ركوبه إياها وأضمنه قيمتها إذا حبسها عن أسواقها كالمكـتري اهـ والفرق على المشهور أن الغاصب والسارق قصدا تملك الذات وقد رجعـت لحالها فلا كراء عليها والمكتري إنما تعدى على المنفعة فلزمه ما تعدى عليه ذكره بهرام **وإلا:**تسلم بل عطبت قل الزائد أو كثر كما في المدونة **خير:**ربها **فيـه:**أي في كراء الزائد **وفي قيمتها وقته:**أي التعدي ولا ياخذ كراء الزائد وله الكراء الأول في الوجهين وكلامه خاص بزيادة المسافة كما في المدونة فلم يفرقوا فيهـا بيـن ما تعطب به وغيره وفرقوا بينهما في زيادة الحمل كما مر في العارية وذلك لأن من تعدى في المسافة تعدى على جملة الدابة فأشبه الغاصب ومن زاد في الحمـل ما لا تعطب به علمنا أن عطبها ليس من زيادته فكأنه لم يزد وقد هلكت فـي محل أذن له في سيرها فيه نقله ب عن ابن يونس ونقل عن عبد الحق وغيره أنه ضامن وإن زاد في الحمل ما لا تعطب في مثله **وإن تعيب:**ما غصب بسماوي **وإن قـل:**عيبه خلافا لما في الكافي في **ككسر:**أي انكسار **نهديها:**أي الامة أو جـنى

هو أي الغاصب أو **اجنبي:**فتعيب بالجناية **خير:**المالك **فيه:**فيخير في اخذ قيمته يوم الغصب أو اخذه معيبا دون أرش في السماوي وله في جناية الغاصب ما نقصته يومها عند ابن القاسم ويوم الغصب عند سحنون ولا ارش له عند أشهب ولابن القاسم فيها مثله في دابة عجفت أو دبرت باستعمال الغاصب وهذا الثاني شهره في الكافي فقول ح إنه لم يرَ من رجحه ولا من شهره قصور وأما في جناية الأجنبي فيخير بين اخذ قيمته من الغاصب ويتبع الغاصب الجاني بالأرش وبين أخذه معيبا وياخذ الارش من الجاني لا من الغاصب **كصبغه:**لثوب غصبه فإنه يخير ربه **في:**أخذ **قيمته:**أبيض يوم غصب **وأخذ ثوبه ودفع قيمة الصبغ:**بكسر الصاد يوم الحكم للمتعدي إذا لم ينقص قيمة الثوب فإن نقصها فلا شيء عليه إن أخذه ولا شيء له وقال أشهب له أخذ ثوبه بلا غرم لانه لا حق عنده للغاصب فيما لا يقدر على أخذه من صبغ ورفو ونسج وطحن وجعل الخشبة بابا أو تابوتا ونحو ذلك وروى ابن القاسم أن الصبغ مفوت فليس لربه إلا قيمته يوم الغصب وليس له اخذه ودفع قيمة الصبغ اهـ ونحوه ما في الكافي فيمن غصب ثوبا فقطعه وخاطه انه ليس لربه إلا قيمته يوم غصبه اهـ والذي فيها أن له أخذه بلا غرم أجر الخياطة اهـ والفرق بينهما وبين الصبغ بأنها مجرد عمل فاشبهت التزويق والصبغ إدخال صفة فأشبه البناء غير ظاهر لأن الصبغ يشبه التزويق والله تعالى أعلم **وفي بنائه:**أي الغاصب يخير المالك في إلزامه قلعه وتسوية المحل أو **في اخذه:**أي البناء **ودفع قيمة نقضه:**بضم النون أي ما نقض من حجر وخشب بخلاف ما لاقيمة له كجص ونحوه وكذا شجر لا قيمة له بعد قلعه قاله عج وغيره وذكر اللخمي أن للغاصب أخذ غرسه إن كان ينبت وإلا خُيِّر رب الأرض في امره بقلعه أو اخذه بقيمته مقلوعا وذكر الفاكهاني أن ما ينبت يقوم على انه ينبت **بعد سقوط:**أي طرح **كلفة:**أي اجرة قلعه **إذا لم يتولها:**أي لم يكن ممن يتولاها بنفسه أو عبده بل يستاجر عليها فإن كان يتولى ذلك لم تسقط أجرته من قيمة نقضه وقيل لا يحط أجر القلع على مذهب ابن القاسم فيها وإليه ذهب ابن دحون وعلله بأن الغاصب لو هدمه لم يكن لربه أخذه بقيمته بعد الهدم ذكره في المقدمات ولا يعارض ما في عج من أن مالا قيمه له بعد قلعه إن ازاله الغاصب غرم قيمته قائما للمالك اهـ لان الأول فيما له قيمة بعد قلعه.

تنبيه:لهذه المسألة نظائر العارية والكراء والباني بأرض امرأته أو شريكه وفي كلها يوخذ البناء بقيمته مقلوعا بني بإذن أو بدونه عند ابن القاسم وروى المدنيون ان ما بني بإذن فقيمته قائما وإلا فمقلوعا **و:**ضمن الغاصب **منفعة البضع:و:**منفعة بدن **الحر بالتفويت:**أي بلا استيفاء فقط دون ما عطل فعليه في وطء الحرة صداق مثلها بكرا كانت أو ثيبا وفي الأمة ما نقصها علية كانت أو وخشا وعليه في حر استعمله قيمة عمله فإن منعه من العمل أو منع الحرة والأمة من الوطء فلا غرم **كحر باعه وتعذر رجوعه:**ولو لم يمت فإنه يغرم لأهله دية عمد وذكر ح انه يضرب ألفا ويسجن سنة وذكر عج أنه إن رجع فللبائع ما غرم **وغيرهما:**أي البضع والحر **بالفوات:**وإن لم يستعمله وهذا خلاف قوله وغلة مستعمل وما هنا قول الأخوين وابن عبد الحكم وأصبغ وصوبه بعض الشيوخ لأن المنفعة مال أتلفه على ربه فوجب ان يضمنه كما يضمن الذات وحمل عج ما هنا على غصب المنفعة ليلا يخالف ما مر لأنه في غصب الذات **وهل يضمن:**شاكيه أي الغاصب

وكذا غيره لمغرم بكسر الراء والجارُّ متعلق بشاكيه أي هل يضمن من شكى رجلا إلىسلطان جائر وهو يعلم أنه يتجاوز في ظلمه فغرمه ما لا يجب عليه **زائدا**:مفعول يضمن أي ما زاد مما غرمه **على قدر**:اجرة **الرسول**:بتقدير إرساله من يحضره له **إن ظلم**:الشاكي وإلا يظلم بأن لم يقدر أن ينتصف ممن ظلمه إلا بالسلطان فلا يغرم إلا قدر الأجرة أو يغرم **الجميع**:إن ظلم وإلا فلا شيء عليه فالفرق بين هذا وسابقه في المفهوم أي عدم ظلمه ففي الأول لا يغرم إلا قدر الأجرة وفي الثاني لا غرم عليه كذا قال عج وغيره ولا يفيده المص **أولا**:يغرم شيئا وإن ظلم تقديما للمباشر وليس عليه إلا الأدب **أقوال**:ذكرها ابن يونس كما في ق وع ولو قال المص وهل لا يضمن الشاكي إلىمغرم إلا ان يظلم و إن ظلم فالجميع وإلا فقدر ما يستاجر به رسولا لوافق النقل **وملكه**:الغاصب **إن اشتراه**:من ربه أو نائبه **ولو غاب**:المغصوب قال فيها ولو غصبك جارية جاز أن تبيعها منه وهي غائبة ببلد ءاخر وينقدك إذا وصفها لأنها في ضمانه اهـ ورد بلو قول أشهب باشتراط معرفة قيمة ما غاب وإعطاء ما يجوز فيها وهذه المسألة تفيد أن المغصوب يباع من غاصبه وإن لم يرده لربه **أو غرم قيمته**:أي لزمته بحكم وإن لم يغرمها كما في المدونة **إن لم يموه**:أي لم يكذب ويحلف انه لم يخفها وقد فاتت فإذا وجدت فهي له وليس لأحدهما رجوع فإن كذب فلربها أخذها ورد ما أخذ وله أن يمضي بالمعاوضة ومن التمويه ان يقر بغصب جارية ثم يظهر انه عبد فلربه أخذه ذكره بهرام **و**:لو حلف على صفة ثم تبين أفضل منها **رجع عليه بفضلة اخفاها**:فإن ظهر أفضل من الصفة بامر بين رجع بتمام القيمة إن كان الغاصب جحد بعضها وقيل له اخذها نقله عياض كما في غ وذكر بهرام أنه لو نكل الغاصب عن اليمين في صفتها وحلف ربها على صفة فظهر خلافها رجع بما زاد عليه في القيمة لأنه ظلمه وليس له رد الجارية **والقول له**:أي للغاصب لأنه غارم في تلفه إن ادعاه وأنكر ربه **ونعته**:أي صفته بأن وصفه أو أتى بمثله وقال هو مثل هذا فإن تجاهلا صفته جعل من أدنى جنسه ويغرم الغاصب قيمته على ذلك يوم الغصب وفي قدره من كيل أو وزن أو عدد وكذا في قدر ثمنه إذا باعه وهذا إذا أشبه في الصفة والقدر وحلف في المسائل الثلاث فإن نكل صدق ربه بيمين وإن لم يشبه الغاصب صدق ربه إن أشبه بيمين وإن لم يشبها قضى بأوسط القيم بعد حلف كل على نفي دعوى خصمه وتحقيق دعواه ذكره عج وغيره.

فرع:من انتهب صرة ثم قال كان فيها كذا وربها يدعي اكثر فالقول للغاصب بيمين وقال مطرف وأشهب القول لربها إذا[123] ادعى ما يشبه أنه يملكه وقد اختلف في يمينه كمن ادعى على رجل مائة فقال لا أدري ألك علي شيء ام لا قال ابن يونس إذا طرحها ولم يفتحها ولم يدر ما فيها فالقول لربها مع يمينه فيما يشبه لأنه يدعي حقيقة وأما إن غاب وقال الذي فيها كذا فالقول له مع يمينه ذكره بهرام **كمشتر منه**:أي من الغاصب فإنه يصدق بيمين في التلف بلا سببه وفي الصفة والقدر ويصدق في تلف ما لا يغاب عليه كحيوان ما لم يظهر كذبه دون غيره كثوب إلا لبينة وإنما حلف فيه مع ضمانه لانه يتهم بإخفائه نقله ح عن ابن رشد **ثم**:بعد حلفه **غرم**:قيمة ما يغاب عليه كثوب لآخر رؤية ريء عنده فيقوم حينئذ بخلاف صانع ومرتهن ادعيا تلفا فإنهما يضمنان قيمته يوم قبضه وإن ريء عندهما بعد قبضه

---

[123] إن ادعى في خـ 4

بمـــدة لأنهمــا قبضا على الضمان فلما غيباه اتهما بقصد استهلاكه فأشبها المتعدي وامــا المشتري فإنما قبضه لأنه ملكه فلم يتهم قاله ابن يونس قال بهرام وفيه نظر لا يخــفى **ولربه إمضاء بيعه**:أي الغاصب لأنه كفضولي وليس له ان يضمنه قيمة ما باع إن وجده بحاله وإنما له أن يرد أو ان يمضي ويتبعه بما قبض من الثمن إن أيســر وإلا فهل يتبع المشتري قولان مبناهما هل البيع هو العقد أو التقابض فعلى الأول يكــون أجــاز الــبيع دون القبض وعلى الثاني أجازهما نقلهما ح ونقل عن الــنوادر إنكــار غرم المشتري وذكر ان الغاصب يضمن الثمن إذا تلف عنده قبل الإجــازة لأنها لا توجب أنه أمينه في الثمن وإذا اجاز به البيع فليس للمشتري رد إلا أن يكون المالك فاسد الذمة بحرام أو غيره نقله ح عن اللخمي وهو مبني على أن عهــدة المــبيع تنتقل عن الغاصب إلىالمالك وهو احد قولين ولو علم المشتري بغصــب ما اشتراه أو سرقته فله رد البيع إن كان المالك غائبا وحجته أنه يضمنه ويجــبر ربه عليه إذا قدم وقيد اللخمي الغيبة بالبعيدة لأن في صبره ضررا نقله ح وذكــر مســألة من غصب حصة أحد شريكين هل يخص ذلك بمن اخذ باسمه أو يكــون بيــنهما وبالــثاني قــال ابن أبي زيد وأفتى به السيوري **وله نقض عتق المشــتري**:من غاصب **وإجازته**:أي إمضاؤه فإن أجازه تم العتق بالعقد الأول قاله فيها واما عتق الغاصب فإن اجازه على أن لا ياخذ منه قيمة لزمه واما على اخذها منه فلا يلزمه إذ ليس له أخذها فيها واما عتق الغاصب فإن اجازه على ان لا ياخذ مــنه قيمــة لــزمه و أما على أخذها فلا يلزمه إذ ليس له أخذها من الغاصب إلا برضاه لأن العتق ليس يقوى في الغصب **وضمن مشتر**:لمغصوب **لم يعلم**:بغصبه فإن علم فكالغاصب في عمد الإتلاف كقتل وهدم وأكل ولبس ثوب فللمالك ان يتبعه بالقيمة يوم الإتلاف ثم يرجع على الغاصب بالثمن أو يتبع الغاصب ولا يرجع على المشتري وإنما غرم المشتري هنا القيمة يوم إتلافه لانه ثابت بخلاف قوله ثم غرم لآخــر رؤيته **لا يضمن في سماوي**: ثبت ببينة كموت أو سرقة قال فيها ولو مات عند المبتاع فلا شيء عليه.

فــرع:من اشترى أمة فماتت ثم ثبت أنها حرة أو أم ولد أو معتقة لأجل رجع على الــبائع بالثمن **وإن كانت**:مدبرة أو مكاتبة لم يرجع بشيء ذكره ح عن أبي الحسن ولا ضمان عليه **في غلة**:استغلها لأن له شبهة وكذا لا يضمنها الغاصب الذي باع مــنه قالــه محمــد وشهره جب ورجحه أنه لم يستعمل فيشمله مفهوم قوله وغلة مســتعمل وقال ابن حبيب إن الغاصب يغرم غلة استغلها المشتري أو من وهب له وجعلــه الــلخمي كالقول بغرمه غلة ما عطل لأن كليهما غرمه ما حرم ربها من الغــلة بغصــبه لأنه المسلط للمشتري والموهوب له نقله شس ووجه القول بأنه لا يغرم ما اغتله المشتري ويغرم ما أغلته موهوبه كما ياتي ان الهبة لما خرجت بلا عــوض فكأنهــا لــم تخرج من يده قاله عج **وهل الخطأ**:من جناية مشتر لم يعلم **كالعمد**:أو كسماوي **تاويلان**:وقولان الأول لأشهب وحمل عليه بعضهم قولها وإنما يســقط عن المبتاع كل ما عرف هلاكه من أمر الله وأما ما كان هلاكه بسببه فإنه يضمنه والثاني لابن القاسم في العتبية أن ذلك إذا كان عمدا لا خطئا وبه فسر ابن رشــد مــا فــي المدونة والأول أقيس لأن الخطأ في الأموال كالعمد **ووارثــه**:أي الغاصب **وموهوبه**:الذي وهب له ما غصب **إن علما**:بالغصب (كَهُو) في رد الغلة وضمان السماوي وغيره ويخير المالك في الغاصب وموهوبه يتبع أيهما شاء و:إلا

يعلم الموهوب له **بدئ:**على المشهور **بالغاصب:**الملي على موهوبه ولا يرجع عليه لأنــه المسـلط له على المال وفيها أيضا أنه يبدئ بالمباشر وقيل يبدأ بايهما شاء **و:**إذا بـدئ بالغاصب **رجع عليه بغلة موهوبه:**التي اغتل فما غصب ظاهره وإن غرم قيمته لفواته كما لبهرام ووجه ذلك أن موهوبه يضمن القيمة يوم التلف فالغلة قبله للمستحق وليس كغاصب يضمن القيمة يوم الغصب فيملك من يومه فتكون له الغـلة بعده والذي لابن القاسم أنه لا يغرم الغلة مع قيمة ما فات وللمالك أن يختار الغلة وحدها لكونها أكثر من القيمة ولا يجمعهما ولذا قيد عج وغيره المص بما إذا لـم يفت ما غصب أو فات ولم يختر ربه القيمة واما وارث الغاصب فيغرم الغلة عـلم أو لـم يعلم لقولها ان ما استغله ولد الغاصب فغلته للمستحق اهـ وهذا إذا ردت الذات فإن فاتت وضمن قيمتها فالغلة له لا للمستحق **فإن أعسر:**الغاصب أو لم يقدر عليه **فعلى موهوبه:**يرجع بما اغتل ويكون له من الغلة قيمة عمله كما في المدونة ثم هل يرجع على الغاصب أو لا قولان ثانيهما لابن القاسم فيها ووجهه أنه وهـب له شيئا فاستحق ولا عهدة له عليه قاله ابن رشد **ولفق شاهد:**لك بالغصب منك معاينة **لآخر:**شهد لك **على إقراره بالغصب:**منك وهي شهادة بالغصب فيرد لك مـا غصـب لا شـهادة بالملك لأنك قد تحوز بوديعة أو عارية أو إجارة أو رهن **كشـاهد بمـلك:**فإنـه يلفق **لآخر بغصبك:**أي بغصبه منك **وجعلت:**في المسألتين **ذا يد:**أي حائزا فيرد لك ما غصب دون يمين لقضاء كما في غ خلافا لما في ق عن ابـن يونـس وفائدة كونه ذا يد أنه إذا قامت بينة بالملك لغيره قدمت وأما كونه لا يبيع ولا يطأ فلم يسلمه ب لأنه لا منازع له **لا مالكا:**فيهما إذ الأولى لم يشهدا فيها إلا بالغصب والثانية إنما شهد فيها بالملك أحدهما ومن شهد بالغصب لم يشهد بملك تام نقله ع عن عياض وهو قول التهذيب فقد اجتمعا على إيجاب ملكك فيقضى لك بها لكن الذي في الأمهات أنه قال لا أراها شهادة واحدة ونحوه نقل ابن يونس عن بعضـهم أنها شهادة مختلفة إذ لم يجتمعا على غصب ولا ملك فإن لم تفت السلعة حلف مع أيهما شاء وثبت ما شهد به من ملك أو غصب وإن فاتت حلف مع شاهد الغصـب واخذ القيمة ذكره ق واعترض المص بمخالفته له ولعله لم يقف على ما لعيـاض **إلا أن تحـلف مع شاهد الملك:**في الثانية فقط إذ لا شاهد ملك في الأولى وتحـلف **يميـن القضاء:**أنها ما خرجت عن ملكك فلا بد من يمين تكمله للنصاب ويميـن القضـاء ولا تكفـي الثانية عن الاولى وإن تضمنتها قاله ابن رشد وقال الـلخمي تكفـي عنها ذكره عج **وإن ادعت:**المرأة **استكراها على:**رجل **غير لائق به:**لصلاحه **بلا تعلق:**به **حدت له:**حد القذف اتفاقا إن كان صالحا وكذا مجهول إن جهـل حالهـا أو لم تكن صينة فإن علم صونها فقولان ولا تحد لمن يليق به ذلك لفسـقه تعـلقت به أم لا والمتعلقة لا تحد على المشهور إن كانت تخشى الفضيحة وإلا حـدت اتفاقا إلا لمجهول حال فقولان هذا مفاد مقدمات ابن رشد وفي ح عن عياض أن المتعلقة لا تحد لمن جهل حاله وفي حدها لمن علم صلاحه قولان اهـ واما حد الزنى فغير المتعلقة تحد للزنى إن ظهر بها حمل وإلا فعلى الخلاف في حد من أقر بوطء أمة وادعى شراءها أو امرأة وادعى نكاحها والمتعلقة لاتحد وإن ظهـر بها حمل واما صداقها فلا يلزم من حدت لقذفه ومن لا تحد له يحلف على نفـي دعواها فإن نكل حلفت ولزمه إلا ان المتهم فيه أقوال ثالثها لعبد الملك يلزمه لـلحرة دون الأمـة وعلى لزومه فهل مع حلفها أو دونه قولان هذا مفاد المقدمات فـإن أقر بوطئها أو ثبت بأربعة شهود فعليه مهرها خلافا لأبي حنيفة قائلا إنه لا

يجتمع مع الحد ولو ثبت أنه غاب عليها بقهر في بيته أو في خلاء وادعت أنه أصابها حلفت ولزمه المهر ولا تحد ذكره ابن سلمون **والمتعدي جان على بعض**:كشق ثوب وكسر قصعة ومنه غصب منفعة غالبا وقد يجنى على الكل كقتل دابة وحرق ثوب بنار وما تجاوز الغاية بدابة في كراء أو عارية فليس بتعدٍّ على الكل لأنه لم يقصد الذات بل المنفعة والغاصب جان على الكل ابدا باستيلائه وعرَّف ابن عرفة التعدي بأنه ترصف في شيء بغير إن ربه دون قصد تملكه ومفتد بهرام أنه إتلاف بعض الذات أو غصب منفعة ولو مع تقدم إذن كمكتر ومستعير ومودع.

تتمة: ومما يفترق فيه الغاصب والمتعدي أن الأول للمالك أن يلزمه القيمة في فساد يسير والمتعدي لا يلزمه إلا أرشه وأن الأول يضمن السماوي بخلاف المتعدي إن لم ينقل وأن المتعدي يضمن غلة ما عطل بخلاف الغاصب على المشهور وأن الغاصب له ربح المال بخلاف من تعدى على قراض أو بضاعة **فإن أفات:** بجناية ولو خطئا **المقصود:** من الذات **كقطع ذنب دابة:** مسلم **ذي هيئة:** أي رفعة كأمير وقاض لا غيره إلا أن تكون هي رفعية كما في ضيح **أو:**قطع **أذنها:**لأن الرفيع لا يركب مثلها ومتلف المقصود من الذات كمتلفها ففعله وإن قل حسا كثير حكما ولو قلع عينا واحدة ضمن أرشها وإن قلع عينيها ضمنها **أو:**قطع **طيلسانه:** مثلث اللام أو قلنسوته لأن ذا الهيئة لا يلبس ذلك بتلك الحالة فقد فات المقصود منه **أو:**إفساد **لبن شاة:** بان فعل بها ما أذهبه أو قلله إذ **هو المقصود:** منها بأن كثر ولم ترد إلا له فإن قلله ضمن ما نقصها بخلاف لبن الناقة والبقرة كما ياتي لأن لهما منافع غيره فينظر للغرض الذي له يملك الشيء فإن فات لزمت قيمته وإلا فما نقصه ولذا من أفسد شيئا من محاسن أمة تراد للفراش حتى صارت لا تراد له ضمنها ذكره اللخمي **أو قلع عيني عبد أو:** قطع **يديه:** لان ذلك يبطل منافعه وكذا رجل واحدة لعبد أو أمة **فله:** أي لرب ذلك **أخذه ونقصه:** أيمع أرش نقصه أو **أخذ قيمته:** ويتركه للجاني كما رجع إليه مالك وكان يقول إنما له أخذه وما نقص وقال أشهب يخير بين قيمته وأخذه بلا إرش نقله جب **وإن لم يفته:** أي المقصود **فنقصه:** فقط مع أخذه ولا يضمنه القيمة وذلك **كلبن بقرة:** أو ناقة وإن كثر لأن لهما منافع غيره كحرث وحمل وأحرى الحمارة والفرس **أو يد عبد:** إلا الصانع وذا يد واحدة لأن قطع يده يبطل منفعته أو **عينه:** بالإفراد إلا عين الأعور لأنها كعينين **وعتق:** العبد **عليه:**أي على الجاني المتعدي[124] **إن قوم:** أي أحب ربه قيمته إذ كأنه مثل بعبده وقال الأخوان لا يعتق عليه لأنه إنما مثل بعبد غيره **ولا منع لصاحبه:**أي سيده من تقويمه **في:**الأمر **الفاحش:**كقطع يديه أو قلع عينيه فيقوم على الجاني ويعتق احب سيده أو كره **على الأرجح:**عند ابن يونس لأنه مضار بترك قيمته واخذ ما لا نفع فيه وإحرام العبد العتق وهذا مخالف لما مر من تخييره وأما غير المفسد كيد فيخير في أخذه مع نقصه أو يغرم الجاني قيمته ويعتق عليه أدباله لتعديه ولأن الجناية والضمان وقعا معا فكأنه مثل بعبده وغلب ذلك لجهة العتق كمن باع عبدا حلف بعتقه إن باعه فكأن البيع والعتق وقعا معا ذكره بهرام **ورفا:**الجاني **الثوب:**أي رقعه إن حرقه وشعب القصعة إن كسرها وإنما لزمه إصلاح ذلك لأن ربه لا يمكنه استعماله إلا بعد إصلاحه قاله اللخمي **مطلقا:**قل

---

[124] **المتعمد في خـ 4**

فساده أو كثر واختار ربه أخذه وما نقصه ففيها أنه إن كثر فساده خير ربه في أخذ قيمـــته أو أخذه وما نقصه وقال بعضهم يعني بعد رفو الثوب وشعب القصعة وفي ضيح أنه فاسد لأنه قد يغرم في رفو الثوب أكثر من قيمته صحيحا وذلك لا يلزمه اهـــ وخالفه هنا واختار اللخمي أن عليه الرفو إلا أن يحب رب الثوب غرم قيمة عيـبه قبل إصلاحه فذلك له **وفي أجرة الطبيب**:لدابة أو ءادمي فيما لا قصاص فيه ولا ديـــة **قـــولان**:هـــل على الجاني كرفو الثوب فإن برئ على شين غرمه أيضا واختاره اللخمي ونقله ابن رشد عن الفقهاء السبعة أولا وإنما عليه الأرش إن برئ على شين وإلا فلا شيء عليه وليس عليه الدواء لأن ما ينفق فيه لا يعلم بخلاف ما يـــنفق في الرفو ولم ينقل ابن يونس غيره كما في ق وقال شس وليس أجر الطبيب بأمـــر معمول به وقد سئل مالك عمن انكسرت فخذه ثم أعيدت مستوية أله ما أنفق فـــي العلاج فقال ما علمته من أمر الناس أرأيت إن برئ على شين ما أن ياخذ ما شانه وما أنفق اهـــ وبالله التوفيق.

فصـــل:فـــي الإستحقاق وحده ابن عرفة برفع ملك شيء بثبوت ملك قبله أو حرية كذلـــك بغيـــر عوض فخرج العتق ورفع الملك بملك بعده وما وجد في المغانم بعد بيعه أو قسمه لأنه لا يوخذ إلا بالثمن اهـــ ويرد عليه اعتصار الهبة وبأنه لا يشمل اســـتحقاق مدعي الحرية برق وقيل مراده بالملك مطلق حوز التصرف ولذا يدخل فيـــه قـــول المص **وإن زرع** من لا شبهة له كغاصب ومتعد **فاستحقت**:الأرض أو منفعتها **فإن لم ينتفع بالزرع**:بعد قلعه وأحرى إن لم ينبت **أخذ بلا شيء**:فهو لرب الأرض بـــلا ثمـــن ولا زريعة وله أن يامره يقلعه كما في المدونة وليس له تركه وأخـــذ الكـــراء لأنه بيع ما لم يبد صلاحه وكذا لو حرثت الأرض ولم تزرع فله أخذهـــا بلا كراء الحرث ذكره بهرام **وإلا**:بان كان ينفع إذا قلع **فله قلعه**:بأن يامر المـــتعدي بقـــلعه لقوله عليه السلام ليس لعرق ظالم حق وله أخذ الكراء عند ابن القاســـم **إن لم يفت وقت ما تراد له**:من زرع أو غيره إذ القياس عند ابن رشد أن لـــربها قـــلع الزرع بعد إبانه إن كانت تصلح للمقاثي والبقول وتبين أنه لم يقصد ضرر الغاصب بقلع زرعه وقيل المراد ابان ما زرع كما لأصبغ وعليه حملها عبد الحق **وله**:أي المستحق **أخذه**:أي الزرع **بقيمته**:مقلوعا ويقره **على المختار**:للخمي لأن الـــنهي عـــن بيع ما لم يبد صلاحه على البقاء فيزيد للبقاء ثمنا ولا يدري هل يسلم وهذا يدفع قيمته مطروحا **وإلا**:بأن فات الابان **فله كراء**:تلك **السنة**:في أرضه والـــزرع للغاصـــب هذا المعروف عن مالك وروى عنه أيضا أنه للمغصوب منه وإن خـــرج الإبّـــان أو طاب أو حصد لقوله عليه السلام "من زرع في أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته" نقله اللخمي عن الترمذي فلم يفرق بيـــن القيام في الأبان ولا بعده وذكر عبد الوهاب رواية أن له قلعه وياخذ أرضه لخبر ليس لعرق ظالم حق ذكره اللخمي والأصح منع قلعه لأنه فساد عام كما يمنع ذبـــح فـــتى فيه الحمولة من الإبل والحرث من البقر وذات الدر من الغنم ذكره غ وكما نهي عن احتكار الطعام لمنفعة العامة فيمنع الخاص من بعض منافعه لما فيه من ضرر العامة ذكره ق **كذي شبهة**:لظنه أن الأرض له بإرث أو غيره أو ظنها لمكـــريها أو ظنها مواتا فإن استحقت في الأبان لم يقلع زرعه ولربها كراء السنة وهذه شبهة عدم القلع وهي أعم من شبهة الغلة إذ لا غلة لموهوب غاصب ووارثه عـــلما أم لا وكذا من ظن أن الأرض مواتا ولا يقلع زرع واحد منهم ولا بناؤه«أَوْ

جهـل حالــه:أي الــزرع كما في ح فإنه يحمل على أنه ذو شبهة إذ الأصل عدم العـداء فلا يقلع زرعه وعليه كراء السنة **وفاتت:**أرض استحق كراؤها المعين ولم يجـز[125] مستحقه **بحرثها:**وإن لم تزرع وكذا بزرعها إن لم تحتج لحرث **فيما بين مكـر:**لها **ومكتر:**منه أي فلا ينفسخ الكراء بينهما فإن لم يعمل فيها لم تفت قال فيها من اكترى أرضا بشيء بعينه فاستحق قبل أن يزرع أو يحرث انفسخ الكراء وإن كان بعد أن أحدث فيها عملا فعليه قيمة كراء الأرض واما ما بين مستحق الكراء والمكـتري فهـو قولـه **وللمستحق:**لكرائها بعد حرثها إذا جاز **اخذها ودفع كراء الحـرث:**لمن حرث **فإن أبى:**المستحق دفع ذلك **قيل له:**أي الحارث **أعط كراء سنة وإلا:**تعطــه **أسلمها:**للمستحق محروثة **بلا شيء:**في كراء الحرث وهذا كقول ابن يونــس إن مستحق الكراء إن قال اجيز بيعه وءاخذ الأرض محروثة فذلك له بعد دفع قيمة الحرث ويصير كمستحق الأرض وقالوا في مستحق أرض بعد حرثها انه يدفع قيمته وياخذها فإن أبى قيل للآخر اعط كراء سنة فإن أبى أسلمها بحرثها ولا شــيء له نقله ق ونقل عن ابن رشد أنه ينبغي ان يشتركا في كراء ذلك العام رب الأرض بقيمــة كــرائها غيــر محــروثة ورب الحرث بقيمته ونحوه في ح **و:**إن استحقت **فــي:**كرائها **سنين:**أو شهورا لزرع أو بناء فالمستحق مخير **بفسخ:**ما بقي مــن المدة **أو يمضي:**الباقي **إن عرف النسبة:**أي نسبة الباقي من جميع الأجرة ليلا يمضــيه بثمن مجهول إذ ليست على عدد السنين بل على ما يراه أهل المعرفة **ولا خيــار للمكتري:**إن أجاز المستحق **للعهدة:**أي فليس له فسخ الباقي فرارا من عهدة المســتحق وهــذا كقولــه في مستحق دار مكترات سنة أنه إن اجاز الكراء فليس للمكتري ان يفسخ الكراء فرارا من عهدته إذ لا ضرر عليه لأنه يسكن فإن عطبت الــدار ودى بحساب ما سكن **وانتقد:**المستحق حصة باقي المدة ياخذها من المكري نقــدا **إن انتقد الأول:**أي المكري الكراء كله واشترطه واعتيد فإن انتقد بعضه بان عيــنه عــن مــدة كــان لمــن هــي له وإلا كان بينهما بحساب ما لكل قاله عج **وامــن:**بالبــناء للمجهول **هو:**أي المستحق أي كان ماءمونا قال فيها ولو انتقد الأول كراء السنة كلها لدفع للمستحق حصة باقي السنة إن كان ماءمونا ولم يخف من دين أحــاط بــه ونحوه ولا يرد باقي الكراء على المكتري اهـ فإن لم يومن فللمكتري دفــع كراء السنة ويسكن فإن أبى خير المستحق بين أن يفسخ أو يجيز الكراء على أنــه لا يوخذ منه إلا كراء ما سكن فمتى سكن شيئا اخذ بحسابه وحمله ابن يونس عــلى دار يخاف هدمها وإلا فإنه ينقد ولا حجة للمكتري من خوف الدين لأنه أحق بالدار من جميع الغرماء ذكره ق وبهرام **والغلة لذي الشبهة:**من مشتر أو مكتر أو مــن حــل محلهما بارث أو غيره ولذا قالوا إن الغلة لا تكون لكل ذي شبهة وإنما هــي لمــن ودى ثمنا أو تنزل منزلته أو جهل حاله بخلاف من احيا أرضا يظنها مواتا أو ورث غاصبا أو وهبه غاصب أو معسر وفي المقدمات أن من لم يضمن ولــم يود ثمنا فلا غلة له كوارث طرأ من هو أحق منه **أو المجهول:**حاله هل هو ذو شبهة أم لا وفيها ان من جهل أمره أغاصب أم لا فهو كالمشتري حتى يعلم انه غاصب **للحكم:**بالإستحقاق أي إلىيومه وقيل إلىقيام البينة وسكت المص عن النفقة وهي على من له الغلة فهما تابعتان للضمان كما صوبه ابن رشد وقال إنه القياس نقلــه ح وقــال إنه خلاف قول المص في الشهادات والغلة له للقضاء والنفقة على المقضى له به اهـ ثم مثل لذي الشبهة بقوله **كوارث:**لغير غاصب **وموهوب:**إلا أن

---

[125] **لعله:يخيَّــر**

يهبه غاصب معسر فإنه يغرم الغلة كما مر لان الموهوب لم يضمن في ذلك ثمنا وداه ويكون له من الغلة قيمة عمله وعلاجه قاله فيها **ومشتر**:ولو من غاصب **لم يعلموا**:بغصب ما استغلوه أو جهل حالهم وأما من علم به فلا غلة له على المشهور قال فيها ولو وهب ذلك لأبيه رجل فإن علم أن الواهب لأبيه غصب هذه الأشياء من المستحق أو من رجل هذا المستحق وارثه فغلة ما مضى للمستحق اهـ وذكر شب أن ابن ناجي نقل عن أبي عمران أنه لا ينظر لعلم الموهوب وإنما ينظر لعلم الناس لذلك اهـ ومفاده أنه إن علم ان واهبه غير ذي شبهة وعلم الناس أنه ذو شبهة فالمعتبر علمهم وهو خلاف ظاهرها وظاهر قول المص فيما مر ووارثه وموهوبه إن علما كهو **بخلاف ذي دين**:طرأ **على وارث**:فإنه يرد له الغلة إن اغترفها الدين وكذا ما نشأ عن تجره أو تجر وصيه له ففي العتبية في ورثة اقتسموا التركة فنمت في أيديهم ثم طرأ دين يستغرق التركة بنمائها أنهم يردون ما أخذو بنمائه ولا يضمنون إلا ما استهلكوا أما ما اشتراه الورثة من التركة فحوسبوا به في ميراثهم فلهم نماؤه وعليهم ضمانه وكذلك الموصى لهم بأشياء معينة ذكره ح وأما لو تجر الوصي لنفسه فالربح له لأنه كمتسلف وفيها أنه لو طرأ غريم لم يعلم به الوصي بعد إنفاقه على يتيم فلا شيء له عليه ولا على الصبي ولو أيسر لأنه أنفق بوجه جائز اهـ بخلاف إنفاق الوارث نصيبه فإنه يضمن لغريم طرأ بلا خلاف **كوارث طرأ على**:مثله في المرتبة فإن الغلة بينهما فإن لم يكن مثله بل يحجبه الطارئ رد له الغلة بلا خلاف لانه غير ضامن لما أكرى إذ لو عطب كان في ضمان القادم فكان له الكراء قدم في ابان الحرث أو بعده كما في المدونة **إلا ان ينتفع**:الأول بنفسه غير عالم بمشاركه كان يسكن الدار أو يركب الدابة أو يرزع الأرض وقد فات الأبان فإنه لا يرد للطاري حصته بخلاف ما إذا أكراها من غيره وقد روي عن مالك انه يرد نصف كراء ما سكن وفي المقدمات أنه الأصح **وإن غرس**:ذو الشبهة **أو بنى**:ثم استحقت **قيل للمالك أعطه قيمته قائما**:ولو كان من بناء الملوك لأنه وضعه بوجه شبهة وكذا من بنى أاو غرس في ملك غيره بإذنه أو علمه فلم يمنعه فإن كان بلا إذنه وعلمه فله قيمته منقوضا ولو كان في أرض زوجته أو شريكه كما لابن يونس .

فرع:لو قال المالك لا أجد ما أعطيه ولكن ينتفع حتى أجد ما لا لم يجز ذلك ولو رضي الآخر لأنه سلف جر منفعة ذكره ح عن العتبية **فإن أبى**:أي المالك **فله**:أي لمن غرس أو بنى **دفع قيمة الأرض**:بلا غرس ولا بناء **فإن أبى فشريكان بالقيمة**:هذا بقيمة أرضه وهذا بقيمة غرسه أو بنائه وتعتبر القيمة **يوم الحكم** وقيل يوم الغرس والبناء وقيل ان العامل يشارك فيما زاد عمله في قيمة الأرض والأول أصوب لأن البناء قد لا يزيد شيئا وقيل يشارك بما أنفق إلا في مثل بناء الملوك لأنه سرف **إلا**:الأرض **المحبسة**:أي المستحقة بحبس **فإنما للباني فيها النقض**:أي أخذ أنقاضه ولا يجري فيها ما ذكر إذ ليس ثم من يعطيه قيمة بنائه قائما ولا له أن يدفع قيمة الأرض لأن ذلك بيع للحبس **وضمن**:ذو شبهة **قيمة**:الأمة **المستحقة**:برق بعد أن أولدها ويرجع بثمنه على بائعه قل أو كثر وضمن قيمة **ولدها**:منه لأنه حر وأما من غيره فرقيق للمستحق كامه وتعتبر القيمة **يوم الحكم**:لا قبله وهذا احد أقوال لمالك وقال أولا إنه له أخذها وقيمة الولد يوم الحكم وبه أخذ ابن القاسم وقال المغيرة يوم ولد وءاخر قوله أنه ياخذ قيمتها يوم حملت وبه أفتى لما استحقت أم

ولــده محمــد وبه أخذ ابن كنانة وابن الماجشون ورأى اللخمي أنه إذا كان الأب ممــن له قدر ان تقبل منه القيمة إلا أن يكون لسيدها تعلق بها فله أخذها لأن رفع الضــرر عنه أولى من رفعه عمن لا ملك له وإذا رضي ربها بأخذ القيمة وأحب الواطئ تسليمها ففي أيهما يخير قولان **وضمن:** الأب **الاقل**:من قيمة الولد وديته **إن اخــذ ديته**:في خطإ أو عمد أو جرح وكذا إن عفا في الخطإ واما لو عفا في العمد أو اقتص فلا شيء للمستحق قاله اللخمي وإن صالح بأقل من الدية فعليه الأقل من ذلــك ومــن القيمــة وإن صالح بأقل من القيمة وكملها للمستحق رجع الأب على الجــاني بــالأقل من باقي القيمة والدية **لا يضمن صداق حرة**:ظنها امة فاشتراها ووطئها بكرا كانت أو ثيبا كما في المدونة وقال المغيرة عليه صداق المثل اللخمي وهــو أبين لأن ذلك مما يحتاج إليه ويبذل له المال فقد صوَّن به ماله وقال إنها لا تحاســب بالــنفقة **أو غلــتها**:بأنه لا يردها إن استحقت بحرية سواء استخدمها أو ءاجــرها لأنه ذو شبهة وهذا قول ابن القاسم فيمن اشترى عبدا فاستحق بحرية أن الغله له وقيل يردها إن اغتله واجرة المثل إن استخدمه ورجحه اللخمي لأن الحر لايضمن والخراج بالضمان قال وإذا رجع الحر بالغلة رجع المشتري بالنفقة وفي ح أن المذهــب الأول وهو ان الحر لا يرجع بغلته وكذا لو كاتبه السيد فلا يرجع بما كاتب به بخلاف ارش جرحه إذا أخذه السيد فله أن يرجع به وكذا مال اشتراه معــه أو أفــاد عنده ثم انتزعه منه وأما لو وهب له وقال إنما دفعته له لأنه عبدي فللســيد أن يــرجع فيه ولو قال له اتجر بهذا لنفسك فليس له إلا رأس ماله وفيما اعطــاه له ثم اعتقه واعطاه له بعد ان أعتقه وهو يرى أنه مولاه ثم استحق بحرية أو مــلك قــولان هل له أن يرجع به نقل ح جميعه عن العتبية **وإن هدم**:ذو شبهة **مكــتري**:لدار **تعديا**:أي بلا إذن المكري عمدا أو خطئا **فللمستحق**:للدار **النقض**:إن وجــده فإن باعه هادمه خير ربه في إمضاء البيع ورده فياخذه إن لم يفت أو قيمته إن فــات **و**:إذا أخــذ النقض أو عوضه فله قيمة نقص الهدم أي ما نقصه فيقال ما قيمة البناء قائما فإذا قيل عشرة قيل ما قيمة البقعة وإلا نقاض فإذا قيل خمسة رجع عــليه بعد اخذ البقعة والنقض بخمسة **وإن أبرأه مكريه**:قبل الإستحقاق إذ لا عبرة بإبرائه وهذا مبالغة فيما قبله لان ذلك قد لزم الهادم لتعديه ولا يرجع على المكري إذ لم يتعد لو أذن المكري في الهدم أو كان هو الهادم لم تلزمه قيمة الهدم لانه فعل مــا يجــوز لــه وإنما للمستحق النقض إن وجده أو ثمنه إن بيع قاله فيها **كسارق عــبد**:من رجل فأبراه من قيمته **ثم استحق**:فإن مستحقه يتبع السارق خاصة بقيمته وإن أبراه المسروق منه لأن القيمة لزمت ذمة السارق ولا رجوع له على المبرئ **بخــلاف مســتحق**:شــخص **مدعي حرية**:فإن مستحقه ياخذ اجرته ممن استعمله وتحســب نفقــة العبد على مستحقه فإن زادت على الغلة سقط الزائد وإن نقصت رجع مستحقه بالزائد وما ذكره المص هنا عكس قوله أو غلتها **إلا**:العمل **القليل**:أي إلا أن يقــل مــا استعمله فيه كسقي دابة ونحوه وفيها أن لمستحقه اخذ قيمة عمله ممــن اســتعمله إلا عملا لا بال له كسقي الدابة ونحوه وله أخذ ما وهبه العبد وما اكله الموهوب أو باعه واخذ ثمنه فعليه غرمه وما هلك من مال بيد الموهوب بغير سببه فلا شيء عليه بخلاف الغاصب **وله**:أي المستحق **هدم مسجد**:بني في أرض اســتحقها و له إبقاؤه مسجدا ولا ينتفع به لغير ذلك إلا ان تغير صورته وظاهره كالمدونة بنى بوجه شبهة أو غصب وعليه حملها ابن عبدوس وخصه سحنون بما إذا كــان الباني غاصبا للقاعة فإن بنى بوجه شبهة لم يهدم ويقال للمستحق اعطه

قيمـــته قائما قيل كيف توخذ قيمته والنقض حبس فلا يجوز بيعه فقال فتجعل القيمة في مثله ويجعل في مسجد واستحسنه اللخمي لأن المستحق ءاخذ لحق سبق الحبس ويـرده مـن أصـله **وإن استحق بعض**:من دار أو من عدد **فالكعيب**:إذا ظهر في بعـض المبيع فإنه ينظر إلىكثرة الباقي وقلته كما مر في باب الخيار وفيها ان من ابتاع ثيابا أو صالح بها عن دعواه فاستحق بعضها أو وجد به عيب فإن كان ذلك أقـلها رجع بحصته من الثمن فقط وإن كان وجه الصفقة انتقض ذلك كله ورد ما بقـي ولا يجوز التماسك به بحصته من الثمن وإن رضي البائع إذ لا يعرف حتى يقـوم وقـد وجـب الرد وصار بيعه مؤتنفا بثمن مجهول ولو كان ما ابتاع مثليا فاســتحق أقله رجع بحصته من الثمن ولزمه ما بقي وإن كان كثيرا خير في حبس ما بقي بحصته من الثمن ورده وكذلك في جزء شائع مما لا ينفسم لأن حصته من الـثمن معـلومة قبل المضي بها وفيها أيضا أنه إن استحق من دار بيت بعينه فإن كـان أيسـرها لزم البيع في بقيتها ورجع بحصة ما استحق وإن استحق جلها أو نصفها أو دونه مما يضر بالمشتري خير في ردها كلها واخذ الثمن والتمسك بما لم يسـتحق بحصـته من الثمن وكذلك من يكتري دارا فيستحق منها شيء اهـ منها **ورجع**:في قبض الثمن على عدد استحق بعضه **للتقويم**:يوم البيع كما في المدونة لا للتسـمية كمـا مر في الخيار فلو استحق احد ثياب سمي لكل منها قسم الثمن على جميعهـا فمـا نـاب مـا استحق وضع عن المبتاع قاله فيها **وله رد أحد**:**عبدين** اشـتراهما في صفقة **ثم استحق أفضلهما**:بأن زادت قيمته على نصفهما **بحرية**:أو ملك وظاهره كالمدونة انه مخير في العبد الباقي وليس كذلك بل يلزم رده كما في الأمهات وعليه ابن يونس إذ لايجوز التمسك به لأن منابه من الثمن لا يعلم إلا بعد الـتقويم وكأنه بيع مؤتنف بثمن مجهول وإن لم يكن المستحق أفضلهما لزمه الباقي بحصـته مـن الـثمن ويقوم المستحق على أنه عبد **كأن صالح عن عيب**:في عبد اشـتراه **بآخر**:ثم استحق احدهما فيفرق بين كونه أفضلهما أولا كما لو اشتريا في صـفقة **وهـل يقـوم الأول يوم الصلح**:كالثاني لانه يوم تمام القبض أو يقوم **يوم الـبيع**:لأنـه يوم ضمنه المشتري ويقوم الثاني يوم الصلح اتفاقا **تاويلان**:أرجحهما الأول قالـه شـب ولا فـرق عـند ابن القاسم بين استحقاق الأول والثاني لأنهما كمـبيعين فـي صفقة وقال أشهب إن استحق الأول انفسخ البيع انظر اللخمي **وإن صالح**:مخاصم بمقوم أو مثلي بعد إقراره بالمدعي فيه **فاستحق ما بيد مدعيه**:وهو المصالح به **رجع**:المدعي **في مقربه**:أي عير ما أقر له به **إن لم يفت وإلا**:بأن فات بحوالـة سوق فأعلى **ففي عوضه**:أي قيمته إن كان مقوما وإلا فمثله **كإنكار**:تشبيه فـي أنه إن استحق ما بيد المدعي رجع بعوضه من قيمة ومثل فهنا يرجع بعوض المصـالح بـه وفي ما قبله بعوض المصالح عنه **على الأرجح**:وهو قول سحنون فيمن صالح على الإنكار عن دار بعبد فاستحق أنه يرجع بقيمته واستحسنه اللخمي **لا: يـرجع إلى الخصومة**:إذ لا يدري ما يصح له فلا يرجع من معلوم إلىمجهول خلافـا لابن القاسم قائلا إن الصلح على الإنكار ينتقض باستحقاق المصالح به أو المصــالح عنه ذكره اللخمي وإن استحق **ما بيد المدعى عليه**:وهو المصالح عنه **فـي الإنكـار يرجع بما دفع إن كان قائما**:أي لم يفت بتغير سوق أو بدن كما في المدونـة **وإلا**:بـان فـات **فبقيمته**:إن كان مقوما ومثله إن كان مثليا وإذا استحق مصالح عنه **في الإقرار**:به للمدعي فإن المقر **لا يرجع**:على المدعي بشيء لإقراره بصـحة مـلكه وبأن اخذ المستحق له ظلم"كمّا لا يرجع مشتر استحق ما بيده في

علمه صحة ملك بائعه:لتحققه أن المستحق ظالم في اخذه من يده وقيل يرجع على البائع ولا يضره إقراره ونقل ح عن ابن العطار أن بذلك القضاء.

تنبيه:ذكر ح عن معين الحكام أنه إذا أعذر لمن بيده المدعى فيه فالصواب أن يقول لا حجة لي إلا أن أرجع على من باع مني لأنه إن ادعى مطعنا في الشهود أجل فإن عجز حكم عليه ثم لا رجوع له على البائع ونحوه لابن سلمون **لا يسقط**:رجوعه **إن قال داره**:لأن ذلك ليس إقرارا له بالملكية فله أن يرجع بثمنها إن استحقت ومفاد ح أن هذا إذا كتبه الموثق وأما إن قاله المبتاع فلا يرجع بالثمن على المعتمد **وفي**:استحقاق عوض **بعرض**:يرجع **بما خرج منه**:أي من يده إن لم يفت هذا إن كان المستحق معينا فإن كان مضمونا رجع بمثله **أو قيمته**:إن فات بحوالة سوق فأعلى كما في الكافي وفيها ان من باع امة بعبد فاستحق أو وجد به عيب أن تزوج الأمة وحوالة سوقها فوت لها فيلتزم قيمتها يوم الصفقة **إلا نكاحا**:بعرض فاستحق فإنها ترجع على الزوج بقيمته لا بما خرج من يدها وهو البضع وخلعا بعوض فاستحق فإن الزوج يرجع بقيمته لا بما خرج من يده وهو العصمة وفيها أن من نكح بعرض فاستحق أو وجد به عيب فإن المرأة ترجع بقيمته على الزوج وتبقى زوجته قال والخلع بهذه المنزلة **وصلح**:دم عمد إذا استحق المصالح به فإن الولي يرجع بقيمته ولا سبيل إلىالقتل قاله فيها وأما ما صولح به عن خطإ فإنه إن استحق يرجع للدية إلا في الإنكار فكالعمد وعرضا **مقاطعا به عن عبد**:ليعتق فاستحق رجع بمثله إن كان مضمونا وبقيمته إن كان مقوما بملكه غيره وإن كان معينا يملكه فاستحق بعد أخذه لم يرجع بشيء مضى العتق وكأنه انتزعه منه ثم اعتقه قاله فيها أو مقاطعا به مكاتب بأن أخذه عن الكتابة فإن استحق رجع بقيمته على مكاتبه ولو كان في ملكه لان المكاتب لا ينتزع ماله .

تنبيه:إطلاق القطاعة على الأول مجاز وفي الثاني حقيقة فلو قال أو مقاطع به عن مكاتب أو عبد لكان أولى ليكون صدر بالحقيقة إذ يغتفر في الثواني ما لا يغتفر في الأوائل قاله شب **أو عمري**:إذا صالح المعمر بالكسر أو وارثه عن منافعها بعرض ثم استحق فإن من كان بيده يرجع بقيمته لا في ما خرج من يده وهو منافع العمري **وإن أنفذت وصية مستحق**:بفتح الحاء بعد موته **برق**:بان أثبت شخص أنه عبده **لم يضمن وصي**:ما صرف في إنفاذ وصية **و**:لا **حاج**:ما أنفق في حج أوصى به **إن عرف بالحرية**:أي اشتهر بها بأن ورث وشهد ولم تظهر علامة رقه فإن لم يعرف بها ضمنا ما صرف قال فيها ومن أوصى بحج أو غيره ثم مات فبيعت تركته وأنفذت وصيته ثم استحقت رقبته فإن كان معروفا بالحرية لم يضمن الوصي ولا متولي الحج شيئا **وأخذ السيد**:المستحق له **ما بيع**:من مال عبده **ولم يفت**:عند مبتاعه **بالثمن**:أي بدفعه للمشتري والباء متعلقة بأخذ ويرجع بما دفع على البائع كما في المدونة وسيأتي حكم ما فات وسكت عن أخذ ما لم يبع من التركة لوضوحه **كمشهود بموته**:فبيعت تركته ثم جاء فإنه ياخذ ما بيع ولم يفت ويرد ثمنه **إن أعذرت بينته**:في دفع تعمد الكذب كأن يروه في معركة فصرع أو طعن فظنوا موته وشهدوا على شهادة غيرهم كما في المدونة فهذا ترد إليه زوجته إن تزوجت وياخذ من ماله ما لم يبع وما بيع إن لم يفت أخذه برد ثمنه وإلا بأن لم تات بينته بما تعذر به المتصرف كالغاصب فلرب المبتاع اخذه وإن بيع وفات وله

أخذ ثمنه وله أخذ عبد أعتق أو دبر وصغير كبر قاله فيها **وما فات**:بذهاب عينه أو بغيرها من مال معروف الحرية ومشهود بموته عذرت بينته **فالثمن**:هو الذي للمستحق يأخذه من البائع ولا يرد البيع **كما لو دبر**:عبد أو **كبر صغير**:فإن ذلك فوت وإنما لمستحقه أخذ الثمن ممن باع ذلك كله قاله فيها.

تنبيه:المستحق بعد موته يرق ليس كمن شهد بموته عند اللخمي لأن الأول لم يتقدم على سيده حكم وإنما حكم بوصية عبده والأصل إذا كان الحكم على رجل ثمَّ تبين أن ذلك الحكم لآخر أن يكون الثاني على حقه ولا يفيت ماله بيع ولا عتق ولا غيره وله أن يقبضه بغير ثمن ومن شهد بموته كان الحكم عليه فإن وجد ماله قائما أخذه بعد دفع الثمن واختلف هل يفوت بزيد أو نقص أو عتق أو إيلادٍ وبالله تعالى التوفيق.

باب الشفعة:بضم شين وسكون فاء وحكي ضمه وهي كما لابن رشد أخذ الشريك شقصا باعه شريكه من مشتريه بالثمن الذي باعه به أصلها من الشفع ضد الوتر لأن الآخِذ يضم مع أخذه إلىحصته فيصير له حصتان وقيل من الشفاعة لأن الرجل في الجاهلية إذا باع حصته أتى شريكه أو جاره إلىالمشتري شافعا ليوليه ما اشتراه وهي رخصة وهل لضرر الشركة أو ضرر القسمة وحاصل المص أنها أخذ شريك ممَّن تجدد ملكه اللازم اختيارا بمعاوضة عقار بمثل الثمن أو قيمته أو قيمة الشقص وأركانها أربعة ءاخذ وماخوذ منه أي المشتري وماخوذ أي الشخص وماخوذ به أي الثمن أو القيمة وبدأ المص بالأول فقال **أخذ شريك**:حين البيع بجزء شائع ولو يسيرا كما في ضيح لا بأذرع معينة لأنه جار أو غير معينة خلافا لأشهب لأنها مضمونة على البائع وحده فما غصب من الأرض أو استحق لم يكن للمبتاع منه شيء **ولو**:كان الشريك **ذميا باع**:شريكه **المسلم**:حصته **لذمي**:خلافا لمن قال لا شفعة إلا أن يتحاكموا إلينا لأنه حكم بين ذميين وهما الشفيع والمشتري واما لو كان الشفيع أو المشتري مسلما فلا نزاع في الشفعة **كذميين**:فإن كان كل من الثلاثة ذميا فيحكم بالشفعة **إن تحاكموا**:أي الشفيع والمشتري وهو تغليب إذ لا مدخل للبائع إلينا وإلا فلا فالصور ثمان لأن المشتري إما مسلم أو ذمي والشريكان إما مسلمان أو ذميان أو مسلم وذمي وباع المسلم أو الذمي فمتى كان الشفيع والمشتري مسلمين أو أحدهما مسلما فلا نزاع **أو**:كان الشريك **محبسا**:حصته فله الشفعة لبقاء ملكه وهذا **إن شفع ليحبس**:ما اخذه فيما حبس فيه أولا وإلا فلا إلا أن يكون مرجع الحبس إليه لكونه قيد بحياة شخص أو مدة معينة كما في ضيح **كسلطان**:فله أن يشفع لبيت المال كما لسحنون في مرتد قتل وقد وجبت له شفعة لأن حقه انتقل لبيت المال **لا محبس عليه**:فلا يشفع **ولو ليحبس**:إذ لا ملك له في الشقص وجعله الأخوان كالمحبس وتبعهما ابن رشد ولو كان المرجع له لشفع كمن حبس على قوم وقال إذا لم يكن إلا فلان فهو له ملكا **و**:لا **جار**:فلا شفعة له عندنا وهذا محترز قوله أخذ شريك **وإن ملك تطرقا**:أي انتفاعا بطريق في الدار المبيعة وكذا لو ملك الطريق كما ياتي في قوله ممر قسم متبوعه **وناظر وقف**:على مسجد فلا يشفع وإن كان ليحبس خلافا لابن رشد إذ لا ملك له إلا أن يجعل له الواقف الشفعة ذكره خع وما للمص لا يفيد انه ياخذ نقضا في أرض استحقت بحبس **أو كراء**:فمن أكرى حصته من دار فلا شفعة فيها كما في المدونة وقيل يشفع إن كان مما ينقسم وشفع ليسكن لا ليكرى وقول خع مما لا ينقسم صوابه إسقاط لا كما في

ح وغيـره **وفي ناظر الميراث**:أي من ولي على بيت المال هل يشفع له كالسلطان أو لا فـإن نظره خاص بخلاف السلطان **قولان**:محلهما حيث لم يجعل له السلطان ذلك قاله ابن رشد وبحث فيه ابن عرفة ذكره ق.

فـرع:قـد يشفع البائع فيما باعه وذلك إذا ورث شريكه قبل سقوط شفعته **و**:كذا يشـفع **الولـي**:لنفسـه أو ليتيمه فيما باعه لآخر **ممن تجدد ملكه**:على الأخذ وهذا إشـارة للماخوذ منه فخرج من اشتريا دارا في صفقة فلا يشفع أحدهما من الآخر فـإن بـاع أحدهما من أجنبي شفع الآخر **اللازم**:بخلاف بيع محجور أو شرائه بلا إذن وليـه وبيع خيار قبل مضيه كما ياتي ولذا لو أسقطها قبله لم تسقط ذكره تت عن محمد وذلك لأنه من إسقاط حق قبل وجوبه **اختيارا**:بخلاف ما ملك بإرث على المشـهور وهذا يغني عنه قوله بمعاوضة بخلاف هبة بلا ثواث وصدقة ونحوهما عـلى المشـهور ومقابلـه لمـالك أيضا فلم يشترط العوض كما ذكره في ضيح والمعاوضـة تشـمل البيع والإجارة والمهر والخلع والصلح وارش جناية **وفي**:رد الشـقص بعيـب **قـولان**: بناء على أن الرد ابتداء بيع أو نقصه **ولـو**:كان المبيع **موصـى بـبيعه**:لدفع **ثمنه للمساكين على الأصح**:عند الباجي وابن الهندي لدخول الضـرر عـلى الورثة والمختار للخمي وروى عن محمد وقال سحنون لا شفعة لـلورثة لأن بيع الوصي كبيع الميت وأجيب بان الميت أخر البيع لوقت لا يقع فيه إلا بعـد ثـبوت الشركة **لا موصى له**:معين **ببيع جزء**:فمن أوصى ببيع جزء داره مـن زيد مثلا والثلث يحمله فلا يشفع فيه الورثة ليلا يبطل قصد الميت من تمليك الجـزء لـزيد ولـو كان للميت شريك في الدار لوجبت له الشفعة كما في ضيح **عقـارا**:هذا مفعول أخذ شريك فلا شفعة في غيره إلا تبعا كما ياتي وأما قول مالك في عرض بين اثنين فأراد أحدهما البيع أن الآخر أحقٌ به بما وقف عليه من الثمن فلا يسمى شفعة كما في ضيح ولو كان العقار مناقلا به وهو شقص بيع بشقص أو دار وكان مالك يقول لا شفعة إن أراد السكنى ولم يرد البيع وذكر شس أن مذهب ابن القاسم وروايته أن من باع شقصه من شريكه أو غيره بأصل أو جزء أصل له فيه شرك أولا ففيه الشفعة وروى الأخوان أنه لا شفعة فيما كان بين شركاء فناقل به أحدهم بعد شركائه حصته من دار بحصته من دار أخرى ليجتمع حظ كل واحد منهم لأنه إنما أراد توسعة حظه وجمعه واما إن ناقله بنصيب من دار لا نصيب له فيهـا ففيـه الشـفعة عامل بذلك بعض إشراكه أو أجنبيا **إن انقسم**:العقار أي قبل القسمة بخلاف ما لا يقبلها إلا بفساد فلا شفعة في نخلة بيع نصفها كما في المدونة ولا في رحى أو حمام **وفيها**:أيضا **الإطلاق**:أي عدم التقييد بالمنفسم إذ فيها أن في الحمـام الشـفعة قال ولهو أحق بالشفعة من الأرض لما في ذلك من الضرر **وبه عمـل**:في قرطبة ووجه الأول أن العلة في الشفعة ضرر القسمة لأنه ينقص الثمن وأما ما لا ينقسم فمن أراد بيعه جبر له شريكه ولم ينقص ثمنه قال جب وفي غير المنقسم كالحمام ونحوه قولان بناء على أنها لضرر الشركة أو لضرر القسمة اهـ واختلف في قوله عليه السلام الشفعة فيما لم ينقسم هل هو عام أو خاص بما يقبلها لأن نفـي الصفة عن شيء يفيد قبوله لها فلا يقال للأعمى لا يبصر واعترض هذا بقولـه تعـالى:﴿لاتـاخذه سنة ولا نوم﴾ **بمثل الثمن**:الذي دفعه المشتري هذا هو المـاخوذ به **ولو**:كان الثمن **دينا**:على البائع فدفع عنه شقصا فإن الشفعة بمثله ولو كـان عرضا خلافا لأشهب وقيل بقيمة الدين فيقوم العين بعرض ثم العرض بعين

وعلى الأول إن لم يحل الدين يوم البيع أخر الشفيع إلىمثل باقي اجله يوم البيع لا يوم الشفعة كما في ضيح **أو قيمته**:أي الثمن يوم البيع إن كان مقوما أو مثليا لم يجد الشفيع مثله كما في ضيح فإن نقد المشتري غير ما عقد عليه فالمعتبر ما عقد عليه وقيل ما نقد وقيل الأقل منهما برهنه الباء بمعنى مع **وضامنه**:أي إن كان للثمن رهن أو حميل فعلى الشفيع مثلهما وكذا لو كانا في دين كان على البائع ذكره ب **وأجرة دلال**:دفعها المشتري فإنها على الشفيع إذ بها وصل المبتاع للمبيع وأجرة كتب عقد أي وثيقة شراء وكذا ثمن ما كتب فيه لأن بذلك وصل المبتاع للمبيع فعلى الشفيع ما غرم المبتاع من ذلك إن كان معتادا فلا يلزمه ما زاد على المعتاد وفي المكس وهو ما غرمه المشتري على الشقص ظلما هل يلزم الشفيع لأنه دخل عليه ولا يتوصل الشقص إلا به أو لا يلزمه لأنه ظلم تردد لابن يونس لعدم النص **أو قيمة الشقص يوم العقد**:فإنه يشفع بها إذا دفع **في**:ما لا قيمة له **كخلع**:أو مهر إذ البضع لا قيمة له وكذا ما دفعه عبد لسيده ليعتقه أو دفعه معمر بالكسر في نظير العمري ذكره شب **وصلح**:دم عمد لأن الواجب فيه القود ولا قيمة له وأما إن اخذ عن دم خطإ فيشفع بمثل الدية إن كانت عينا وقيمتها إن كانت إبلا وينجم ذلك عليه كتنجيمه على العاقلة قاله فيها **وجزاف نقد**:كبيعه بدراهم جزافا إذا تعومل بالوزن كما مر ونقل اللخمي عن محمد أن الشفعة بقيمة الجزاف فيقوم الذهب بفضة والفضة بذهب ويقوم ذلك يوم الشراء وكذا كل ما اشترى به جزافا نقله في ضيح وذكر ق ذلك فيما بيع بحلى جزافا وكذلك السّبائك والطعام المصبر أي المجعول صبرة يوخذ الشقص **بما يخصه**:من الثمن **إن صاحب غيره**:في الصفقة كما لو بيع مع عرض فالشفعة في الشقص خاصة بحصته من الثمن بقيمته من قيمة العرض يوم الصفقة قاله فيها فلو قوم وحده بعشرة ومع العرض بخمسة عشرة فمنابه **ثلثان** **ولزم المشتري الباقي**:بعد اخذ الشقص وإن قل ولا مقال له لتبعيض الصفقة لأنه دخل على ذلك وليس كالاستحقاق في منع التمسك بالأقل لأن الشقص إنما يوخذ بعد معرفة مناب الباقي فلا جهل فيه وفي ضيح أن هذا على القول بأن الشفعة بيع وأما على أنها كالاستحقاق فله رد الباقي إن كان أقل وإن أجل الثمن أخر الشفيع **إلى أجله إن أيسر**:الشفيع ظاهره لأن يسره كيسر المشتري وإن قل وهو على قول محمد وشهره المتيطي ذكره في ضيح ونقل عن أشهب أنه إن لم يساوه يسرا أتى بحميل ثقة كالمشتري في يسره **أو**:أعسر ولكن **ضمنه**:عليه **ملى**:وإن لم يتساويا في الملاء .

فرع:لو لم يشفع حتى حل الأجل فقال أصبغ لا يوخر وقال مالك والأخوان يضرب له أجل كالأول وصوبه ابن يونس وابن رشد لأن الشفيع يجب أن ينتفع بالتاخير كما انتفع به المشتري نقله في ضيح **وإلا**:بأن أعسر ولم يضمنه ملي **عجل**:للمشتري فلا ياخذ الشفيع حتى يعجله ثم إذا عجله لم يلزم المشتري تعجيله للبائع قاله فيها **إلا ان يتساويا**:أي الشفيع والمشتري **عدما**:فله الشفعة وإن لم يات بضامن ولا يعجل **على المختار**:للخمي لأن الشفيع موسر بالحصة وإن كان أفقر لزمه حميل باتفاق قاله ابن رشد كما في ضيح **ولا يجوز**:للمشتري **إحالة البائع**:على الشفيع **به**:أي بالثمن الموجل لأن شرط الحوالة حلول الدين المحال به فلا تكون بما لم يحل ولأن البائع باع دينه على المبتاع بدينه على الشفيع قال فيها وإن قال البائع للمبتاع أنا أرضى أن يكون مالي على الشفيع إلىالأجل لم يجز لأنه

فسخ ما لم يحل من دينه في دين لم يتعجله فصار دينا في دين كما يمنع **إن أخذ**:من له الشفعة **من أجنبي مالا لياخذ**:بشفعته **ويربح**:ما اخذه قبل شفعته لأنه من اكل المال بالباطل قال فيها ولا يجوز للشفيع أن يعطيه أجنبي مالا على أن يقوم الشفيع بشفعته وبربحه ذلك المال بعد ذلك **ثم لا ياخذ له**:بشفعته لأن أخذه بها لغيره إعراض عنها وكالأجنبي البائع قال في العتبية من باع حظه وشريكه مفلس فقال له اشفع وأربحك فأخذ وأربحه إن علم ذلك ببينة لا بإقرار الشفيع رد الشقص لمبتاعه ابن سهل فإن أراد الأخذ لنفسه بعد فسخه أخذه لغيره إن لم يكن له ذلك نقله ق ومفهوم ليربح وهو أن يشفع ويعطيه لأجنبي بلا ربح فيه قولان والذي فيها أنه لا يجوز أن ياخذ بشفعته لغيره وذكر تت قولين فيمن يشفع ليبيع **أو باع**:ما ياخذه بالشفعة **قبل أخذه**:إياه لأنه من بيع ما ليس عندك بناء على أن من ملك أن يملك لا يعد مالكا قال فيها ولا يجوز بيع الشقص قبل أخذه إياه بشفعة هذا في بيعه لأجنبي فقط كما يفيده قوله **بخلاف أخذ مال**:من المشتري **بعده**:أي الشراء **ليسقط**:الشفعة فإنه يجوز وتسقط لأنه أسقط حقا وجب له بخلاف ما قبل الشراء لأنه لم يجب وفيها أنه إن أسلم شفعته للمشتري بعد الشراء على مال أخذه منه فذلك جائز لأنه لم يبع منه شقصا إنما باع حقا وجب له وإن كان قبل الشراء بطل ورد المال وكان على شفعته اهـ **كشجر**:شبهه بالعقار في أنه يشفع فيه **وبناء بأرض حبس**:بين قوم فمن باع منهم حظه فلشريكه الشفعة فيه **أو**:بأرض **معير**:أعارها للبناء فبنى بها رجلان ثم باع أحدهما حصته من النقض ومسألة الشفعة في البناء مما استحسنه مالك في المدونة **وقدم المعير**:لأرضه على الشفيع فياخذ ما بيع **بنقضه**:أي قيمة نقضه **أو ثمنه**:الذي بيع به إن كان فله أخذه بالأقل منهما ويبقيه بأرضه فإن أبى فلشريكه الشفعة للضرر قاله فيها وقيدها أبو عمران بما أشار له المص بقوله **إن مضى**:من الزمان **ما يعار**:له ذلك المحل عادة **وإلا**:يضمن **فـ**:قيمة البناء **قائما**:تلزم المعير وهذا كله في عارية مطلقة فإن قيدت بزمن فباع قبل مضيه على البقاء فلشريكه الشفعة ولا مقال للمعير ولو باعه على النقض قدم المعير كما مر ذكره في ضيح **وكثمرة**:مؤبرة يوم الشراء فإن لم تؤبر فمن شراء الأصل فقط وسياتي **ومقثأة**:ففيها الشفعة لأنها ثمرة **وباذنجان**:بفتح ذال معجمة وكسرها ونحو ذلك مما له أصل تجنى ثمرته ويبقى أصله كفرع وقطن وفول بخلاف نحو البقل لأنه لا ثمرة له **ولو**:بيعت هذه الأشياء **مفردة**:عن الأصل والأرض خلافا لأشهب في أحد قوليه وإفرادها يكون ببيع احدهما حظه منها دون الأصل سواء كان عندهما بملك أو بحبس أو باعاه قبلها أو اشترياها دونه .

فائدة:المسائل التى استحسنها مالك ولم يسمع فيها شيئا أربع منها الشفعة في ثمرة مفردة والشفعة في النقض في أرض محبسة كما مر والقصاص في الجراح بشاهد ويمين وكون انملة الإبهام فيها خمسة أبعرة **إلا ان تيبس**:الثمرة حين بيعها أو قبل قيام الشفيع ومفاده أنه لا يكفي الجذ قبل اليبس ويبسها عند ابن رشد حصول وقت جذاذها لأن منها ما لا ييبس وإذا لم يشفع في يابسة **و حط**:عنه **حصتها**:من الثمن **إذا** بيعت مع أصلها وقد **أزهت أو أبرت**: لأن لها حينئذ حصة من الثمن ويشفع في الأصل بحصته فقط وأبرت يغني عن أزهت ونحو هذا في المدونة في بيع النخل والثمرة مابورة أو مزهية أنه إن قام بعد اليبس أو الجذاذ فلا شفعة له في الثمرة وياخذ الأصل بحصته من الثمن بقيمته من قيمة الثمرة يوم الصفقة لان الثمرة تقع

لهـــا حصة من الثمن **وفيها**:أيضا **أخذها**:بالشفعة **ما لم تيبس أو تجذ**:قاله في بيعها مع الأصل مابورة أو مزهية وقال في بيعها مفردة وقد أزهت إن فيها الشفعة ما لم تيـبس قـبل قيام الشفيع أو تباع وهي يابسة كذا في التهذيب **وهل هو خلاف**:كما صـــوبه ابن رشد أو لا بل فرق بين بيعها مع الأصل ففيها الشفعة ما لم تجز وبين إفـــرادها ففيها الشفعة ما لم تيبس والفرق قوة الشفعة في الأولى لانها ثابتة إجماعا كمـــا في ضيح أي فلقوتها ثبتت فيما لم يجذ وإن يبس ووجه ابن عرفة الفرق بأن بقاءها في الأصل ولو يابسة أوجب تبيعتها له نقله تت **تاويلان**:محلهما ما لم ييبس ولـــم يجذ كما يفيده توجيه ابن عرفة وجعلهما غ في اليبس قبل الجذ وفي الجذ قبل اليــبس وفـــي ضـــيح تاويل ءاخر وهو ان فيه ثلاثة أقوال ما لم تيبس ما لم تجذ والـــثالث الـــتفرقة بيـــن المفـــردة وغيـــرها والأول مذهـــبها عند عبد الحق **وإن اشترى**:المبتاع **أصلها فقط**:بإن لم تؤبر إذ لا حصة لها من الثمن **أخذت**:مع الأصل بالإســـتحقاق لا بالشـــفعة إذ لا حصـــة لها من الثمن قاله ابن رشد **وإن أبرت**:عند المشـــتري ما لم تيبس أو تجذ قبل الطيب فتكون للمشتري وقيل له بالإبار ذكرهما ابن رشد **ورجع**:المبتاع على الشفيع بالمؤنة أي أجرة السقي والعلاج وقال سحنون لا يـــرجع بها لأنه أنفق على ماله والأول قاله ابن القاسم فيما لم يؤبر وفي مابورة أو مزهية اخذتا قبل اليبس اهـــ وقال محمد ولو زادت المؤنة على قيمة الثمرة نقله في ضيح ويصدق في قدر المؤنة ما لم يظهر كذبه .

تـــتمة:للـــثمرة يـــوم البيع ثلاث صور لأنها إما غير مابورة أو مابورة أو مزهية فـــالأولى له إن قام قبل إبارها وفي غرمه المؤنة قولان وإن قام بعده **فهي** له على المشهور وعليه المؤنة والثانية إن قام قبل طيبها **فهي** له وعليه المؤنة على الأصح وإن قـــام بعده فقيل له وعليه المؤنة وقيل للمشتري وقيل تمضي بمنابها من الثمن فهـــي غلة للمشتري وفي حد ذلك ثلاثة أقوال هل الطيب أو اليبس أو الجذ والثانية لـــه ما لم تجذ وعليه المؤنة وقيل له ما لم تيبس وهما لابن القاسم فيها هذا كله في المقدمـــات **وكـــبير**:أو عين **لم تقسم أرضها**:أو بيعت حصة منها فقط أو منها ومن الأرض ففـــي ذلـــك الشفعة ويقسم شرب العين بالقلد وهو قدر قاله فيها وإلا فإن قســـمت أرضها فقط والثالثة له ما لم تجذ وعليه المؤنة وقيل له ما لم تيبس وهما لابـــن القاســـم **و إلا فـــلا**:شفعة وهو الذي جاء فيه لا شفعة في بير قاله فيها وفي العتـــبية له الشفعة فقال الباجي إنه خلاف **وأولت أيضا**:كما لسحنون **بالمتحدة**:وما في العتبية بعدد ءابارها فلا خلاف بينهما وتأولها ابن لبابة ببير لا فناء لها والعتبية ببير لها فناء وأرض مشتركة ذكره في ضيح ولا يشمله المص خلافا لغ ومن تبعه **لا**:شـــفعة فـــي **عرض**:لكن إن علم الشريك قبل تمام البيع فهو احق بها بذلك الثمن رفعـــا للضرر وليس هذا شفعة لأنه أخذ من يد البائع **وكتابة ودين**:بيعا فليس من هما عليه من مكاتب ومدين بأحق بما بيع من مشتريه على الأصح هذا المراد كما فـــي ضـــيح وذكر عن سماع أشهب ان المكاتب احق بنجومه إذا بيعت كلها لأنه يعتق بخلاف ما لا يعتق به وذكر خع أن الدين إن بيع لعدو فالمدين أحق بها لدفع الضـــرر **و**:لا شفعة لذي **علو على سفل وعكسه**:إذ لا شركة بينهما فهما كجارين **و**:لا فـــي **زرع**:لأنـــه لا يـــباع حتى ييبس ولا شفعة فيما يبس لأنه كالمنفصل عن أصـــله **ولـــو**:بيع **بأرضه**:فلا يتبعها في الشفعة على المشهور لأنه غيرها إذ ليس بـــولادة بخـــلاف الثمرة قاله فيها فإن قام الشفيع بعد طيبه شفع في الأرض دونه

بمنابها من الثمن يوم الصفقة لأن الزرع له حصة من الثمن فيقوم على غرره قاله فيها وكذا إن قام قبل طيبه ياخذ الأرض دونه بمنابها وقيل يشفع فيهما معا بجميع الثمن وأما إن بيعت ولم يبد فيها زرع فإن بذره البائع أخذت بمنابها من الثمن إن قلنا بأن الشفعة كالإستحقاق وإن قلنا كالبيع فلا ياخذها حتى يظهر الزرع وإن بذره المبتاع فهو له على أنها كالإستحقاق وعلى الآخر فلا شفعة حتى يظهر البذر إذ لا يصلح بيع أرض ويستثنى بذرها وقيل إنه للشفيع بقيمة البذر والعمل وإن بذرها مكتر أخذها الشفيع دون البذر بلا كلام هذا حاصل ما في المقدمات **و**:لا في **بقل**:كهند فالآن ما لا تجنى ثمرته ويبقى فلا شفعة فيه لأنه ليس بأصل ثابت وليس الفرع من البقل بل من المقاثي **ولا:في عرصة**:أي مساحة دار إذا بقيت مشتركة بعد قسم بيوتها **أو ممر**:أي طريق مشترك لدار **أو**:جنان **قسم متبوعة**:من دار أو جنان لو قال متبوعهما بضمير تثنية لرجع إلىالعرصة والممر لأنهما تابعان لما قسم فلا شفعة فيهما كمتبوعهما وإن باع البائع حظه من ذلك مع بيوته فقد ذكر ق عن اللخمي إنه إن قسمت بيوت دار دون مرافقها من مساحة أو طريق أو بير ثم باع أحدهم حظه من بيوتها بمرافقها التى لم تقسم فلا شفعة فيما لم يقسم لأنه من منفعة ما قسم فإن باع نصيبه من مساحة أو بير فقط فلشركائه رده إن كان يتصرف إلىالبيوت لأن ذلك ضرر بهم وإن أسقط تصرفه فيها وصرف بيوته إلىمرافق أخر فإن باعها من اهل الدار فلشركائه الشفعة على القول بالشفعة فيما لا ينقسم وإن باعه من غيرهم فله الرد والإجازة **و**:لا في **حيوان**:بين اثنين فلا شفعة لأحدهما في حظ الآخر **إلا**:أن يكون **في كحائط**:قسم متبوعه ليعمل فيه فلو كان فيه رقيق يعملون فيه فلا شفعة إلا في الشقص ورفيقه لا في أحدهما فقط ذكره ق وقوله كحائط قال غ إن ظاهره يشمل دابة بيت الرحى إلا أنه لم ير من ذكر الشفعة فيها اهـ وفي المدونة انه لو بيعت رحى مع الأرض أو البيت الذي نصبت فيه ففيهما الشفعة دون الرحى بحصة ذلك سواء أجراها الماء أو الدواب اهـ وقال أشهب وعبد الملك إن الشفعة تكون في الرحى نقله في ضيح **و**:لا في **إرث**:فمن مات شريكه وورث حصته فلا يشفع فيها على المشهور لأنها ملكت جبرا بلا عوض فهذا محترز قوله اختيارا وقوله بلا عوض **و**:لا في **هبة**:لشقص **بلا ثواب**:لعدم العوض وكذا في صدقة أو وصية فإن أثيب الواهب بعد ذلك فلا شفعة لأنه في ابتدائه لم يكن على ثواب **وإلا**:بأن كانت ابتداء بثواب **ففيه**:الشفعة ولو كان أضعاف القيمة قاله فيها **بعده**:إذا دفع أو عين لانه إذا عين كثمن معين فيشفع بقيمته إن كان مقوما وإلا فبمثله فإن لم يدفع ولم يعين فالهبة غير لازمة لأن للموهوب ردها **و**:لا في مبيع على **خيار**:لبائع أو غيره لانه غير لازم **إلا بعد مضيه**:أي البيع بإمضائه أو مضي ثمنه.

فرع:ولو علم بعيب في شقص فرده فهل فيه الشفعة أولا بناء على أن الرد بالعيب ابتداء بيع أو نقض **ووجبت**:الشفعة **لمشتريه**:أي مشتري بيع بالخيار دون مشتر البتل على المشهور **إن باع**:المالك **نصفين**:لاثنين نصفا **خيارا ثم**:نصفا **بتلا فأمضى**:من له الخيار بعد بيع البتل فلصاحب الخيار الشفعة في نصف البتل وقيل بالعكس ومبنى الخلاف هل بيع الخيار من عقده على أنه منبرم أو من إمضائه على أنه منحل قبله فعلى الأول الشفعة لذي الخيار لأن ذا البتل تجدد عليه وعلى الثاني أنه منحل فالشفعة لذي البتل والمعروف من المذهب أنه منحل قاله في ضيح

وقـــول ابن القاسم هنا إن الشفعة لذي البتل مشهور مبني على غيره **ولا:**شفعة **في بيع فاسد:**لانه يرد اتفق عليه أم لا ولو علم بفساده بعد الشفعة فسخ بيعهما **أو:**البيع **الأول:**لأن الشـــفيع داخـــل مدخـــل المشـــتري قالـــه فيها **إلا ان يفوت فـــ:**الشفعة **بالقيمـــة:**أي قيمة الشقص إن اتفق على الفساد لأنه يرد ولا يجوز أن يشفع إلا إذا عـــلم القيمة التى لزمت المشتري نقله في ضيح عن محمد **إلا:**أن يفوت متفقا على فساده أو **لا ببيع صح فـــ:**الشفعة **بالثمن فيه:**أي في الصحيح ويتراد الأولان القيمة قاله فيها ولا يجوز أخذه بالعقد الأول لأنه إن أزيل الصحيح بقي الفاسد لا فوت فيه فيرد ولو أخذه من المبتاع الأول قبل فوته رد فإن فات عنده قبل العلم به بقي بيده وعـــليه الأقل من قيمته يوم قبضه والقيمة التى لزمت المشتري قاله شس **و:لا في تـــنازع:**بيـــن شـــريكين **في سبق ملك:**بأن ادعى كل منهما سبق ملكه **إلا ان ينكل احدهمـــا:**ويحـــلف الآخـــر فله الشفعة فإن حلفا أو نكلا فلا شفعة **وسقطت:**الشفعة **إن:**أســـقطها بلفظه أو فعله بأن **قاسم:**غيره بالفعل في الذات أو المنفعة كأن يقاسمه الأرض لـــلحرث لأن كلا منهما أكرى نصيبه من صاحبه ولا تسقطها قسمة الغلة عند ابن القاسم خلافا لأشهب إن اقتسما بالخرص لحاجة وأما إن اقتسما بالكيل بعد الجد فلا تسقط ذكره في ضيح **أو اشترى:**الشقص من مشتريه لأن شفعته بالصفقة الأولى تســـتلزم فســـخ الثانية مع إبطال الأولى وقد رضي بها وإن اشترى جاهل بحكـــم الشـــفعة لـــم يعـــذر بجهله ولو كان امرأة ذكره ح وغيره **أو ساوم:**الشفيع المشـــتري فـــي الشـــقص **أو ســـاقى:**فـــي الحصة أي جعل نفسه مساقي **فيها أو اســـتأجر:**الشـــقص من مشتريه قال فيها وإذا اكترى الشفيع الشقص من المبتاع أو ساومه به ليشريه أو ساقى في النخل فذلك قطع للشفعة اهـــ وخالف في ذلك أشهب وهو ظاهر في المساومة لانه يقول إنما ساومته رجاء أن يبيعني بأقل وإلا رجعت إلىالشـــفعة قاله في ضيح وذكر عن اللخمي انه يحلف ويشفع **أو باع حصته:**التى يشـــفع بها أو بعضها عند أشهب وقيل إن باع بعضها فله الشفعة وهل بقدر ما بقي لـــه وهـــو قـــول مالك أو له أخذ الجميع واختاره اللخمي لأن الشفعة تجب بيسير وظاهـــر المـــص كالمدونة باع عالما ببيع شريكه أولا وقال ابن القاسم إن علم لم يشفع وإلا شفع واستظهره ابن رشد ذكره في ضيح.

تنبيه:ذكر عب أنه إن فسد بيعه ورد عليه فلا شفعة له واعترضه ب واستظهر أن له الشفعة كمن باع بخيار ورد البيع فإن له الشفعة فيما بيع في أمد الخيار كما في المدونـــة إذ لايظهر فرق بينهما **أو سكت:**الشفيع **بهدم أو بناء:**من المشتري والباء بمعنى مع **أو:**سكت عن شفعته بلا مانع **شهرين إن حضر العقد:**أي الشراء وإن قام بالقـــرب كعشـــرة أيـــام فله الشفعة بيمين **وإلا:**يحضره وهو بالبلد فتسقط بسكوته **ســـنة:**والذي في ضيح عن ابن رشد أكثر من سنة ونحوه في المدونة وسوى فيها بيـــن كـــتب شهادته وعدمها ونصها وإذا علم بالإشتراء فلم يطلب شفعته سنة فلا يقطـــع ذلـــك شـــفعته وإن كان قد كتب شهادته في الإشتراء ولم ير مالك التسعة الأشـــهر ولا السنة بكثير إلا أنه إذا تباعد هكذا يحلف ما كان وفوقه تركا للشفعة وإذا جاوز السنة بما يعد به تاركا فلا شفعة له اهـــ وذكر جب خلافا في ترك قيام حاضر عـــالم هل تسقط به شفعته أولا وتسقط بمدة طويلة وهل سنة أو فوقها اهـــ وشهر في الكـــافي أن امد شفعة المقيم سنة ويتلوم شيئا نحو الشهر واحتلف في يمينه فقيل إن قام

فـــي السنة أو عند تمامها لم يحلف وقيل لابد من حلفه أن سكوته ليس تركا لحقه ولو قام بعد جمعة والقول بأنه لا شفعة بعد سنة رواه أشهب وهو مذهب الرسالة.

فــائدة: ذكـــر في ضيح مسائل حدت بسنة منها هذه واللقطة والمعترض لتمر عليه الأزمنة الأربعة وكذا المجنون والاجذم والأبرص وعدة المستحاضة وكذا المرتابة والمريضة والجرح لايحكم فيه إلا بعد سنة لتمر عليه الفصول الأربعة ومن قامت عـــند زوجهـــا سنة ولم يصبها ثم طلقت فلا يجبرها الأب ويتيمة مكثت ببيتها سنة تحمـــل على الرشد على قول ومن يوصي بشراء عبد ليعتق وأبى سيده البيع فإنه يستأنى سنة ومن شهد عليه شاهد بالطلاق وأبى أن يحلف يحبس سنة ويترك مع امـــرأته ومـــن حـــاز الهـــبة بسنة صح الحوز فيها وإن رجعت إلىالواهب على المشـــهور وعهـــدة السنة والشاهد إن تاب من فسقه قيل لابد من مضي سنة وقيل نصفها **كأن علم:** بالشراء **فغاب:** فإنه تسقط شفعته بطول المدة **إلا ان يظن:** حين سفره **الأوبـــة:** أي الـــرجوع **قبلها:** أي المدة **فعيق:** بامر يعذر به فإنه يبقى على شفعته إن ثـــبت ببيـــنة أو قرينة **وحلف:** أنه لم يترك شفعته **إن بعد:** إتيانه وهذا يغني عنه ان الكـــلام فـــي طول المدة وأنكر ح صحة رجوع قوله وحلف إن بعد لما بعد إلا إذ يصـــير قوله بما بعد لا معنى له وصوب رجوعه لمفهوم قوله وإلا سنة أي إن قام وبعـــد قيامه من العقد كسبعة أشهر فلا يشفع حتى يحلف ويسلمه ب وفيه نظر إذ في المدونة أنه يحلف أيضا إن قام بعد سنة فلا مفهوم لها بالنسبة إلىاليمين.

تنـــبيه: اخذ ابن رشد من هذه المسألة أن من شرط لامرأته أن لا يغيب عنها أكثر مـــن شـــهر مثلا ثم خرج لسفر فأسره العدو أنها لا قيام لها بشرطها اهـــ وأما لو خـــرج لغـــزو فأســـر فـــلها القيام به لان ذلك مظنة الأسر فكأنه مختار حصوله **وصدق:** الحاضر بيمين كما في ضيح **إن أنكر علمه:** بالشراء لأن الأصل عدم العلم بخـــلاف مـــا لـــو أنكـــر علمه أن له الشفعة لأنه مما لا يعذر فيه بالجهل كما في المقدمات لا يسقط حقه بطول المدة **إن غاب أولا:** أي قبل الشراء أو قبل علمه وإن علم في غيبته فهو على شفعته وإن طالت غيبته كما في المدونة وظاهرها كالمص قـــرب محلـــه أو بعد وقيده أشهب بالبعيد وأما القريب فهو كالحاضر ومثل الغائب عـــند الأخويـــن المريض والصغيرة البكر وقال أشهب المريض كالصحيح إلا أن يشـــهد في مرضه قبل مضي وقت الشفعة أنه على شفعته وأنه ترك التوكيل عجزا عـــنه وإلا فلا شيء له وأخذ الباجي بقول أصبغ إن الغائب لا شفعة له إذا علم إلا بإشهاد كالمريض هذا كله في ضيح.

تنـــبيه: لا يعذر بغيبة المشتري لقولها ويقضى للشفيع بالشفعة في غيبة المبتاع اهـــ ولا بغيـــبة المبيع لقولها وإن كانت الدار بغير البلد الذي هما فيه فهو كالحاضر مع الـــدار فيمـــا تـــنقطع إليـــه الشفعة **أو أسقط:** شفعته **لكذب:** من مشتر أو غيره **في الثمن:** بزيادة **وحلف:** أنه ما سلم إلا لذلك وقال أشهب لا يحلف لظهور سبب تسليمه نقله في ضيح وذكر عب أنه لو أسقط لجهل الثمن ولم يطل واتهم المشتري بإخفاء الـــثمن فلا تسقط ويشفع بقيمة الشقص وأما مع الطول أو موت الشهود فتسقط أو لكـــذب **فـــي:** قدر **المشترى:** بفتح الراء كما لو قيل أنه نصف حصة شريكه فسلم ثم ظهـــر ان المشترى كلها فله القيام كما في المدونة لانه يقول لا غرض لي في أخذ

النصف لبقاء الشركة فلما تبين لي أن المشترى الكل أخذت بالشفعة لارتفاع الشركة وقال أشهب ومحمد يلزم إسلام النصف وإنما له أخذ النصف الآخر ذكره في ضيح واما عكس هذا بأن يسمع بشراء جميع الحصة فيسلم ثم على أن المبيع نصفها فأراد الأخذ وقال إنما سلمت لعجزي عن اخذ الجميع فقال أشهب ليس له ذلك لان إسلام الجميع إسلام للنصف ذكره فق وهو خلاف الضابط الذي في ضيح أنه إن أسلم على صفة ثم تبين له خلافها فله الأخذ **أو:في عين المشتري**:بالكسر لأنه قد يرضى بشركة شخص دون ءاخر فإذا سمي له المشتري فسلم ثم تبين أنه غيره فله الأخذ بشفعته **أو في انفراده**:كما لو قيل له ابتاعها فلان فسلم ثم ظهر أنه ابتاعها مع آخر فله القيام وأخذ حصتهما كما في المدونة فإنه يقول إنما رضيت شركة هذا **أو**: أسقط الشفعة **وصي أو أب بلا نظر**:أي مصلحة للمحجور فلا تسقط بذلك قاله في الوثائق المجموعة والذي في المدونة أن سلم من ذكر شفعة الصبي لزمه ذلك ولا قيام له إن كبر وظاهرها كان الأخذ نظرا أولا وبه قال أبو عمران فقد ذكر أن ولي المحجور كالشفيع في الأخذ والإسقاط والسكوت فإن لم يكن له أب ولا وصي نظر القاضي أو مقدمه فإن كان ببلد لا سلطان فيه ولم يرفع إليه فكالغائب فيكون على شفعته إذا رشد وذلك أن القاضي إن سلم شفعة الصغير وليس ذلك بنظر تسقط وليس هو كالأب والوصي.

تنبيه:إذا قام من لا ولي له بعد الرشد ولم يكن له مال يوم وجوب الشفعة فهل له الأخذ أولا قولان على الخلاف ما المعتبر في السداد هل يوم الوقوع أو يوم النظر وشهر ابن رشد الثاني ذكره ب وأنه خلاف قول اللخمي أنه إن كان مليا حين كان له الأخذ فإنه على شفعته إذا بلغ وإن كان حين كان له القيام فقيرا فلا شفعة له إذا بلغ غنيا وشفع الوالي إن شاء لنفسه أن باع حصة محجوره من عقار بينهما ولا يمنعه توليه للبيع من ذلك ولا بد من رفعه للحاكم إذ يتهم ان يبيعه برخص لأخذه لنفسه وكذا إذا باع نصيبه وأراد أخذه ليتيمه فلا بد من نظر القاضي ليلا يبيع بغلاء ويراعي هنا ما مر في بيع عقار اليتيم **أو**:شفع **ليتيم ءاخر**:إن باع لاجنبي حصة أحدهما مما اشتركا فيه **أو أنكر المشتري**:أي مدعى شرائه **الشراء**:وهذا مما يمنع الشفعة فهو عطف على قاسم **وحلف**:أنه لم يشتر **وأقر بائعه به**:بالبيع أي ادعاه فلا شفعة بذلك على المشهور لأن القول لمنكر العقد إجماعا وإذا لم يثبت الشراء فلا شفعة بذلك على المشهور لأن عهدة الشفيع على المشتري بخلاف ما إذا لم ينكر الشراء أو أقر به البائع ولو أنكرا معا لم يحلفا وقيل يحلف البائع وتسقط دعوى الشفيع فإن نكل حلف المشتري وسقطت أيضا فإن نكلا حلف الشفيع وشفع **وهي**:أي الشفعة إن وجبت لشفعاء تقسم **على**:قدر **الأنصباء**:لا عدد الرؤوس خلافا لأبي حنيفة وبعض المالكية فلو اشترك ثلاثة بنصف وثلث وسدس فباع من له النصف أخذ من له الثلث ثلثا ومن له السدس سدسا وظاهره كان ذلك في المنقسم أو غيره على القول بالشفعة فيه وقيل إنها على ذا القول تكون على الرؤوس لأنها هنا من أجل مضرة دعوى المشتري إلىالبيع وذلك يستوي فيه قليل النصيب وكثيره وليس هذا متفقا عليه كما توهم خع بل هو تخريج للخمي ولم يسلمه في ضيح لأن العلة في الشفعة ضرر الشركة ومن كثر نصيبه كثر ضرره ومتى قل قل.

تنبيه:المعتبر في قدر النصيب يوم الشفعة لا يوم الشراء على المعتمد فإذا باع أحدهم بعض نصيبه بعد الشراء فعلى الأول يشفع بقدر ما بقي له وهو ظاهرها

وعلى الآخر بقدر ما باع وما بقي له واختاره اللخمي كما في ضيح **وترك للشريك**:إن كان من الشركاء **حصته**:مما اشتراه عند اخذ شركائه بالشفعة فلو اشترى من له الثلث نصفا لأخذ من له السدس ثلث النصف وبقي ثلثاه لمشتريه وفيها أن مبتاع الشقص يضرب له بقدر نصيبه قبل الشراء ولا يضرب له بما اشترى اهـ وأخذ منه ابن عرفة أنه لو اشترت إحدى زوجتين حظ الأخرى فلا شفعة فيه لبقية الورثة لانها أشفع منهم فيه ولو اشتراه غيرها فهي أحق منهم ذكره ب **وطولب**:الشفيع عند حاكم أي طالبه المشتري **بالأخذ بعد اشترائه**:إذ يضره عدم تصرفه فيما اشتراه ولا يوخر لينظر كما ياتي لا يطالبه **قبله**:أي قبل شرائه لعدم الضرر حينئذ **ولم يلزمه**:قبله **إسقاطه**:ولو بعوض ويرد كما في المدونة قال فيها ولو قال للمبتاع قبل الشراء اشتر فقد سلمت لك الشفعة وأشهد بذلك فله القيام بعد الشراء لأنه سلم ما لم يجب له اهـ ولأن من وهب ما لا يملك لم تصح هبته نقله في ضيح عن ابن يونس ومثله من أذنت له ورثته أن يوصي بأكثر من الثلث ومن عفا قبل أن يقذف ومن وهب دمه ومن قال لا أقبل وصية من أوصى لي وإسقاط الجائحة واليمين في دعوى القضاء والرد بالعيب قبل وجوبه وإذن الزوجة في التزويج عليها وإسقاط حظها من المبيت نظائر ذكرها ق وفي ضيح أن في لزوم الإسقاط قبل الشراء قولين على لزوم الوفاء بالوعد أو على الخلاف فيما جرى سببه دون شرطه لأن الشركة سبب والبيع شرط **وله نقص وقف**:أحدثه مشتري الشقص فلو قاسم في غيبة الشفيع وبنى بعد القسم مسجدا فللشفيع الأخذ وهدم المسجد قاله فيها واستظهر عب أن المشتري يفعل بالثمن والنقض ما شاء واستظهر ب أنه يجعل ذلك في حبس ءاخر **كهبة وصدقة**:فإن للشفيع نقضهما **والثمن**:الذي يدفعه الشفيع لمشتري الشقص **لمعطاه**:أي الموهوب له والمتصدق عليه **إن علم شفيعه**:صوابه بشفيعه بباء جر قال فيها والثمن للموهوب أو المتصدق عليه لأن الواهب علم أن له شفيعا فكأنه وهبه الثمن اهـ فإن لم يعلم بالشفيع بأن ظن أن بائعه غير شريك فالثمن له لا لمعطاه **لا** يكون الثمن للمعطى **إن وهب**:رجل دارا:اشتراها **فاستحق نصفها**:فشفع المستحق في الباقي فإن ثمن ما شفع فيه للواهب قاله فيها وكذا ما يرجع به من ثمن ما استحق على بائعه فإنه للواهب كما في المدونة فيمن وهب أمة فاستحقت بحرية أو غيرها فإن ما رجع به من ثمنها له أو لورثته دون الموهوب **وملك**:الشقص أي ملكه الشفيع بأحد امور ثلاثة **بحكم**: بالشفعة عند طلبها **أو دفع الثمن**:وإن لم يرض المشتري قاله شس **أو إشهاد**:بالأخذ ولو في غيبة المشتري عند ابن عرفة خلافا لابن عبد السلام ذكره ب **واستعجل**:الشفيع فلا يمهل ساعة على المشهور **إن قصد ارتياء**:أي نظر في الرأي ومشاورة وقيل يوخر ثلاثة أيام واستحسنه اللخمي والأول كقول مالك في الولي أنه لايوخر ومجوسية أسلم زوجها فيعرض عليها الإسلام فلا توخر وكذا مملكة وقفت فإما أن تقضي أو ترد **أو**:قصد **نظرا للمشتري**:بفتح الراء أي المبيع فإذا كان غائبا وطلب الشفيع التاخير حتى ينظر إليه فليس له ذلك قاله في ضيح **إلا**:أن تقرب غيبته **كساعة**:فإنه يوخر حتى ينظر إليه **ولزم**:الأخذ الشفيع **إن أخذ و**:الحال أنه **عرف الثمن**:فليس له أن يرجع وأما إن لم يدفعه فله أن يرجع قاله فيها وهو يفيد جواز الشفعة مع جهل الثمن وقال أشهب إن لم يعلم إلا بعد أخذه ورضي لم يجز وفسخ ثم إن له أن يشفع وقال المازري إن أخذ قبل علمه ثم علم فقال ظننت أقل فإن ردَّهُ فله ذلك اتفاقا وإن تمسك فله ذلك على المشهور خلافا

لابـن المواز ذكره في ضيح وذكر ح عن ابن رشد أن من شروط الشفعة معرفة الثمن لقول ابن القاسم فيمن تصدق على أخته بسهم في أرض عوضا عما ذكر انه أصـاب مـن مورثها ما لا يعلم قدره لا شفعة فيه فيسبب لزوم الأخذ بيع الشقص للـثمن إن لم يات به الشفيع فلزوم الأخذ سبب بيعه ولزوم الأخذ المشتري إن سلم فـلا رجوع له ونسخة ق فبيع عليه بالثمن إن سلم للمشتري وفي ضيح أنه إن أخذ الشـفيع وسلم المشتري أجله أياما في دفع المال فإن لم يات به فلا رجوع لاحدهما ويـباع للمشـتري من مال الشفيع حتى يوفي فإن سكت المشتري حين أخذ الشفيع وأجـل في الثمن فلم يات به فله نقضه أي الأخذ وياخذ شقصه وله أن يباع له في الـثمن ولا خيـار للشـفيع ذكره في ضيح فبيعه للثمن يكون مع تسليم المشتري وسـكوته وإنما افترقا في أن له نقض الأخذ في الثاني دون الأول فإن لم يسلم ولم يسـكت بـل أبى فللشفيع الأخذ جبرا إن دفع الثمن وإلا بيع عليه للثمن لأنه يملكه بـالأخذ كما مر ولا يطلبه الحاكم كما توهم عب **وإن قال انا ءاخذ**:ولم يقل اخذت **أجل ثلاثا للنقد**:أي دفع الثمن **وإلا ينقد سقطت**:الشفعة ويرجع الشقص لمشتريه إلا أن يـبقى عـلى إمضائه للشفيع ذكره في ضيح **وإن اتحدت الصفقة**:أي عقد البيع **وتعـددت الحصـص**:المشتراة من شيء واحد أو من أشياء **و**:تعدد **البائع**:والشفيع واحد **لـم تتبعض**:الشفعة فأما أن ياخذ الجميع أو يسلمه ولا ياخذ بعضا دون بعض واتحـاد البائع كتعدده قال فيها ومن اشترى ثلاثة أشقاص من دار أو من دور في بلدان من رجل أو رجال وذلك في صفقة واحدة وشفيع ذلك كله واحد فليس له أن يـاخذ إلا الجميـع أو يسـلم اهــ وهذا إن لم يرض المشتري بالتبعيض **كتعدد المشـتري**:مـع اتحاد الصفقة والشفيع فإما أخذ من كلهم أو سلم لهم ولا ياخذ من بعـض دون بعـض **على الأصح**:ومقابله لاشهب وسحنون وبه صدر جب ورجح بأنـه إن أخـذ مـن احدهم لم يبعض عليه صفقته **وكان أسقط**:الشفعة **بعضهم**:أي الشـفعاء فـليس لغيره التبعيض بل يقال له خُذْ الجميع أو دَعْ كما في المدونة ولو سـلم بعضهم حصته للمشتري وقبلها فذلك رضى بالتبعيض واختلف في غير من سلم ففي المدونة أن له أخذ الجميع وقال أصبغ إن سلم على وجه الهبة فليس لغيره الأخـذ إلا بقدر سهمه وإن كان على وجه الترك فلغيره أخذ الجميع وقيد ابن رشد الخـلاف بما إذا قال للمشتري سلمت لك فإن لم يقل لك فله أخذ الجميع بلا خلاف ذكـره فـي ضـيح **أو غـاب**:بعضهم قبل الأخذ فلا ياخذ الحاضر إلا الجميع **أو أراده**:أي التـبعيض **المشتري**:بأن منع أخذ الحاضر حظ من غاب فالقول لمن دعا إلىعدم التبعيض من مشتر أو شفيع إلا ان يصطلحا على أمر فيجوز ففيها أن من ابـتاع شقصا من دار له شفعاء غيب إلا واحدا فأراد أخذ الجميع ومنعه المشتري أخـذ حظوط الغيب أو قال له المبتاع خذ الجميع وقال الشفيع لا ءاخذ إلا حصتي فإنمـا للشفيع في الوجهين أن ياخذ الجميع أو يترك وإن قال أنا ءاخذ حصتي فإذا قدم أصحابي فإن أخذوا وإلا أخذت لم يكن له ذلك **ولمن حضر**:أي قدم من الغياب **حصـته**:ممـا أخـذه الحاضر قال فيها وإذا أخذ الحاضر الجميع ثم قدموا فلهم أن يدخلوا معه اهـ فيقسم ما أخذ على نصيبه ونصيب من قدم ولا ينظر لنصيب من بقـي ثم إذا قدم ثالث أخذ منهما الثلث وهكذا **وهل العهدة**:أي عهدة القادم إن ظهر عيـب أو اسـتحقاق **عليه**:أي الحاضر أو للذي أخذ منه القادم **أوعلى المشتري**: فيخيـر بيـنهما كما لأشهب وبه فسر ابن رشد قولها فلهم أن يدخلوا معه **أو على المشـتري فقـط**: كما تأولها عبد الحق إذ لو كانت العهدة على الحاضر لأخذ منه

الجميع ولم تبق له حصته فجعل قول أشهب مخالفا لها أو الأولى تخييرية والثانية تنويعية كغيره أي غير القادم فإن عهدته على المشتري **ولو أقاله**:أي المشتري **البائع**:للشقص لأن إقالته لا تسقط الشفعة بل تبطل هي إذ كانه فرَّ بها من العهدة قاله محمد ونقله ق وهذا إن أقاله على الثمن فإن زاد أو نقص فبيع ثان وله أن يأخذ بأي البيعتين شاء ويكتب عهدته عليه بناء على أن الإقالة بيع ثان ولا يكون إسقاطها للمشتري إسقاطا إلا عند بيع المشتري لغيره **إلا أن يسلم قبلها تاويلان**:لقولها فلهم أن يدخلوا معه كما مر فيهما فيما قبل قوله كغيره.

فرع:من وكل على أخذ شفعته فشهد وكيله أنه سلمها حلف مع المشتري وسقطت ولو كان مع الوكيل شاهد ءاخر سقطت إلا أن يغيب الشفيع غيبة يتهم فيها الوكيل على الإنتفاع بمال الغائب فتبطل شهادته **وقَدم**: في الأخذ **مشاركة**:أي البائع **في السهم**:أي النصيب على غيره من الورثة إذ الشريك الأخص أولى من الأعم على المشهور فإن أسقط فللأعم وقيل هما سواء فلو باع أحد أخوة لأم حصته فالشفعة لبقيتهم دون غيرهم من الورثة لأنهم أهل سهم وكذا لو باعت إحدى جدتين أو اختين أو زوجتين شفعت الأخرى خاصة لاشتراكهما في السهم وكذا وارثة بعد وارثة فهل السفلى أولى كبنين مات أحدهم وله أولاد ثم مات أحد ولده فبقيتهم أشفع من أعمامهم فإن سلموا فالشفعة لأعمامهم وإن باع أحد الأعمام فالشفعة لبقيتهم مع بني أخيهم لدخولهم مدخل أبيهم ويدخل الأخ للأب مع الشقيق إذا باع شقيقه لأنهم ورثوا بالبنوة قاله فيها.

تنبيه:اشترط عج كون السهم منقسما على أهله وإلا فالشفعة للغاصب وفيه نظر فإن الإنقسام إنما يعتبر في الربع بكماله فإن قبل القسمة على أقل الأنصباء ففيه الشفعة وقدم فيه الأخص وإن لم يقبلها فلا شفعة فيه قاله ب **وإن**:كان المشارك **كأخت لأب اخذت**:مع شقيقة **سدسا**:تكملة للثلثين فإن باعت الشقيقة قدمت التى للأب ومثلها بنت ابن مع بنت صلب والذي في المدونة أنه لو ترك شقيقة واثنتين لأب فأخذتا سدسا ثم باعت إحداهما فالشفعة بين الأخرى والشقيقة لأنهن أهل سهم اهـ وقال أشهب إن الأخت التي للأب أولى للخمي وهو أحسن نقله في ضيح وكان حقه أن يعبر هنا بلو لأنه خلاف مذهبي **ودخل**:ذو السهم الأخص **على غيره**:من الورثة دون عكس فلا يدخل الأعم على الأخص كإخوة لأم وجدة وزوجة فإذا باعت إحداهما دخلت الإخوة للأم مع الأخرى وإذا باع أحدهم لم تدخل الجدة والزوجة وكذا يدخل عاصب أخص على عاصب أعم دون عكس كما في وراثة بعد وراثة كما مر في بنين مات أحدهم وله أولاد **كذي سهم**:فإنه يدخل **على وارث**:عاصب ولا يدخل عاصب على ذي سهم مع من شاركه في السهم ويدخل عليه مع ذي سهم لم يشاركه فمن ترك بنتين وأخوين فباع أحدهما دخلت البنتان مع الآخر وإن باعت بنت فأختها أشفع من العصبة قاله فيها ولو كانت زوجة فباعت فالشفعة للبنتين والعصبة كما يفيده شس وق وقيل لا يدخل ذو سهم على عاصب كعكسه وقيل يدخل كل واحد على الآخر ذكرها في الكافي **ووارث**:فإنه يدخل **على موصى لهم**:خلافا لأشهب فمن تصدق وأوصى بشقص من دار بنفر فباع أحدهم دخل ورثة الموصي في الشفعة مع شركاء البائع ولا يدخل الموصى لهم على الورثة في بيع أحدهم **ثم**:بعد المشارك في السهم إذا سلم قدم **الوارث**:بفرض أو عصوبة على شريك أجنبي **ثم**:إذا سلم جميع الورثة شفع **الأجنبي**:الشريك فالمراتب ثلاث مشارك في

السهم ثم بقية الورثة من ذي سهم وغاصب ثم الاجنبي ففي الموازية أنه إن باع بعض أهل السهام المفروضة فالشفعة لمشاركه في السهم خاصة فإن سلم فبقية الورثة من أهل السهام والعصبة سواء لأنهم إنما ينتسبون إليه بالميت فإن سلم جميع الورثة فالشركاء بعدهم نقله ق وهو خلاف ما في ضيح أنه إن سلم المشارك في السهم شفع في بقية أهل السهام ثم العصبة وليس بصواب.

تنبيه: يقدم الموصى له على الاجنبي المشارك للميت فالمراتب به أربع كل واحد منهم يدخل على من بعده دون العكس ونظم ذلك الهلالي فقال :

قدم شريك بائع في السهم ثم   في الإرث ثم من له أوصى أم
فشرك موروث وادخل كلا   منهم على من بعده قد حلا

و: إن باع الشقص مشتريه وتداولته الأملاك **اخذ:** الشفيع **بأي بيع:** شاء وظاهره كالمدونة علم بالبيع أم لا وقيده اللخمي بما إذا لم يحضر فإن حضر فعلم سقطت شفعته في البيع الأول وأثبتت في الثاني وكذا إن بيع مرارا إنما يكون له الاخذ بالآخر نقله في ضيح وقيده به ح كلام المص **وعهدته:** أي رجوعه بالثمن إن ظهر عيب واستحقاق **عليه:** أي يكتبها على من أخذ بشرائه.

تنبيه: عهدة الشفيع عند مالك على المشتري لا على البائع سواء اخذ من يد البائع قبل القبض أو من يد مشتريه بعد قبضه وإنما تكون على البائع في محلين وهما مقارض يبتاع بمال القراض شقصا هو شفيعه أو رب المال شفيعه لأن الشفعة إن كانت لرب المال فالمال ماله فلا يصح أن يكتب العهدة على نفسه وإن كانت للمقارض فلا يجوز ان يجعل العهدة على رب المال فيما ابتاع بماله قاله في المقدمات **ونقض:** من المبيعات **ما بعده:** أي ما بعد العقد الذي أخذ به لأنه غير مجيز له فيرد ثمنه ويصح ما قبله لإجازته له فيما ابتاعه ثلاثة فأخذ من الأول فعهدته عليه ودفع للثالث من ثمن الشقص ما اشتراه به فإن زاد دفع فضله للأول وإن بقي للثالث شيء رجع به على الثاني ودفع وليس له حبسه حتى يدفع إليه بقية ثمنه ثم يرجع الثاني على الأول بجميع ثمنه وإن أخذه من الثاني فعهدته عليه ويثبت بيع الأول ويدفع للثالث ما اشتراه به فإن زاد دفع فضله للثاني وإن بقي للثالث شيء رجع به على الثاني ولا تراجع بين الأول والثاني لتمام بيعهما وإن أخذ من الثالث فعهدته عليه وتم ما قبل ذلك من بيع نقله ق عن أشهب وهذا بخلاف المستحق لأنه مالك بالأصالة فإذا جاز بيعا صح ما بعده من العقود لأنه مرتب عليه ونقض ما قبله **وله:** أي المشتري **غلته:** أي الشقص إلىقيام الشفيع لأنه في ضمانه قبل الأخذ والخراج بالضمان فاله جب وله غلته وثمرة قد استغنت **وفي فسخ عقد كرائه:** هل يجوز للشفيع أولا بناء على أن أخذه استحقاق أو بيع **تردد:** فقال ابن مغيث لا يفسخه وابن عتاب له فسخه إلا في مدة يسيرة كالشهر هذا إن علم المبتاع أن له شفيعا وإلا فلا يفسخ إلا في وجيبة طويلة لا فيما قرب كسنة ذكره ب ومحل التردد وجيبة أو مشاهرة نقد فيها وإلا فله فسخه بلا تردد ثم على عدم فسخه فالأجرة ولو بعد الأخذ تكون للمشتري لانه كمن ابتاع دارا علم بكرائها قاله عج **ولا يضمن:** المشتري **نقصه:** في بدن أو صفة أو سوق وإن نقص بفعله كهدم الدار ليبنيها أو ليوسعها ويخير الشفيع فإما أخذ بجميع الثمن أو ترك قاله فيها وقيدها بعضهم بما إذا لم يعلم بالشفيع وأما إن علم ثم هدم فهو كمتعد ذكره في

ضيح وأما إن هدم لغير منفعة فيضمن نقله عج عن عياض **وإن هدم**:المشتري **وبنى فله**:على الشفيع **قيمته**:أي البناء **قائما**:يوم الأخذ لأنه لم يعتد **وللشفيع النقض**:بضم النون أي أنقاض ما هدم يأخذها إن لم تفت فإن أعيدت في البناء أو بيعت وفاتت سقط عنه من الثمن مناب قيمتها يوم البيع كما في المدونة وغرم مناب الأرض من الثمن مع قيمة البناء فيحسب كم قيمة العرصة بلا بناء وكم قيمة النقض مهدوما فيقسم الثمن على ذلك فما وقع منه للنقض حسب للشفيع وحط عنه من الثمن ويغرم ما بقي مع قيمة البناء قائما قال مالك فإن لم يفعل فلا شفعة له نقله ق عن محمد فإن قيل كيف يتصور دفعه قيمة البناء قائما مع أنه لا يبني في مشاع إلا بعد قسمه وهو إن علم بقسمه فلا شفعة له وإلا فقيمته منقوضا أجيب بأنه يتصور بأوجه أربعة بينها بقوله **إما لغيبة شفيعه**:وله وكيل فباع شريكه بعده **فقاسم وكيله**:المشتري ولم يشفع سواء وكله على المقاسمة فقط أو على التصرف في ماله ولم يفوض له وإلا مضى إسقاطه **أو**:قاسم **قاض عنه**:لم يعلم بوجوب الشفعة له إذ لو علم ذلك لم تجز مقاسمته ولو كان القاضي غير مالكي يرى أن القسمة تسقط الشفعة لسقطت **أو أسقط**:الشفيع وقاسم **لكذب في الثمن**:إما في قدره أو جنسه أو عدمه كهبة بلا عوض وأطلق في الكذب وكذا جب واستظهر في ضيح أن المراد كذب غير المشتري لأن كذب المشتري في الثمن يصيره كالمتعدي فليس له إلا قيمة النقض اهـ وينبغي أن الكذب في المشتري بالكسر أو بالفتح كالثمن **أو**:اشترى دارا فهدم وبنى **ثم استحق نصفها**:وشفع المستحق في الباقي بأنه يغرم قيمة البناء قائما **أو حط**:عن الشفيع **من الثمن ما حط**:عن المشتري **لعيب**:ظهر في الشقص قال شس ولو اطلع على عيبه قبل أخذ الشفيع إلا أنه حدث عنده عيب مع الرد فأخذ أرشه فذلك الأرش يحط عن الشفيع **أو**:ما حط عنه **لهبة**:من البائع **إن حط**:ذلك **عادة**:بان جرت العادة بحطه في البيعات فإن لم تجر بحط مثله لم يحط عن الشفيع خلافا لأشهب نقله شس **أو أشبه الثمن بعده**:أي بعد ما حط بأن أشبه ما بقي أن يكون ثمن الشقص عند الناس في بيع بلا غبن أو بغبن معتاد فيحط ذلك عن الشفيع لأن ما أظهر من الثمن الأول تبين أنه إنما كان تسببا لقطع الشفعة وإن لم يشبه ما بقي ثمنه لم يحط للشفيع شيء وكانت الوضيعة هبة للمبتاع قاله فيها **وإن استحق الثمن**:المعين في العقد **أو رد بعيب**:ظهر به وكان استحقاقه أو رده **بعدها**:أي الشفعة بأن أخذ بها **رجع البائع**:على المشتري **بقيمة شقصه**:زادت على ما دفع للشفيع أو نقصت لا بقيمة الثمن ولا مثله **ولو كان الثمن**:المعين **مثليا إلا النقد**:أي المسكوك **فمثله**:لأن ما سك لا يتعين وإن عين فإن لم يتعين الثمن بأن كان موصوفا في الذمة يرجع بمثله ولو مقوما إلا بقيمة شقصه **ولم ينتقض**:باستحقاق الثمن أو رده **ما بين الشفيع والمشتري**:بل يبقى للشفيع الشقص وللمشتري ما أخذ منه وقول عج ينبغي أن يرجع الشفيع على المشتري بأرش العيب لم يسلمه ب وأيضا هو مخالف لظاهر قولها أنه لا تراجع بين المبتاع والشفيع إذ الشفعة كبيع ثان **وإن وقع**:استحقاق الثمن أو رده بعيب **قبلها**:أي الشفعة **سقطت**:لنقض البيع إلا أن يكون الثمن نقدا لأنه يجب القضاء بمثله لأنه لا يتعين ذكره في ضيح **وإن اختلفا**:أي المشتري والشفيع **في**:قدر **الثمن**:أي ثمن الشقص **فـ**:القول **للمشتري بيمين**:لأنه غارم مدعى عليه **فيما يشبه**:أنه ثمن الشقص أو يمكن أن يزاد فيه سواء أشبه الشفيع أم لا ومحل يمينه إن ادعى الشفيع أنه حضر البيع وعلم قدر الثمن وإلا يدع ذلك بل اتهم أن

المشـــتري اشـــتراه بأقل فلا يمين على ظاهر المدونة وفي ضيح عن المتيطي أنه الأشهر واختار اللخمي توجيهها إلا أن يكون المشتري من أهل الدين **ككبير**:ملك أو قاض **يرغب**:هو **في**:دار **مجاورته**:أي لاصقة بداره فيزيد في ثمنها فالقول قوله إن أشـبه كما في المدونة وكذا لو رغب غيره في مجاورته لعدله فيزيد في ثمن دار لاصَـقتْهُ **وإلا**:يشـبه المشتري **فللشفيع**:إن أشبه **وإن لم يشبها حلفا ورد**:الشقص **إلى الوسط**:فياخذه به أو يدع نقله في ضيح عن اللخمي وابن رشد وذكر ق عن ابن رشـد وابـن يونـس أنه إن حلفا أخذه بالقيمة وفسر عج الوسط بالقيمة وإن نكل أحدهما فالشفعة بما حلف عليه الحالف **وإن نكل مشتر**:خالفه البائع في الثمن فأدى لكونه أكثر مما ادعى **ففي الأخذ**:في الشفعة **بما ادعى**:من قدر الثمن لأنه الذي أقر بـه وغيره ظلمه البائع به في دعواه أو **بما أدى**:البائع لأنه الذي خلص به لشقص فكأنه ابتدئ به الشراء **قولان**:وهذا في اختلاف المتبائعين بدليل قوله أو لما أدى لا في اختلاف المشتري والشفيع كما توهم ق فاعترض عليه **وإن ابتاع**:شخص **أرضا بزرعها** أي معه **الأخضر فاستحق نصفها فقط**:دون الزرع **واستشفع**:المستحق في الـباقي **بطل البيع في نصف الزرع**:الذي فيها استحق **لبقائه بلا أرض**:لأن أرضه اسـتحقت فـبطل الـبيع فيهـا وهو إذا لم يبد صلاحه لا يباع إلا مع أرضه وأما النصف الذي في الماخوذ بالشفعة فقال محمد يرجع إلى البائع أيضا وانكره بعضهم وقـال للمشتري ان يتمسك به لأنه لاينتقض فيه البيع إذ الشفيع كبيع مبتدإ نقله ق **كـ**:بطلان بيع **مشتري قطعة من جنان بإزاء جنانه ليتوصل له**:أي لما اشتراه **من جنان مشتريه**:أي جنانه فأقام الظاهر مقام المضمر **ثم استحق جنان المشتري**:كذا فـي نسخة ق وغيره وصوبه غ بأن البيع يبطل لعدم التوصل لما اشترى ولو قال المـص ليتوصل لها من جنانه ثم استحق لكان اخصر واظهر ثم عاد لتمام مسألة الأرض فقـال **ورد الـبائع**:على مشتري أرض مع زرعها فاستحق نصفها **نصف الـثمن**:المقابل لما استحق **وله نصف الزرع**:الذي بطل فيه البيع وكذا نصفه الآخر إن شـفع المستحق في الأرض إذ لا شفعة له في الزرع فيرجع الزرع كله للبائع الذي زرعه لأنه صغير لا يحل بيعه بلا أرضه وأنكر ذلك بعضهم وقال للمشتري أن يتمسـك بنصـف الـزرع المقابل لما أخذ بالشفعة فإنه لا ينقض فيه البيع لان الشفعة كبيع مبتدإ وصوبه ابن يونس ذكره ق **وخير الشفيع**:المستحق **أولا**:أي قبل تخيير المشتري **بين ان يشفع**:في باقي الأرض بما قابله من الثمن بقيمتها من قيمة نصـف الزرع على حرزه يوم الصفقة فيرد البائع الثمن كله إلا ما أخذ المشتري من الشفيع في نصف الأرض ذكره ق أولا يشفع **فيخير المبتاع في رد ما بقي**:من الأرض ويـاخذ جميـع الثمن لأنه استحق من صفقته ماله بال أو يتمسك بنصف الأرض ونصـف الـزرع ويرجع بنصف الثمن قاله فيها وذلك لأن الأرض مما ينقسم وهو لا يخير فيه إلا باستحقاق ماله بال بخلاف ما لا ينقسم كما مر في قوله واستحق شائع وإن قل والشائع لا يمنع فيه التمسك بالأقل فلا يحتاج إلى التعليل لأن النصف من حيز الكثير والله تعالى اعلم وبه التوفيق.

بـاب:فـي القسـمة بكسـر القـاف وأتبعها للشفعة لما بينهما من المناسبة ودليل مشـروعيتها قولـه تعالى:﴿إذا حضر القسمة اولوا القربى﴾ الآية وقوله صلى الله عـليه وسلم أيما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وأيما دار أدركها الإسـلام ولـم تقسم فهي على قسم الإسلام ذكره ابن رشد وحدها ابن عرفة بقوله

تصـــيير مشـــاع مـــن مملوك مالكين معينا ولو باختصاص تصرف فيه بقرعة أو تراض وقوله مالكين أي فاثر كما في نسخته يخرج تعيين معتق أحد عبدين أحدهما أو مشتري احد عبدين أحدهما وهي كما لابن رشد ثلاثة أوجه قسمة تهايئ وقسمة بيـــع بمراضات وقسمة قيمة وتعديل بقرعة والوجه الأول قوله **القسمة تهايئ**:يقال بـــنون أو همـــزة لأن كل واحد هنأ صاحبه ما أراد وبياء تحتية لأن كل واحد هيأ للآخر ما طلب منه كذا في ضيح وهي قسمة المنافع بمراضاة أما في الأعيان بأن يستخدم هذا عبدا وهذا عبدا ويسكن هذا دارا وهذا دارا واما في الأزمان بان ينتفع أحدهمـــا بالشـــيء مـــدة والآخر مثلها أو أقل أو اكثر وتكون في المتحد والمتعدد وأشـــار للثانية بقوله **في زمن** محدود وجعل جب هذه إجارة لازمة والأولى إجارة غيـــر لازمـــة وفي ضيح أن المهاياة فيما تعدد تارة بعين فيها الزمان فتلزم وتارة لايعيـــن فيها فلا تلزم وذكر غ عن ابن عرفة أنها لابد فيها من تعيين الزمن وقال إن قوله **كخدمة عبد أو ركوب دابة**:شهرا يشمل العبد والعبدين يستخدم أحدهما هذا شـــهرا والآخر هذا شهرا اهـــ ولا تجوز في ذلك مدة كثيرة اتفاقا وتجوز اليسيرة اتفاقـــا واختلف في حدها فأجازها ابن المواز في خمسة أيام لا أكثر واجازها مالك في الشهر ابن القاسم واكثر منه قليلا كذا في المقدمات وإنما لم تجز فيه مدة كثيرة لأنهـــا إجارة والمستخدم انتقد حظ شريكه من خدمة هذا الزمن في اجرة حظه هو مـــن الـــزمن الآتـــي ولا يجوز النقد في اجير تاخر شهرا كما مر وليس ذلك في الـــتهايئ بشهر لأن نصفه للمستخدم فلم يتأخر إلا نصف شهر فلا يخالف ذلك مع النقد في اجير تأخر شهرا كما توهم ب والله تعالى اعلم **وسكنى دار**:وحراثة أرض **سنين**:معلومة فيجوز فيها الأجل البعيد ككرائها لأنها مامونة ولا يجوز التهايؤ في أرض الـــزراعة إلا ان تكـــون مامونة قاله ابن رشد **كالإجارة** في أنها إنما تكون بالمراضاة وفي اللزوم في تعيين المدة وعدم طولها إلا في العقار فما ذكره عج من أن قدرها ليس كمدة الإجارة إذ لا تجوز إجارة دار لتقبض أكثر من عام غير مسلم لأنه ياتي جواز ذلك في باب الإجارة عند قول المص وبيع دار لتقبض بعد عام.

فـــرع:اختلف في قسمة الحبس للاغتلال فقيل لا يقتسم إلا بتراضي المحبس عليهم وقيـــل يجبر على القسم من أباه وينفذ بينهم إلىان يحدث فيهم نقص بموت بعضهم أو زيادة بولادة وقيل لا يقسم بحال لقولها إن الحبس مما لا يقسم ولا يجزأ ذكرها فـــي المقدمات **لا**:يجوز التهايئ **في غلة**:أي كراء كأخذ أحدهما عبدا كراء أو دابة زمـــنا والآخر مثله **ولو يوما**:على المشهور يمنع في اكثر منه اتفاقا لأنه غرر قاله ابـــن رشد لأن الغلة تقل وتكثر **و**:الوجه الثاني **مراضاة**:في الذوات أن يأخذ واحد شـــيئا بـــتراض **فكالبيع**:لأن كل واحد باع حصته مما ترك بحصة شريكه مما اخذ وإنما لم يقل أنه بيع لأنه يجوز فيها ما يمنع في البيع كقسم ما زاد غلته على الثلث والتفاضـــل فـــي قفيز قمح ياخذ أحدهما ثلثه والآخر ثلثيه كما ياتي ولكونها كالبيع تجـــوز فـــي جنس واحد وفي أجناس وفي كل مكيل وموزون إلا طعاما يمنع فيه التفاضـــل ويقـــام فِيها بطرُوٍّ استحقاق أو عيب لا بغبن لأن من أخذ شيئا لم ياخذه عـــلى أنـــه مماثل لما ترك من حقه فيما سواه إلا ان تكون بتعديل وتقويم لان كل واحد دخل على مماثلة صاحبه فإذا وجد نقصا فله القيام به قاله ابن رشد **و**:الوجه الـــثالث **قرعة**:وتسمى سهمة بضم السين وهو المقصود من هذا الباب لأن المهاياة ترجع إلىالكراء والمراضاة ترجع إلىالبيع ولكل منهما باب وأصلها قوله تعالى في

قصة مريم:﴿وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم ﴾ الآية وقوله صلى الله عليه "لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول ثم لم يجدوا إلا أن يستهموا لاستهموا" **وهي تمييز حق**:كان شائعا لا بيع على الأصح إذا يقام فيها بالغبن ويجبر عليها من أباها ولا تصح إلا فيما تماثل أو تجانس ولا تكون إلا بتقويم وتعديل بخلاف المراضاة في الجميع وافترقا أيضا في أن القرعة لا يجمع فيها بين حظ الشريكين ولا تكون في مثلي كما لابن رشد **وكفى**:في القرعة **قاسم**:واحد خلافا لابن شعبان والتونسي والإثنان أولى وفي العتبية إذا قدم القاضي عدلا للقسم بين قوم فأخبره بما صار لكل منهم قضى به وإن لم يعلم ذلك إلا بقوله ذكره ق وبه يرد من قال انه لا تشترط فيه العدالة اهـ واما شهادته عند غير من ولاه فلا تقبل كما ياتي ولذا قال شس ويقبل القاضي قوله إن كان بتوليته **لا:يكفي مقوم**:وعن مالك انه يكفي إلا أن يتعلق بالقيمة حد أو غرم كتقويم ما سرق وأرش الجناية والمغصوب وذكر ح انه ليس المراد مقوم سلع تقسم لان الذي يظهر من كلامهم أن مقومها هو القاسم واحتج بأنه لو كان المقوم غيره لم يتأت القول بأنه لا بد من تعدده لأن العمل حينئذ على قول القاسم وسلمه ب وغيره وفيه نظر لأن قول القاسم يعمل به فيما صار لكل واحد منهم كما مر عن العتبية وقول المقوم يعمل به في مبلغ القيمة قبل القسم فلم يتحد محل قوليهما فالظاهر أن المراد مقوم السلع وإلا فلا محل لذكره هنا والله تعالى أعلم **واجره**:أي القاسم يكون **بالعدد**:أي عدد من قسم عليهم لا بقدر حصصهم على المشهور لان تعبه في تمييز حظ قليل أكثر من تعبه في تمييز الكثير فلا يصح أن يجب على ذي جزء كثيرا كثر مما على ذي جزء قليل **وكره**:لمن نصبه القاضي اخذ الأجر على القسم قال فيها وأكره لقاسم القاضي والمغنم ان ياخذوا على القسم اجرا لأنهم إنما يفرض لهم في اموال اليتامى وسائر الناس اهـ بخلاف من استأجره قوم رشداء ومن كان اجره من بيت المال وفي ضيح أنه إن كانت له أجرة من بيت المال لم يجز له أخذها من الناس وإن لم تكن له من بيت المال كره له أخذها منهم اهـ وذكر شس عن ابن حبيب أنه إذا جرى له عطاء من بيت المال أو من الفيء لم يحل له أن ياخذ ممن يقسم بينهم شيئا فإن لم يكن له رزق جاز أخذه منهم وقد أجازه مالك له ولكاتب الوثيقة ويكون الأجر على عددهم لا على أنصبائهم وأرى الماخوذ منه المال الذي كان بيده كواحد منهم في غرم أجر الوثيقة اهـ وكونه كواحد منهم نحوه في المدونة وفي ضيح عن أشهب أنه لا شيء عليه وعن سحنون أن ذلك كله عليه ورأى ان المنفعة له وحده **وقسم العقار وغيره**:مما يقوم **بالقيمة**:لا بالعدد ولا بمساحة العقار فربما كان مِقْدَارٌ من المساحة من موضع بثلاثة أمثاله من موضع ءاخر على حسب اختلاف الأرض **وأفرد**:في القرعة **كل نوع**:من عقار وغيره إذ لا يجمع فيها صنفان مختلفان كجعل الدور حظا والرقيق حظا وإن اتفقت قيم ذلك لأنه خطر قاله فيها وكذا لا تجمع دور مع حوائط ولا مع أرضين ولا حوائط مع أرضين قاله ابن رشد **وجمع**:بضم اوله فهو فعل مبني للمفعول **دور**:على حدة **و:جمع اقرحة**:على حدة وهي جمع قريح كما في المدونة أو قراح بالفتح كما في ضيح وفسرها بمزرعة لا بناء فيها ولا شجر ونحوه ما في المدونة أن الأقرحة الفدادين وهي جمع فدان بفتح وتشديد والأفصح تخفيفه فيجمع بافدنة **ولو**:كان تقويمها **بوصف**:وهي غائبة خلافا لسحنون قال فيها ولا باس أن يقتسما دار غائبة على ما يوصف لهما من بيوتها ومساحتها ويميز حصتيهما منها على الصفة كبيعها على

الصفة اهـ وللجمع شروط أشار لها بقوله **إن تساوت قيمة ورغبة**:وفي نسخة نفاقا عوض قيمة وهو الصواب لأنه الذي في عبارة غيره ولأن استواء القيمة في القدر غير مشترط وعطف الرغبة على النفاق عطف تفسير ولذا اقتصر ابن رشد على ذكر النفاق وعبارة شس وتجمع الدور في القسم إذا كانت في النفاق والرغبة في مواضعها والتشاح فيها سواء ونحوه في المدونة وعطف التشاح للتفسير ولذا أسقطه جب **وتقارب**:امكنتها **كالميل**:وشبهه ظاهره رجوع هذا للدور والأقرحة واعترضه طفى بأن المدونة لم تجعل الميل حدا للقرب إلا في الأرضين والحوائط ذكره ب والذي فيها اشتراط القرب في الدور ولم يحده وجعل البعد فيها يوما وله مثل ذلك في الحوائط والأقرحة وصرح بأن يسير الأميال قرب فيها فظاهره أن الدور كذلك وهو ظاهر ابن سلمون أيضا **إن دعى إليه**:أي الجمع **احدهم**:ليجتمع له حظه ويجبر له من أباه كما في المدونة لأنه إذا جمع ذلك ناب كل واحدٍ دارٌ كاملة أو جزء كبير ينتفع به بخلاف قسم كل دار منفردة **ولو**:كانت الأرض **بعلا**:وهو ما تشرب العروق برطوبته بلا سقي **وسيحا**:وهو ما يشرب بماء يسيح من عين أو نهر فإنهما يجتمعان لتوافقها في جزء الزكاة وما للمص نحوه في الموطإ وشهره الباجي ومقابله قول أشهب لا يجمع بعل مع سقي وقول ابن القاسم فيها أنه إن ختلف الأرض في الكرم والعيون في الغزر قسمت كل أرض وعيونها على حدة ثم استثنى من الدور فقال **إلا**:دارا **معروفة للسكنى**:فإن كان الورثة يسكنونها مع الميت فتشاحوا فيها **فالقول لمفردها**:عن الدور فتقسم بينهم ثم تجمع بقية الدور قاله ابن حبيب وعليه الأكثر كما في ضيح وعليه اقتصر ابن سلمون **وتأولت أيضا**:المدونة **بخلافه**:وانها كغيرها فقد تأول ابن أبي زمين قولها وإذا تشاح الورثة في دار من دور الميت كانوا يسكنونها فأراد كل واحد أخذ حظه منها وترك الميت دورا غيرها بالبلد ودوره في المواضع والتشاح فيها سواء وهذه الدار في موضع غير موضع بقية دوره فلتقسم هذه الدار بينهم وحدها فياخذ كل واحد منهم نصيبه فيها اهـ فإن هذا إذا كانت تلك الدار في غير موضع بقية دوره كما هو ظاهرها ولو كان معها غيرها لجمعت في القسم ولا كلام للوارث وهو خلاف ما لابن حبيب لكن يوافق ما مر من أن شرط الجمع تقارب الأمكنة **وفي العلو والسفل**:هل يجمعان في قسم القرعة أم لا بناء على أنهما كشيئين مختلفين **تاويلان**:لأبي عمران في قولها في رجلين اقتسما دارا فأخذ أحدهما الغرف والآخر السفل أن ذلك جائز فتأولها مرة على القرعة ومرة على التراضي وهو ظاهرها بدليل ما قبله وما بعده إذ فيها أنه إذا اقتسم رجلان دارا بينهما فأخذ هذا طائفة وهذا طائفة على أن الطريق لأحدهما وللآخر فيها الممر أو اقتسماها على أن لأحدهما الغرف وللآخر السفل فذلك جائز لازم لأن هذا بيع **و أفرد كل صنف**:من الشجر **كتفاح**:ورمان **إن احتمل**:أي قبل القسم وإلا ضم لغيره هذا إن كان كل صنف في جنان على حدة وإلا فهو قوله **إلا كحائط**:واحد **فيه شجر مختلفة**:فإنه لا يفرد بل يقسم كله مجتمعا بالقيمة ويجمع لكل حظه في موضع كالحائط فيه أصناف التمر قاله فيها **و أرض بشجر**:معه **متفرقة**:فيها فإنها تقسم مع الشجر للضرورة إذ لو أفردنا أحدهما عن الآخر لصار لكل واحد شجر في أرض غيره **و جاز صوف**:أي قسمه بالتراضي **على ظهران جز**:الآن بل **و إن**:تأخر تمام جزه **لكنصف شهر**:لا أكثر قال فيها ولا باس بقسمة الصوف على ظهور الغنم إن جَزَّه الآن أو إلىأيام قريبة يجوز بيعه إليها ولا يجوز فيما بعد **و**:جاز في عروض وديون **أخذ**

وارث:بالمراضات **عرضا و**:وارث **ءاخر دينا**:يتبع به الغريم **إن جاز بيعه**:بأن حضر المدين وأقر وجمع بينهما ولا يجوز أخذ أحدهما دينا على رجل والآخر دينا على اخر لأنه ذمة بذمة أي دين بدين وليقسموا ما على كل رجل قاله فيها **و**:جاز بالمراضات **أخذ إحدهما قطنية والآخر قمحا**:إن تناجز لِمَنع النسيئة في طعام بطعام ولا يجوز جمعهما في القرعة لأنهما صنفان **و**:جاز في القسمة مطلقا **خيار احدهما**:والحكم في هذه والتى قبلها **كالبيع**:فيشترط في الأولى التناجز وفي الثانية قدر امد الخيار قال فيها ولو قاسما على أن لأحدهما الخيار أياما يجوز مثلها في البيع فذلك جائز ثم قال وإن بنى من له الخيار وهدم أو ساوم للبيع فذلك رضى كالبيوع **و**:جاز لك يا مستعير أرض لغرس **غرس**:شجرة **أخرى إن انقلعت شجرتك**:بريح أو قلعتها أنت كما في المدونة **من أرض غيرك**:قبل تمام مدة الإعارة **إن لم تكن**:الثانية **أضر**:بأرضه من الأولى كانت من جنسها أم لا قال فيها وإذا انقلعت نخلة لك في أرض رجل من الريح أو قلعتها أنت فلك أن تغرس مكانها نخلة أو شجرة من سائر الشجر يعلم أنها لا تكون أكثر انتشارا ولا أكثر ضررا بالأرض من النخلة ولا تغرس مكانها نخلتين **كـ**:جواز غرسه الضمير لغيرك **بجانب نهرك الجاري بأرضه**:أي الغارس فال فيها وإذا كان لك نهر ممره بأرض قوم فليس لك منعهم ان يغرسوا بحافتيه شجرا **وحملت**:يا مالك نهر يجري في أرض غيره **في طرح كناسة**:بضم الكاف أي ما يخرج من تراب ونحوه **على العرف**:في ذلك البلد **ولم تطرح على حافته**:وإن كان ذلك العرف **إن وجدت سعة**:وإلا طرحت عليها قال فيها فإذا كنست نهرك حملت على سنة البلد في طرح الكناسة فإن أمكن الطرح بضفتيه لم تطرح ذلك على شجرهم إن أصبت دونها من ضفتيه متسعا فإن لم يمكن فبين الشجر فإن ضاق عن ذلك طرحت فوق شجرهم أي على أصوله **وجاز ارتزاقه**:أي القاسم من **بيت المال**:ولا كراهة في ذلك بخلاف ما أخذه ممن يقسم لهم فإنه يكره إلا أن يستاجروه كما مر **لا**:تجوز **شهادته**:عند قاض غير الذي ولاه ولو مع غيره لانه يشهد على فعله بخلاف من أرسله الحاكم لقسم شيء بين أهله ووثق به لانه ليس على جهة الشهادة فهو شبه الحاكم لأن الحاكم استنابه في ذلك وذكر ق عن ابن رشد أن كل ما يباشره القاضي من أمور نفسه يقبل فيه قول ماموره ولو اختلفت الورثة ولم يوجد رسم أصل القسمة التى قضى بها فقول القاسم في ذلك مقبول وحده عند القاضي لا عند غيره ابن حبيب كذلك العاقد والمحلف والمكاتب والناظر لا تجوز شهادتهم عند غير من أمرهم **و**:جاز **في**:قسم قفير بين اثنين على السواء **اخذ أحدهما**:بالتراضي **ثلثيه والآخر ثلثه** إن اتحدت صفة القفيز ولا يجوز خلافا لعج تراضيهما على أخذ أحدهما الثلث والآخر ثلثين من غير تعيين الأخذ ويقترعان لتعيينه لأن ذلك مخاطرة وإنما جاز التفاضل هنا لان قسم صبرة واحدة تمييز حق لا بيع ولذا جاز بمكيال مجهول كما في المقدمات وذكر ق عن اللخمي ان قسمة نوع واحد يجوز فيها التفاضل والتراخي بخلاف البيع قال ق فعلى هذا يجوز ما يقع بين المتنازعين يحمل أحدهما ما تصفى من الزرع بمنزله حتى يوم ءاخر يحمل الآخر ما تصفى بعد ذلك **لا**:تجوز قسمة طعامين **إن زاد**:احدهما للآخر **عينا أو كيلا**:من الطعام **لدناءة**:في حظه لأنهما خرجا عن المعروف إلىالمكايسة قال فيها لا يجوز في قسمة ثمر الحائط تفضيل واحد في الكيل لرداءة حظه ولا التساوي في المقدار على ان يؤدى ءاخذ الجيد ثمنا لصاحبه اهـ ولو زاده ذلك مع استواء صفة الطعام

بلا منع لأنه معروف من جانب واحد وفي ق عن اللخمي جواز أخذ احدهما العفنة والآخر الصحيحة يريد إن تساويا في الكيل ولم يدر فضل من الجانبين ولو كان الأفضل الأكثر كأخذ أحدهما صبرة شعير والآخر صبرة قمح وهي أكثر ففي الموازية منعه وجوز ابن القاسم ترك احدهما نصيبه من صبرة القمح ويقتسمان صبرة الشعير سوية بينهما بالكيل لا بالجزاف لأنه مخاطرة وجاز **في**:قسم **كثلاثين قفيزا**:قمحا مثلا **وثلاثين درهما أخذ أحدهما عشرة دراهم وزنا وعشرين قفيزا**:كيلا وأخذ الآخر عشرة أقفزة وعشرين درهما **إن اتفق القمح صفة**:سمراء أو محمولة نقيا أو غلثا وليس هذا من بيع دراهم وطعام بمثلهما بل تمييز حق على وجه المعروف كقسم القمح وحده أو الدراهم وحدها فإن اختلف القمح صفة منع التفاوت وإن انفرد ففي المقدمات ان الصبرتين مما لا يجوز فيه التفاضل كقمح وشعير ومحمولة وسمراء ونقي ومغلوث لا يقسمان إلا على الإعتدال في الكل بمكيال معروف فإن كانت مما جاز فيه التفاضل جاز قسمهما على غير الإعتدال بمكيال معلوم ولا يجوز بمجهول إلا في صبرة واحدة انتهى وإنما لم يشترط اتفاق الدراهم صفة لأنها لا تراد لعينها إلا ان يختلف بها الغرض ولو اقتسما مائة قفيز قمح ومائة من شعير فأخذ هذا ستين قمحا وأربعين شعيرا والآخر الباقي فذلك جائز قاله فيها **ووجبت غربلة قمح**:ونحوه **كبيع**:بالكاف كما في نسخة ق **إن زاد غلثه**:بغين معجمة أو مهملة وسكون اللام تبنا كان أو غيره **على الثلث و إلا**:يزد عليه **ندبت**:غربلته وقيل لا تجب غربلته في القسمة مطلقا لأنها تمييز حق فيغتفر فيها ما لا يغتفر في البيع ولأن ما يقسم قد يكون إرثا فهو الذي خلفه موروثهم **وجمع**:بضم أوله فهو فعل مفعول **بز** بفتح باء بعدها زاي وهو كل ما يلبس أي جمع بعضه لبعض **ولو**:اختلف **كصوف وحرير**:وافرية وقيل هي أصناف فالقطن والكتان صنف والصوف والمرعزي صنف والحرير والخز صنف والفراء صنف نقله ابن رشد عن ابن حبيب وظاهر المص سواء احتمل كل نوع القسم أم لا ونحوه في محل من المدونة وفيها أيضا أنه يجمع البز كله من ديباج وحرير وثياب كتان وقطن ويجمع مع ذلك ثياب الصوف والافرية إذا لم يكن في كل صنف من ذلك ما يحمل القسم في انفراده وإن كان في كل صنف من ذلك ما يحمل القسم قسم منفردا اهـ فأطلق في محل وفصل في محل وحمل ذلك اللخمي وغيره على الخلاف وفي المقدمات أن أشهب أجرى القسمة فيما يميز به الصنف مجرى البيع فما جاز سلم بعضه في بعض لا يجمع في القسم وما لا يسلم بعضه في بعض يجوز جمعه ولم يجر ابن القاسم في ذلك على قياس فجعل القسمة مرة أخف من البيع فأجاز جمع البز وهو في البيع أصناف ومرة أشد منه فمنع جمع ما هو عنده في البيع صنف وهو الخيل والبغال والحمير إلا ان يتأول أنه أراد بذلك إذا كان في كل صنف ما يحمل القسمة كقوله في البز في موضع من المدونة وأجاز أشهب جمع صنفين برضى الشريكين ومثله لابن القاسم في النخلة والزيتونة **لا**:يجمع **كبعل**:أو سيح **و**:أرض **ذات بير**:تسقى بدولاب **أو**:ذات **غرب**:أي دلو فهو عطف على محذوف وإنما لم تجمع معها لتفاوتهما في مشقة السقي وفي جزء الزكاة ولذا يجوز جمع ذات بير بدولاب وذات غرب وما للمص مثله ما في الموطا أن البعل لا يقسم مع النضح إلا ان يرضى أهله بذلك اهـ والنضح ما يسقى بئالة **و**:لا أن يقسم **ثمر**:في شجر **و زرع إن لم يجداه**:بدال مهملة أي إن لم يدخلا على جده أي قطعه أو دخلا عليه ولم يجداه حتى طاب فإن دخلا على جده

مكانهما جاز قسمه بالتحري إن اجتهدوا وأمكن العدل بينهما بالتحري وفيها انه يجوز في البلح فضل أحدهما بأمرين كما يجوز في البلح الصغير بلح نخلة ببلح نخلتين على أن يجداه مكانهما وإن تركاه حتى صار بلحا كبيرا فإن كان قسم على تفاضل انتقض قسمه وكذا إن قسم بتساو وكان إذا كبر تفاضل كيله وإلا لم ينتقض إلا ان يزهى قبل جذهما أو جذ احدهما فإن أكل احدهما جميع حظه والآخر نصفه وبقي نصفه حتى أزهى بطل قسم ما أزهى ورد من اكل حظه نصف قيمته فيقسم ما رد مع ما أزهى وإن تركا الزرع حتى صار حبا انتقض قسمه وقسماه كيلا وإن حصد احدهما وترك الآخر حظه حتى تحبب انتقض الفسم إذ لا يباع الزرع على تركه إلىطيبه ويرد من حصد قيمة ما حصد فتكون مع الزرع القائم بينهما **ك**:منع **قسمه**:أي ما ذكر بدا صلاحه أم لا كما في ضيح **بأصله**:أي معه وإن دخلا على جده إذ لا يباع طعام مع غيره بمثلهما ولكن تقسم الأرض والأصول وتترك الثمرة والزرع حتى يحل بيعهما فيقسم ذلك كيلا أو يباع ويقسم ثمنه قاله فيها وهذا إن أبرت الثمرة وظهر الزرع إذ لا يقسم شجر فيه ثمرة لم تؤبر ولا أرض فيها زرع لم يظهر لأن ذلك مما لا يجوز استشناؤه كما في ابن سلمون وغيره فيكون فيه طعام مع غيرهما بمثلهما قال في ضيح جعلوا ما لم يؤبر طعاما لأنه يؤول إليه **و**:كذا في قسمه بالتحري **قتا**:أي حزما لأنه مزابنة **أو ذرعا**:أي مذارعة وإنما يقسم كيلا بعد تصفيته قال فيها ولا يقسم الزرع فدادين ولا مذارعة ولا قتا ولكن كيلا اهـ وإنما جاز قسم ما لم يبد صلاحه دون المذارعة لقلة الخطر في التحري وكثرته فيها **أو**:قسم بمراضاة أو قرعة **فيه فساد**:فمنع إضاعة المال **كياقوتة**:ولؤلؤة وخاتم **وخفين**:ونحوهما من كل مزدوجين كنعلين ومصراعين وفي نسخة كجفير بجيم وراء أي غمدُ سيف وهي أولى لأن الخفين إنما يمنع قسمهما بالقرعة فقط لا بالمراضاة فقد جوز ملك قسم الثياب برضاهما قال ابن القاسم وكذا الخفان والمصراعات والنعل والحبل والخرج لا يقسم إذا أبى ذلك أحدهم.

تنبيه:يحترز في القسم من ثلاثة أمور الجهالة كقسم غائب لم يوصف والربا كقسم ما لم يبد صلاحه على التبقية أو قسمه مع أصله والثالث إتلاف المال كقسم نخلة واحدة كسرا أو لؤلؤة وحكى عياض فيما ينقص كسره من ثمنه كياقوتة كبيرة خلافا هل يجوز قسمه بالتراضي أم لا نقله في ضيح **و**:قسم ثمر **في أصله**:أي شجر **بالخرص**:بفتح خاء معجمة أي الحرز **كبقل**:بقاف ساكنة كسلق وكراث وكزبرة فلا يجوز قسمه بالخرص قائما لأنه لا يقبض كل واحد حظه ناجزا ولكن يباع ويقسم ثمنه كما في المدونة ومحل المنع عند ابن عبدوس اذا قسم على التاخير وأما على الجذ فيجوز نقله في ضيح ونقل عن أشهب جواز قسمه إذا بدا صلاحه **إلا التمر**:أي ثمر النخل **والعنب**:فإن أمر الناس مضى على الخرص فيه خاصة قاله فيها والفرق أن ثمرتهما متميزة عن الشجر والورق فترى بخلاف غيرهما وروى أشهب جواز ذلك في جميع الثمار ولقسمهما بالخرص ستة شروط أولها قوله **إن اختلفت حاجة أهله**:بأن يريد بعضهم بيعه وءاخر أكله رطبا أو تيبيسه فإن اتحدت حاجتهم لم يقسم إلا بكيل كما في المدونة **وإن**:كان اختلافهما **بكثرة أكل**:يحتمل أنه إسم فاعل وأنه جمعه فيكون بضم همز وتشديد كاف فإن يكون عيال أحدهما اكثر فإنه كاختلاف الأغراض كما في ضيح **وقل**:ما يقسم لأن التحري يحيط به بخلاف الكثير ورأى مالك أنه لا تختلف الحاجة إلا في اليسير

وحـــل بيعـــه:وإلا فـــلا يقســـم بالخـــرص ولكن يجدونه ويقسمونه كيلا قاله فيها **واتحد**:وصفه حال كونه من **بسر أو رطب**:فإن كان فيه بسر ورطب فلا يجوز أخذ أحدهما البسر والآخر الرطب بالخرص بل يقسم كل نوع على حدته كذا في ضيح **لا تمر**:فلا يقسم بالخرص بل بالكيل لقدرتهما عليه فلا يعتمد على الشك مع القدرة عـــلى اليقين ولا يضر اختلاف أنواع التمر ولا أنواع الزبيب إلا أن يابى أحدهما فيقســـم كل نوع منفردا ذكره في ضيح وقد مر ان التفاضل جائز ما لم يدر الفضل من الجانبين فيجوز أخذ أحدهما ما خرصه عشرة اوسق والآخر ما خرصه خمسة عـــلى وجـــه المكارمة لأنه معروف إلا إذا كان الأكثر ادنى وخامسها قوله **وقسم بالقـــرعة**:لأنها تمييز حق لا بالمراضاة لأنها بيع محض لا يجوز في طعامين إلا بقـــبض ناجـــز وسادسها قوله **بالتحري**:في قدره فيجزا ويتحرى كيله ثم يقرع وإن كان البلد معيار العنب والتمر فيه الوزن تحرى وزنه **كالبلح الكبير**:ويسمى الرامخ فإنـــه يجـــوز قسمه بالخرص إذا اختلفت حاجتهم فهو مخرج من مفهوم وحل بيعه ولا يجـــوز أن يدخـــلا على تركه إلىالزهو ويجوز تركه أياما فإن ترك شيء منه حـــتى يـــزهى بطـــل القسم بخلاف الرطب يترك حتى يتتمر قاله جب ونحوه في المدونة وقول من قال إنه يجبر على قسمه من أباه مخالف لما ذكر أبو الحسن من أن من دعى إلىقسم المزهية بالخرص فذلك له ومن دعى إلىقسم الكبير لا يجاب ولا يقســـم بالخـــرص إلا مراضاة والفرق أن من دعي إلىبقاء المزهى بعد القسم يقـــدر عـــليه بخـــلاف البلح لأن بقاءه إلىالطيب يفسد القسم **وسقى ذو الأصل**:أي الشـــجر شجره إذا وقعت فيه ثمرة غيره بالقسمة لأنها كالبيع ومن باع ثمرة فعليه سقي أصله وقيل السقي على رب الثمرة لأن القسمة تمييز حق لا بيع إذا لا جائحة بخـــلاف البيع قاله سحنون وصوبه ابن يونس نقله ق **كبائعه**:أي الأصل **المستثني ثمرته**:بأن باع الأصل دونها فإن السقي عليه ولا يصح استثناؤها بلفظه لأن ما لم يؤبـــر لا يســـتثنى وما أبر لا يتناوله الشجر إلا بشرط كما مر **حتى يسلم**:الأصل لمشـــتريه بعد جد الثمرة **أو**:قسم بقرعة **فيـــه تراجع**:بأن يرد ءاخذ الأكثر والأجود عـــلى الآخـــر شيئا فإنه يمنع كدارين إحداهما بمائتين والأخرى بمائة على أن من صـــارت له الأولى دفع للآخر خمسين لأن كلا منهما لا يدري هل يرجع أو يغرم وذلـــك غـــرر وخطـــر ولو كان بالمراضات لجاز ذلك **إلا أن يقل**:ما يتراجع به كداريـــن قيمـــة إحداهمـــا مائة والأخرى تسعون يقترعان على أن من صارت له الأولى يـــرد خمســـة أجـــازه اللخمي لأنه لا بد منه لأن الغالب عدم استواء قيمة الداريـــن ولـــم يســـلمه ابن عرفة نقله ق **أو**:قسم **لبن في ضروع**:فإنه يمنع بقرعة ومراضاة لانه لبن بلبن من غير كيل **إلا لفضل بين**:بأن يفضل أحدهما الآخر بامر بيـــن على المعروف وكان إن هلك ما بيد هذا من الغنم رجع فيما بيد صاحبه فذلك جائـــز قالـــه فيهـــا **أو قسموا**:دارا أو ساحة أو غيرهما **بلا مخرج**:لاحدهما فيمنع **مطلقا**:بقرعة أو مراضات إلا أن يكون له محل يمكن أن يجعل له فيها مخرج قال فيهـــا وإن اقتســـما دارا فأخذ أحدهما دبر الدار والآخر مقدمها على أن لا طريق لصاحب الموخر على الخارج جاز ذلك على ما شرطا ورضيا إن كان له موضع يصرف إليه بابه وإلا لم يجز **وصـــحت**:القسمة **إن سكتا عنه**:أي المخرج ووقع في نصـــيب أحدهـــم فهو له **و**:كان **لشريكه الإنتفاع**:به إبان يمر فيه قال فيها فإن لم يشـــترطوا فـــي أصل القسم أن طريق كل حصة ومدخلها فيها خاصة فإن الطريق عـــلى حالهـــا أو مـــلك بـــاب الـــدار لمـــن وقع في حظه ولباقيهم فيه الممر **ولا**

يجبر:الشريك **على قسم مجرى الماء**:إذ لا يمكن إلا بحاجز أما في أصل العين فيودي إلىنقص الماء وفي محل جريه وهو لا يضبط الأنصباء إذ قد يعرض له ما يميله إلىجهة وما للمص نحوه لجب ومفهوم لا بجبر أنه يجوز قسمه بالتراضي وبه صرح في ضيح وهو خلاف ظاهر قولها ولا يقسم أصل العيون والآبار ولكن يقسم شربها بالقلد ولا يقسم مجرى الماء وما علمت أن أحدا اجازه اهـ وقيل يريد إجازة بطريق الجبر فيوافق ما للمص **وقسم**:الماء **بالقلد**:بكسر القاف وهو ءالة لمعرفة مدة جري الماء لكل نصيب ومن صوره قدر يثقب ويملأ ماء لأقل جزء ويجري النهر له حتى ينفد ما فيه ثم كذلك لغيره مرة أو أكثر بقدر نصيبه ومنها ان يعرف قدر ما يسيل منه يوما وليلة فيقسم على أنصبائهم ويجعل كل نصيب في قدر يثقب بمثقاب الأول ويجري النهر له حتى ينفد فما في القدر لا يرسل لذي النصيب بل حد لمدة جري الماء **كسترة**:تكون **بينهما**:فلا يجبر من أبى بناءها إذا اقتسما دارا بلا شرط إقامة حاجز بينهما وإن شرطا ذلك أخذ من كل نصيب نصف الجدار وإن تفاوتت الأنصباء قاله في المقدمات وأما سترة كانت بينهما وسقطت فإن كانت مشتركة أمر الآبي أن يبني مع الطالب كما في ق وإن كانت لإحدهما فإن قدر على الرد فتركه ضررا أجبر عليه وإن لم يقدر عذر وقال ابن القاسم إن هدمه فعجز أو استغني عنه لم يجبر وإن هدمه للضرر أجبر على رده نقله ق وهذا قول المص في الشركة انه يقضى بإعادة الساتر لغيره إن هدمه ضررا **ولا يجمع**:في القرعة **بين عاصبين**:أو اكثرَ **إلا برضاهم**:أي العصبة قاله ابن القاسم فيها وقيل لا يجمعون وإن رضوا وقيل إنهم كأهل سهم واحد يجمع لهم حقهم وصوبه اللخمي نقله في ضيح **إلا** أن يكونوا مع ذي فرض **كزوجة**:أو أم أو جدة والصواب إسقاط هذا لأنه يفيد أنهم يجمعون مع كزوجة وإن لم يرضوا وليس كذلك لأن في ضيح أن ابن القاسم فرض المسألة بعصبة رضوا بعد القسم **فيجمعوا**:وحذف هذه النون في الرفع لغة قليلة **أولا**:برضاهم ثم يقتسمون بعد ذلك إن شاؤوا **كذوي سهم**:فإنهم يجمعون وإن لم يرضوا كفريضة فيها سهام وإن اشترك جماعة في سهم كإخوة لأم أو زوجات ابن رشد لا خلاف في أهل سهم واحد كزوجات وبنات وجدات وموصى لهم بالثلث أنه يجمع حظهم وإن أبوا لأنه كشيء واحد نقله ق **وورثة**:مع شريك موروثهم فإنه يقسم المال اولا نصفين نصف لهم ونصف للشريك ثم يقتسمون الواو بمعنى أو لأن هذه المسألة ومسألة ذوي سهم مثالات كما في ضيح ثم شرع في بيان القرعة فقال **وكتب**:القاسم **الشركاء**:أي أسماءهم في رقاع ويجعل كل رقعة في بندقة من طين أو شمع بعد أن يجزأ المقسوم على أقل السهام فإن اختلفت قيمته قسم بالقيمة لا بالمساحة كما مر **ثم رمى**:فإن تشاحوا في الجهة التي يبدأ منها أقرع عليها اولا وقيل يبدأ بما شاء ذكره ابن سلمون فإذا قسم دارا أو أرضا بين ثلاثة لواحد نصف ولواحد ثلث ولواحد سدس جعلت ستة أجزاء وكتب الشركاء في ثلاث رقاع ثم رمى فمن وقع اسمه على جزء فهو له فإن كان أقل من حقه كمل له مما يليه ليتصل حقه فإذا تميز ما لاثنين تعين الباقي للثالث في غير حاجة لرمي رقعته وإن اشتركوا كذلك في عدد عبيد جعلوا ستة أجزاء وكتب ذو النصف في ثلاث رقاع وذو الثلث في رقعتين وذو السدس في رقعة ثم يرمي فياخذ كل واحد ما جاء اسمه عليه فإذا تميز ما لاثنين فالباقي للثالث ولا يصح الكتب في قسم عبد واحد كما لا يخفى أو **كتب المقسوم**:أي أجْزاءَهُ بعدد شركائه إن قسم دورا أو عبيدا أو جهاته إن قسم دارا أو

أرضـــا ولا يكـــتب جميع اجزائها لما في ذلك من تفريق النصيب الواحد **وأعطى كـــلا:**مما كتب **لكل:**من الشركاء من غير كتب أسمائهم كما هو ظاهره وهو وجه صـــحيح وليس هو ما ذكره شس من كتب الأسماء أو الجهات ثم يخرج بندقة من الأسماء وبندقة من الجهات فيعطي من خرج اسمه نصيبه من تلك الجهة وقد حمله عـــليه ق وتـــبعه غ فجعـــل أو كـــتب عطفا على ثم رمى **ومنع:**لأجنبي أو شريك **اشـــتراء الخـــارج:**بالسهم قبل خروجه لجهل عينه فقد يخرج ما لا يوافق غرضه والـــذي فيها منعه لأجنبي ونصها لا يجوز لاجنبي أن يشتري من أحدهم ما يخرج له بالسهم من هذه الثياب إذا لا شركة له فيها وإنما جاز ما أخرج السهم في تمييز حـــظ الشـــريك خاصة لأن القسم بالقرعة ليس من البيوع اهـــ وأما اشتراء حصة شائعة على أن يقاسم الشركاء فجائزة لأن له جبرهم على القسم فلم يناقض شرطه مقتضـــى العقـــد **ولزم:**القسم بقرعة أو تراض إن وقع بوجه صحيح فليس لأحدهم نقضـــه **ونظر:**أي نظر الحاكم **في دعوى جور أو غلط:**من القاسم إذا ادعاه أحدهما فـــإن ظهـــر أنـــه عدل امضاه وإلا رده و:إذا أشكل الامر **حلف المنكر:**على نفي المدعـــي **فـــإن تفـــاحش:**ذلـــك حـــتى ظهر لكل أحد **أو ثبت:**بقول أهل المعرفة **نقضـــت:**القســـمة فإن قام بالقرب كعام ولم تفت الأملاك فإن فاتت رجع إلىالقيمة فيقســـمونها وإن فات بعضه قسمت مع ما لم يفت ذكره غ وظاهر المص ولو غلط بيسير وقيل يعفى عنه كدينار في عدد كثير وذكر عج أنه ينبغي في التفاحش أن لا ينقض حتى يحلف أنه ما اطلع عليه ورضيه.

فرع:لو وجد أحدهم في نصيبه من أرض أو دار بيرا عادية أو صخرا فهو له كما لـــو وجـــده المشـــتري نقلـــه ق عن الواضحة ونقل عن العتبية خلافه **كـــ:**نقض **المراضـــاة:**بغـــلط **إن أدخلا:**بينهما **مقوما:**للسلع أو قوما لانفسهما وقال عب أو إن وقعت بتعديل من غير تقويم وإنما يصح ذلك فيما انقسم بأجزاء تساوت قيمتها وإلا فـــتعديله بالقيمـــة فإن وقعت بلا تقويم لم تنقض ففي المقدمات أن المراضاة بغير تعديـــل ولا تقويم لا يقام فيها بالغبن لأن واجده لم يدخل على قيمة مقدرة ولا على أن مـــا أخذه مماثل لما خرج عنه **وأجبر لها:**أي القرعة واللام بمعنى على **كل:**من الشركاء **إن انتفع كل:**منهم بعدها كانتفاعه قبلها جنسا وإن لم يساوه عند ابن القاسم فـــلا يقسم عنده إلا ما يقسم بلا ضرر ويصير لكل واحد ما ينفرد به وينتفع به ولا يراعي في ذلك عنده نقص الثمن وإنما يراعي ذلك في العروض ومذهب مالك أنه يقضـــى بها في كل ما يقبلها وإن لم ينتفع واحد منهم لقوله تعالى:﴿ مما قل منه أو كـــثر نصـــيبا مفروضا ﴾ قاله فيها وقال مطرف يقضى بها إن انتفع بعضهم وقيل ذلـــك إن دعـــا لها صاحب القليل ذكره في المقدمات وذكر شس روايتين فيما في قســـمه ضرر من وجه بان قبل القسمة لكن تبطل صفته ويصير ينتفع به من غير ذلـــك الوجـــه كالحمام والرحى وزاد في ضيح البير والجدار اهـــ وفيها أنه يقسم الجدار إن انقسم ولا ضرر فيه وإلا لم يقسم إلا بتراض و:جبر **للبيع:**فيما لا ينقسم مـــن ربـــع أو حيوان أو عرض كما في ضيح وغيره **إن نقصت حصة شريكه:**إذا بيعت **مفردة:**عن منابها من ثمن الجميع وإن التزم له الآبي نقضها لم يجبر نقله ع عن اللخمي وما ذكره من شرط نقص الثمن هو قول الأكثر ولم يشترط في المدونة إذا فيها أن ما لا ينقسم من دعي إلىبيعه يجبر له من أباه ثم للآبي أخذ الجميع بما يعطـــي فيه اهـــ وذكر ابن سلمون أنهم يجبرون على بيعه وقسم ثمنه ولا يجبرون

علــى المقــاوات إلا ان يرضوا بها فإذا سوق وبلغ ثمنه فلمن لم يطلب البيع أخذه بذلــك الثمن وليس ذلك لمن طلبه إلا أن يزيد عليه فيتزايد ان حتى يسلمه أحدهما للآخــر ذكــره عــن ابن الحاج وابن رشد وهو ظاهر قولها ثم للآبي أخذ الجميع فمفاده أن ذلك ليس للطالب البيع لكن في ضيح أن المذهب ان لمن أراد منهما أخذه بذلــك الــثمن سواء كان طالب البيع أو غيره وذكر غ أن ذلك تحتمله المدونة لان الآبــي يشــمل من أباه أولا ومن أباه حين بلوغه الثمن وذكر عن عياض أن من طلب البيع إن قصد الإنفراد بالمبيع فليس له أخذه بما وقف عليه وإلا فله ذلك **لا:**ما يــنقص ثمن بعضه مفردا **كربع غلة:**أي متخذا للكراء فلا يجبر على بيعه لأنه لا ينقص ثمن بعضه إذا بيع مفردا عن بيعه مع الجملة بخلاف دار السكنى **أو اشترى بعضــا:**أو ملكه بهبة أو صدقة لأنه دخل على الشركة ومن دخل عليها فلا جبر له لأن الجــبر عــلى البيع فيما ملكاه معا بإرث أو شراء أو غيرهما كما في المدونة وفــي ضــيح عن عياض أن ذلك فيما ورث أو اشترى جملة للقنية وأما المشترى للــتجارة فــلا يجــبر فيه على قسمة ولا بيع لأنه اشترى شقصا فكذلك بيع اهــ فالحاصــل أن للجبر خمسة شروط كونه مما لا ينقسم وكون الحصة ينقص ثمنها بالإنفــراد وكون الشركاء ملكوا الجملة معا وكونه لغير غلة ولم يشترطوه للتجارة ولــم يلتزم الشريك النقص ثم شرع المص فيما يطرأ بعد القسمة وهو خمسة عيب واســتحقاق ودين وارث وموصى له فقال **وإن وجد:**أحدهم **عيبا:**قديما **بالأكثر:**من حصــته لــم يظهر له حين القسم والنصف كثير عند ابن القاسم لا عند أشهب **فله ردهــا:**أي القسمة وابتداء القسم وله التمسك ولا شيء له وهذا إن لم يفت المقسوم **فإن فات ما بيد صاحبه بكهدم:**أو هبة أو بيع كما في المدونة وغيرها وسحنون لا يــرى ذلــك فوتــا ذكره ب وفي الهرم وكبر الصغير قولان **رد:**له صاحبه **نصف قيمــته:**أي الفائت وعبارة جب بقيمة نصفه وهي اولى لانها أقل من نصف القيمة **يــوم قبضــه:**ســواء قــبض يوم القسم أو بعده **وما سلم:**من الفوات وهو المعيب **بيــنهما:**ولفظ جب وبقي المعيب بينهما **و:**إن فات **ما بيده:**أي واجد العيب **رد** لمن بيــده الســالم **نصــف قيمته:**أي المعيــب الفــائت **وما سلم:**من فوات أو عيب **بيــنهما:**وحاصله أن من فات ما بيده منهما رد نصف قيمته لآخر واشتركا فيما لم يفــت ولــو فات ما بيد كل رجع واجد العيب على الآخر بحصته مما زادته قيمة الســليم عــلى قيمة المعيب **وإلا:**يكن العيب الأكثر بل أقل أو نصفا كما في ضيح **رجــع بنصف** قيمة **المعيب مما بيده:**فينظر كم قدر قيمة المعيب من السالم فيرجع بنصفها **ثمنا:**أي قيمة ولا يرجع شريكا في السالم وإن لم يفت لأن القسم لم ينتقض فــإذا وجــد عيــبا بربع ما بيده رجع بنصف قيمة مقابله من الصحيح يوم القبض حصــل فــوت أم لا **والمعيــب بينهما:**بنسبة ما أخذه صاحبه من الآخر وإن فات المعيــب رجــع صاحبه بما زاد قيمة السليم وتعتبر القيمة يوم القسم لأنه لا ينقض **وإن اســتحق نصــف أو ثلث:**من نصيب معين **خير:**صاحبه بين إبقاء القسمة ولا يــرجع بشــيء أو يرجع شريكا فيما بيد صاحبه إن لم يفت ولا تنقض القسمة إلا بــالجل وفيها أنه إن استحق نصف فله أن يرجع شريكا بقدر ذلك فيما بيد صاحبه إن لم يفت ولا ينتقض القسم وفيها فيمن اقتسما عبدين فأخذ كل منهما عبدا فاستحق نصــف عــبد أحدهما فله أن يرجع على صاحبه بربع عبده إن كان قائما فإن فات بــبيع أو حوالة سوق فأعلى رجع عليه بربع قيمته يوم قبضه ولا خيار له في غير ذلك **لا:**إن استحق مما بيده **ربع:**فأقل فلا يخير بل يرجع بنصف قيمة ذلك ثمنا ولا

يـــرجع بذلك في حظ شريكه وإن كان قائما قاله فيها **وفسخت**:القسمة **في**:استحقاق **الأكـــثر**:أي جل ما بيد احدهما ويرد ما بقي بيده وابتدأ القسمة إلا ان يفوت نصيب صـــاحبه فيخرج قيمته قاله فيها **كــ**: فسخها في **طرو غريم أو موصى له بعدد**:من دنانيـــر مثلا أو مكيل من طعام لأنه كغريم **على ورثة**:فقط **أو**:طرو من ذكر **على وارث أو موصـــى له بالثلث**:قد اقتسما **والمقسوم**:في الصورتين **كدار**:أو رقيق من كـــل مقـــوم فإن القسمة تنقض لتعلق الأغراض بذلك إلا أن يدفع الورثة الدين كما يـــاتي وقال أشهب وسحنون لا تنقض وقال ابن القاسم مرة تنقض فيخرج الدين ثم يقســـم مـــا بقي ومصيبة ما فات أو نقص بحوالة سوق من جميعهم وقال مرة إنما تـــنقض بين من بقي حظه أو شيء منه أو استهلكه أو شيئا منه وأما من تلف حظه بســـماوي فـــلا له ولا عليه وفي المقدمات أن مبنى الخلاف في نقض القسمة هل الدين متعلق بعين التركة أو بذمة الميت فعلى الأول تنقض وعلى الثاني لا تنقض.

تنـــبيه:إنما لم يرجع ذو العدد على ذي الثلث فقط ولا ينقض القسم لأن حقه متعلق بجميع التركة وقد يتلف حظ ذي الثلث أو ينقص وفي المقدمات أنه إن زاد ما أخذه الورثـــة عـــلى الثلثين بقدر وصية العدد لم يرجعوا على ذي الثلث وإن لم يكن في ذلـــك قدر وصية العدد رجع ربه بتمامها على ذي الثلث **وإن كان**:المقسوم **عينا أو مثليا**:مضى القسم **ورجع**:الطارئ **على كل**:ممن أخذ شيئا بمنابه من ذلك إن لم يفت أو مـــثله إن فات **ومن أعسر فعليه**:منابه في ذمته وليس على الملي إلا منابه هذا **إن لـــم يعـــلموا**:بالطارئ أو جهلوا أن ذلك يقدم فإن علموا رد القسم إن لم يفت ما قسم وإن أتلف أحدهم حظه وأعدم فلرب الدين أخذه مما بقي فإن بقي منه شيء رد إلىما أتلفه الآخر وكان هو التركة ولا يضمن وارث ما هلك بلا سببه وضمانه من جميعهم لأن القسم أبطله دين الميت قاله فيها.

تنبيه:ذكر شب عن شرف الدين أن التفصيل بين المقوم والمثلي محله طرو غريم أو وارث أو موصى له على مثله ولعل ناسخ المبيضة أخرجه في غير محله **وإن دفع**:الدين **جميع الورثة مضت**:القسمة وكذا إن دفعه بعضهم كما في المدونة وليس لـــه دفع منابه من الدين ويتمسك بحظه إلا برضى جميعهم قاله ابن رشد وقيل له ذلك وفي ضيح أنه إن لم يعلموا الدين جاز القسم إن دفعوه اتفاقا وإن علموا به ففي الموازيـــة أن القســـمة تـــنقض وإن رضي بقاء الدين لقوله تعالى:﴿من بعد وصية يوصـــي بها أو دين﴾ وراى أن القسمة تعلق بها حق لله وقيل أنها جائزة إن رضوا كلهم بقضاء الدين وإن أراد بعضهم نقضها نقضت **كــ**:مضي **بيعهم**:بعض التركة **بـــلا غبن**:أي محاباة ولا مفهوم له لأن بيعهم ماض مطلقا فإن لم يحاب فعليه ثمنه وإلا فقيمـــته قـــال فيها وما باع فعليه ثمنه لا قيمته إن لم يحاب **و**:إذا مضى البيع **اســـتوفى**:الطارئ حقه **مما وجد**:من التركة إذ لا إرث قبل وفاء الدين **ثم**:بعد ذلك **تراجعوا**:فيرجع من ودى على من لم يود **ومن أعسر فعليه**:ما أخذ يتبعه به الدافع وإنما يمضي بيعهم **إن لم يعلموا**:بالدين فإن علموا به واشتهر الميت بالدين فباعوا لـــم يجز بيعهم وللغريم أخذ العروض ممن هي بيده قاله فيها **وإن طرأ غريم**:على مـــثله **أو وارث**:عـــلى مـــثله **أو موصـــى لـــه بعدد**[126] **على مثله أو موصى له بجزء**:كثلث أو ربع **على وارث اتبع**:الطارئ **كلا**:ممن طرأ عليه **بحصته**:ولا يوخذ

[126] **في خـــ 4:أو موصى له بجزء على مثله**

المـلي عن المعدم ولا ينقض القسم إن قسموا مثليا أو عرضا كما في المدونة وإلا نقضـت وفـي المقدمات انها تنقض في الحيوان والعروض لضرره بتعيض حقه وذكـر قولين هل يضمن الآخذ للطارئ منابه مما ثبت ببينة تلفه بلا سببه فعلى أنه يضـمن مـع البينة تلزمه القيمة يوم قبضه إن فوت ببيع أو هبة أو صدقة أو عتق وعـلى أنـه لا يضمن معها فلا يضمن بعتق ونحوه ولا يلزمه في البيع إلا الثمن الذي قبض ويصدق في تلف ما لا يغاب عليه دون ما يغاب عليه اهـ ومذهبها أنه لا يضـمن ما تلف بلا سببه **وأخرت**:القسمة **لحمل محقق**: أو مشكوك فيه حتى تلد أو يتـبين عدمـه بحيضة أو مضي العدة ولا ريبة بها ولو كان للميت ولد فقالت عجلـوا لـي ثمني لتحققه لم يكن لها ذلك نقله ق عن ابن رشد **لا**:يوخر **دين**:على الميـت **لحمـل**:بل يقضى ولا ينتظر به الوضع خلافا لابن أيمن **وفي الوصية**:هل تـنفذ أو توخر كالإرث للوضع لان المال قد يزيد أو ينقص فيكون الموصى له قد اخـذ الوصية على غير ما ورث الورثة **قولان**:لمالك **وقسم**:بتراض أو قرعة **عن صـغير**:مـا مـلكه بإرث عن امه أو غير ذلك **أب** موافق له في دينه إن وجد ولا تجـوز محاباتـه ولا هبته في مال الصغير ويرد ذلك إن وجد بعينه فإن فات عند المعطـي ضمنه الأب إن أيسر يوم الحكم وإذا غرم الأب فلا شيء على الأجنبي وإن أعدم الأب رجع الولد على المعطي وإن أعدما اتبع الولد اولهما يسرا بالقيمة ومن أدى منهما لم يرجع على الآخر قاله فيها **أو وصي**:ذكرا أو أنثى وفيها أنه لا يقسـم حـتى يـرفع ذلـك إلىالإمام فيقسم إن رءاه نظرا **أو متلقط**:عن لقيط **أو حـاكم**:فإنه يقسم **عن غائب**:ولا يقسم عنه إلا هو ويجعل ما صار له بيد امين قاله فيها وظاهرها كالمص قربت غيبته أو بعدت وقيد ببعيدها وأما القريب فيرسل إليه **لا**:يجوز قسم **ذي شرطة**:بضم الشين عن غائب إلا بأمر القاضي قاله فيها وذكر ق عـن مالك أنه إن كان عدلا في أحكامه جاز قسمه على الصغار كالقاضي **أو**:ذي **كنف**:مصدر كنف بمعنى حضن **أخا**:مفعول لما قبله فإن من كنفه لا يقسم عنه ولا يبيع له قال فيها ومن كنف أخا له صغيرا أو ابن أخ احتسابا فأوصى له أحد بمال فقـام فيـه لـم يجز بيعه له ولا قسمته وكذا لو وثب على تركة أخيه وولده بغير إيصـائه فهـو كالأجنـبي اهـ ورجح ابن سهل ان من ولى يتيما لقرابة أو حسبة كوصيه نقله ق **أو**:قسم **أب عن**:ولد **كبير**:رشيد **وإن غاب**:وإنما يقسم عنه وكيله أو القاضـي **وفيهـا**:أنـه يجوز **قسم نخلة وزيتونة**:بين رجلين **إن اعتدلتا**:في القسم وتراضـيا بذلـك فيـاخذ هـذا واحـدة وهذا واحدة فإن كرها لم يجبرا **وهل هي قـرعة**:ولـذا شـرط أن يعتدلا وأجيزت **للقلة**:أي قلة ذلك ولو كثر لم يجز جمع صـنفين كما مر في قوله وأفرد كل صنف إن احتمل ومفهومه أن ما لا يحتمل لا يفـرد **أو مراضـاة**:لقوله وتراضيا وقد يكون ذلك مع الإعتدال خوف الغبن وعلى الأول فمعـنى تراضيا رضيا أن يسهم عليهما **تاويلان**:لابن يونس وسحنون قاله ق فإن لم يعتدلا تقاوماهما أو باعاهما ومن دعا للبيع أجبر له الآخر.

خاتمة:لو اقتسما دارا فتداعيا بيتا منها ليس في يد أحدهما تحالفا وتفاسخا ومن حاز الـبيت أو أقام بينة صدق ومن لزمته يمين فنكل لم يقض لصاحبه حتى يحلف ولو قـال كل واحد حد الساحة من هنا ودفع إلىجانب صاحبه ولا بينة فإن كانا اقتسما الـبيوت والسـاحة على حدة تخالفا وفسخ قسم الساحة وحدها قاله فيها ولو ادعى أحدهـم أن كل واحد أخذ أرضا يعمرها دون قسم وادعى الآخر القسم فعلى مدعيه

البيــنة وإلا فعــلى الأخير اليمين وإن ادعى احدهما انهما اقتسما قسمة متعة وإرفاق والآخر أنها قسمة بت فقيل القول لمدعي البتل بيمين وقيل لمدعي المتعة بخلاف البيع يدعي احدهما البت والآخر الخيار وصوبه بعضهم وحجة الأول أن القسمة عند مالك بيــع فالقول لمدعي البتل إذا لم يظهر فيها غبن وكان بيد كل واحد نصيبه لا أقل ولا أكثر كمن أقر بالبيع فمن ادعى منهما الخيار لا يقبل قوله لادعائه ما يوجب نقض بيع أقر به فعليه البينة وعلى الآخر اليمين ذكره ابن سلمون وبالله تعالى التوفيق.

باب: في القراض وهو بالكسر من القرض وهو ما يجازى عليه من خير وشر لأن كــلا من المتقارضين قصد منفعة الآخر فهو مقارضة منهما وقيل من القرض أي القطع لأنك قطعت له من مالك قطعة وقطع لك جزءا من ربح يحصل بسعيه وأهل العــراق لا يقولون قراضا بل مضاربة أخذا من قوله تعالى:﴿وءاخرون يضربون فــي الأرض ﴾ وقــد كــان في الجاهلية وأقره الإسلام وهو مستثنى من الإجارة المجهولة ومن سلف بمنفعة **القراض توكيل على تجر**:دون لفظ إجارة وقوله توكيل يفيــد أنه لا بد فيه من لفظ فلا تكفي المعاطات بخلاف قول جب إجارة على التجر في مال بجزء من ربحه لأن الإجارة كالبيع تكفي فيها المعاطات فلا يشترط اللفظ إن وجدت قرينة **في نقد**:أي بنقد لا غيره كعرض وفلوس وودع ولو انفرد التعامل به فلا يكون رأس المال لقصر الرخصة على محلها واستظهر بعضهم الجواز في نحــو هــذا لأن الدراهــم والدنانير لم تقصد لذاتها حتى يمتنع بغيرها حيث انفرد الــتعامل به بل هي مقصودة من حيث الثمنية ذكره ب **مضروب**:بسكة يتعامل بها فقــد شرط ابن سلمون كون النقد حاضرا معينا يجوز التعامل به وإن لم يسك ونقل ح نحــوه عــن التنبيهات وخرج بالمضروب غيره كنقرة إلا ان يتعامل بها فيجوز القــراض بهــا اتفاقا كما في ضيح عن اللخمي وابن رشد **مُسلَّم**:للعامل فلا يجوز شــرط رب المال يده أو مراجعته أو أمينا عليه **بجزء**:شائع والباء للعوض متعلقة بــتوكيل أو تجــر **مــن ربحه**:لا بقدر معين منه كعشرة دنانير ولا بجزء من ربح غيــره **إن عــلم قدرهما**:أي المال والجزء ومعنى علم الجزء تسميته كثلث أو ربع وإنمــا شــرط علم قدر رأس المال لأن جهله يودي إلىجهل الربح **ولو**:كان النقد **مغشوشــا**:إن تعومل به في ذلك البلد لأنه يصير أصول الأثمان وقيم المتلفات قاله الــباجي مقيــدا به قول عبد الوهاب بمنع القراض بدراهم مغشوشة كما في ضيح **لا**:يجوز **بدين عليه**:أي على العامل فلا يجوز أن يقول له أعمل بالدين الذي عليك قراضا مخافة أن يكون أخره ليزيده فيه **و**:إن وقع به **استمر**:دينا خلافا لأشهب فإن عمــل به فالربح له والخسر عليه وعلى قول أشهب الربح بينهما والخسر من رب المــال على أصل القراض ذكره في ضيح **ما لم يقبض**:الدين فإن قبض ورده إليه صــح القــراض به قاله فيها وجعل التهمة هنا تزول بقبضه وإن رده بالقرب لأنه دفعــه من ذمة إلىامانة ونحوه ما في سلمها الأول أن من له على رجل دين فقال أســلمه لي في طعام لم يجز حتى يقبضه ويبرءان من التهمة ثم يدفعه إليــــه بعد ذلــك اهــ لأن المدين مامور بدفع الدين للمسلم ولو دفعه من ذمته إلىذمة لم يجز إن رده إليه بالقرب ففي صرفها أن من قضى لرجل دينا له عليه لا يعيده سلما في طعــام بقرب ذلك وفيها أيضا من أسلم إلىرجل دراهم ثم قضاه بها دينا له بحدثان ذلك أن ذلك لا يجوز اهــ أي لتهمة فسخ دين في دين وذلك ظاهر فيما أعاده سلما ووجهــه فيما أسلمه إليه ثم قضاه به إلغاء ما خرج من يده وعاد لها فكأنه أسلم له

دينه أو **يحضره**:لربه **ويشهد**:عليه بينة فإحضاره مع الإشهاد كالقبض كما في ضيح وغيره وذكر عن عبد الوهاب في غاصب رد المال وقال له ربه لا أقبضه ولكن اعمل به قراضا أنه جائز وفرق الباجي بينه وبين الدين بأن الغاصب أحضر المال متبرعا والمدين لعله أتفق معه على إحضاره ليرد إليه قراضا ولو جاء متبرعا بالدين لكان كالغاصب وقال ابن زرقون الأقرب أن قوله خلاف لقول ابن القاسم **و لا**:يجوز **برهن ووديعة**:للعامل **وإن**:كانا **بيده**:وبالغ على هذا لأن ما بيده يشبه الدين وفي ضيح أن هذا ما لم يقبضه ربه وذكر في الوديعة خلافا ومذهبها أنها كالدين فلا يقارض بها إلا بعد ردها ليلا يكون أنفقها فصارت دينا عليه وقيل ان ذلك يكره ابتداء وإن وقع مضى وعليه اقتصر شس وعليه فالربح بينهما والخسر على رب المال وهو خلاف قول ابن حارث إن الربح والخسر له وعليه اتفاقا وإنما بالغ على ما بيده لأنه قد يتوهم جوازه لكونه لا يحتاج فيه لتخليص فلم ينتفع رب المال بتخليصه بخلاف ما بيد أمين **و**:لا يجوز **بتبر**:وحلي ونقار جمع نقرة لقطعة من ذهب أو فضة **لم يتعامل به ببلده**:أي بلد القراض فإن وقع مضى إن عمل وقيل يمضي وإن لم يعمل لقوة الخلاف فقد ذكر شس روايتين في نقرة لم تضرب إن كان التعامل بالمسكوك فإن كان التعامل بها جاز بها القراض اتفاقا **كالفلوس**:يتعامل بها فلا يقارض بها على المشهور لأنها تؤول للفساد والكساد وقيل تجوز إن قلت لا إن كثرت لأن كثيرها كالعرض نقله في ضيح وعلى المنع إن نزل مضى وله أجر مثله في بيعه ويرد فلوسا نقله ق **وعرض**:طعاما كان أو غيره مقوما أو مثليا ويفسخ ذلك وإن بيع ما لم يعمل بثمنه فإن عمل به فله اجر مثله في بيعه وقراض مثله في الثمن قاله فيها ظاهره ولو ببلد لا يتعامل فيه إلا به كالودع ببلد السودان وقد مر ما لبعضهم فيه **إن تولى**:العامل **بيعه**:سواء قارضه بالعرض أو بثمنه بعد بيعه كما في ضيح عن محمد لأنه إن قارضه على أن يبيعه ويكون ثمنه رأس المال فقد انتفع رب المال ببيع العرض وإن جعلا العرض رأس المال فهو غرر إذ قد يغلوا عند المفاصلة فيستغرق الربح ويبطل عمله أو يرخص فياخذ العامل بعض رأس المال ذكره في ضيح والضابط ان ما تختلف قيمته فتكثر وتقل لا يجعل رأس المال **كأن وكله على**:قبض **دين**:ثم يعمل به قراضا ظاهره ولو كان على حاضر غير ملد إلا أن يقبضه بحضرة ربه وقيد اللخمي المنع بما على ملد أو غائب يحتاج للمضي إليه **أو**:وكله **ليصرف نقدا ثم يعمل**:بما يصرفه وقيده فضل بصرف له بال فإن كان لا بال له مضى ذكره في ضيح وذكر أنه إن شرط صرف الذهب لأنه نظر ورأس المال الدنانير جاز وإن كان على أنه الدراهم فمنعه ابن القاسم وأجازه أشهب وتأوله اللخمي على ما إذا قل اجر البيع اهـ ثم إن وقع بفلوس وما بعده **فأجر مثله**:أي العامل **في توليته**:البيع وأخذ الدين والصرف **ثم قراض مثله**:بحسب المال **في ربحه**:لا في ذمة رب المال فلا شيء له إن لم يكن ربح ثم شبه في قراض مثله مسائل فقال **كلك شرك**: في الربح **ولا عادة**:تعين قدر الجزء لأنه مجهول إذ لفظ شرك يحتمل النصف وغيره فيمنع وإن عمل فله قراض مثله وقيل له النصف وأما لو قال والربح مشترك فإنه يفيد التساوي عرفا فيجوز بلا خلاف كما في ضيح **أو**:كقراض **مبهم**:ولا عادة وذلك بأن لم يذكر الجزء أو قال بجزء ولم يعينه قال فيها من دفع إلىرجل مالا قراضا ولم يسم ماله من الربح وتصادقا على ذلك فله قراض المثل إن عمل وكذلك إن قال له لك شرك في المال ولم يسمه اهـ **أو**:قراض **اجل**:بكسر جيم مشددة بأن جعل لعمله مدة

كقارضـــتك سنة فإنه فاسد ويرد إلىقراض مثله إن عمل كما في المدونة لأن حكم القـــراض أن لا يؤجل إذا ليس بعقد لازم فلكل منهما تركه فإذا اجله فقد منع نفسه مـــن تركه وذلك لا يجوز ذكره ق وسياتي حكم ما إذا عين زمنا والفرق بينه وبين مـــا هنا **أو**:قراض **ضمن**:أي شرط ضمان العامل له أو أنه لا يصدق فيه فإن فيه قـــراض مـــثله ويبطل الشرط ذكره ق فإن تطوع العامل بالضمان فقولان ذكرهما شـــب وذكر أنه لو طلب منه ضامنا فيما تلف بتعديه لجاز **أو**:قال له **اشتر**:بالمال **سلعة فلان ثم اتجر في ثمنها**:فإنه اجيز في شرائه وبيعه وفيما بعد ذلك له قراض مـــثله قاله فيها فإن اشترى بغيرها فقراض المثل قاله شب **أو**:اشتر **بدين**:فاشترى بنقد فالخسارة عليه وله قراض مثله في الربح كما في ضيح فإن اشترى بدين كما امـــره أو مع شرط شرائه بالنقد فالربح له فيهما والخسارة لأن الثمن صار قرضا في ذمته ولو شرط عليه أن لا يبيع إلا بالدين فباع بالنقد لم يجز القراض قاله فيها وله أجر المثل عند ابن يونس ومحمد وحملها عياض على أن له قراض مثلـــه إن عـــمل اهـــ وعليه فشرط البيع بالدين كشرط الشراء به **أو**:شرط شراء **ما يقل وُجُـــودُهُ**:فاشترى غيره ففيه قراض المثل كما في المقدمات وعلة المنع أنه ضيق عـــليه إذ لا يجـــوز تعيين صنف يقل وجوده أو شخص للمعاملة أو زمان أو مكان ولـــذا قال جب العمل تجارة غير مضيقة بالتعيين أو بالتاقيت **كاختلافهما في**:جزء **الـــربح**:بعـــد العمـــل وأمـــا قـــبل العمل فالقول لرب المال كما ياتي **وادعيا ما لا يشـــبه**:فإن فيه قراض المثل وإنما لم يعطف هذا الفرع لأنه صحيح وما قبله فاسد وشـــبهه بـــه فيما يلزم **وفيما فسد**:حال كونه **غيره**:أي غير ما ذكر **أجرة مثله في الذمـــة**:أي ذمة رب المال حصل ربح ام لا وأما قراض المثل ففي الربح إن وجد وإلا فلا شيء له والفاسد يفسخ قبل العمل مطلقا وبعده إن رد إلىاجر مثله فإن رد إلىقـــراض مـــثله فســـخ إن نض المال وإلا تمادى حتى ينض ذكره في المقدمات **كاشـــتراط يده**:أي يد رب المال فإن ذلك يفسد القراض إن لم يسلمه فإن نزل كان العامل أجيرا له قال فيها من أخذ قراضا على أن يعمل معه رب المال في المال لم يجز فإن نزل كان العامل اجيرا **أو**:اشتراط **مراجعته**:له **أو امينا عليه**:لأن في ذلك تحجيـــرا عليه ولأنه لما جعل عليه أمينا فكأنه لم ياتمنه فأشبه الأجير **بخلاف**:شرط **غـــلام**:لرب المال يعمل مع العامل **غير عين**:على العامل بل معين له **بنصيب**:من الربح **له**:أي للغلام أو بلا نصيب فإن كان النصيب للسيد فسد فللجواز شرطان كما فـــي ضيح كون الربح للعبد لا للسيد وإن لا يقصد كون العبد عينا على العامل أو ليعلمه **و كـــ**:شرط **أن يخيط**:العامل **أو يخرز**:بضم الراء وكسرها ما يتجر فيه من جلود وقد مر قول جب إن العمل تجارة أي فلا يجوز كونه صناعة لأنه خارج عن ســـنة القـــراض ولأن رب المـــال ازداد عمـــل العـــامل وفيه إجارة مجهولة أو **يشـــارك**:بمال غيره أو بمال العامل **أو يخلط**:مال القراض بماله أو بقراض في يده وإن كـــان بـــلا شرط جاز كما في المدونة **أو يبضع**:بمال القراض بأن يرسله أو بعضـــه ليشتري به ما يتجر فيه فقد ذكر ق أنه لا يصح أن يشترط عليه أن يبضع المـــال أو يقارض به أو يشارك به احدا وفيها أنه إن أبضع العامل ضمن ولو أذن له رب المال فلا باس به إن لم ياخذ المال على ذلك اهـــ أي على شرط الإبضاع وقولـــه أبضع إن شئت أذن لا شرط ولو أبضع بإذن مع غيره ثم سافر رب المال فأبضع معه مقارضة فلما وصل رب المال عرف ماله فأخذه فاشترى به فالربح له إلا أن يشـــتري لـــلقراض **أو يزرع**:أي يبذر من مال القراض لأن عمله فيه زيادة

وفيها أنه إن بذر فله أجرة مثله وما كان من زرع فلرب المال **أولا يشتري**:بالمال **إلى بلد كذا**:فإذا بلغه فله التجر حيث شاء قال فيها ومن أخذ قراضا على أن يخرج بــه إلىبـلد ءاخر ويشتري منه متاعا فلا خير فيه وذلك لانه ضيق عليه بالتاقيت ومذهــب المدونــة منعه وفي العتبية لا باس به ذكره في ضيح والفرق بين ماهنا وقولـه الآتــي أو عيــن محــلا أن ذلــك تعييــن لمحل التجر **أو**:اخذ المال **بعد شــرائه**:سلعة لينقده فيها فإن لم يخبره بالشراء فقراض مكروه لكنه يصح وعطفه بــأو يوهــم انــه ممــا فيــه اجــرة المثل وليس كذلك فعطفه بالواو أحسن **وإن أخــبره**:بالشــراء **فقرض**:لأنه دخل على السلف قال فيها وإن ابتاع سلعة ثم سأل رجلا أن يدفع ما لا ينقده فيها ويكون قراضا بينهما فلا خير فيه فإن نزل لزمه رد المــال إلىربه وما كان فيه من ربح أو وضيعة فله وعليه وهو كمن أسلف رجلا ثمــن سـلعة عــلى أن له نصف ربحها اهــ وقوله لزمه رد المال كقول المص فقــرض أو **عين شخصا**:للمعاملة كلا تشتر إلا من زيد أو لا تبع إلا منه أو **رضا زمــنا**:للــتجر وإن تعــدد كاشــتر في الصيف وبع في الشتاء لأن التعيين تضييق أو:عيــن **محلا**:للتجر إلا أن يكون العامل به قبل ذلك وإنما فسد في الصور الثلاث للــتحجير وفيه أجرة المثل **كأن اخذ**:منه **مالا ليخرج**:به **لبلد فيشتري**:منه ما يتجر بــه ثــم يعود لبلد العقد فقد حجر عليه في ابتداء التجر ومحله واما قوله لا تشتر إلىبــلد كذا فهو حجر في ابتداء التجر فقط فلا تكرار وأما تعيين ما يتجر فيه من عــرض أو غيــره فــلا يضر ذكره شب **وعليه**:أي العامل ما يفعله التاجر عادة **كالنشر والطي الخفيفين و**:عليه **الأجر**:في ذمته لا في نصيبه **إن استأجر**:على ذلك قــال جــب وعليه ما جرت العادة به من نشر وطي وشد ونقل خفيف فلو استاجر عــليه فعليه اهــ وأما ما لا يفعله عادة وفيه مصلحة فله أجره إن ادعى أنه عمل ليرجع بأجره ويحلف إن خالفه رب المال لأنه دعوى معروف ولا يحلف إن سكت رب المال **وجاز**:للعامل **جزء قل أو كثر**:فلا يشترط جزء محدود كالنصف **و**:جاز **رضــاهما بعــده**:أي بعد العقد أو العمل **على ذلك**:أي جزء أقل مما سمياه أو أكثر خلافــا لابن حبيب في منع الزيادة بعد العمل واحتج له بأن هدية رب المال للعامل أو بالعكس لا تجوز وأما قبله فلا منع اتفاقا لأن العقد غير لازم فكأنهما أنشآ الآن عقدا وعلى المشهور في السنة الزيادة بعد العمل فإن كانت للعامل فهو أحق بها في مــوت رب المال أو فلسه لحوزه لها وإن كانت لرب المال فقيل تبطل لعدم الحوز وقيل تصح هذا كله في ضيح **و**:جاز **زكاته**:أي الربح المفهوم من السياق أي وجاز شــرط زكاتــه **على احدهما**:لانه يرجع إلىجزء مسمى لأنه إن كانت على العامل صــار عملــه على أربعة أعشار الربح وثلاثة أرباع عشره وبالعكس صار عمله عــلى نصــف الــربح كاملا وما للمص قول ابن القاسم فيها وروايته ولمالك في الأســدية أنه لا يجوز لأحدهما شرطه على الآخر وقال ابن رشد انه أظهر لما في ذلــك مــن الغرر لأن أصل المال إن كان أقل من النصاب لا يدري أيبلغ بربحه النصاب فتجب فيه الزكاة أو لا يبلغه فلا زكاة فيه وإن كان المال نصابا فاكثره لا يــدري أينقص قبل الحول بلا زكاة أو لا ينقص حتى يتم الحول فتجب فيه الزكاة **وهو**:أي ما اشترط للزكاة **للمشترط**:بكسر الراء **إن لم تجب**:لمانع كدين أو مفاصلة قبل الحول ونسخة ق عدم الواو قبل إن وهي الصواب وقيل إن جزء الزكاة إن لم تجب يكــون للمشــترط عليه وقيل بينهما ذكره في المقدمات **و**:جاز **الربح**:كله **لاحدهما**:فإن كان للعامل لم يبطل بموت رب المال أو فلسه قبل الفصال لأن المال

بيـده وإن كان لرب المال فهل يبطل بموت العامل أو لا بناء على أنه أجير ولقوة رب المال قولان **أو لغيرهما**:لأنه هبة وإطلاق القراض عليه مجاز ولاضمان على العامل في ذلك كما في ضيح فإن كان لغير معين كالفقراء وجب ولا يقضى به كما في المدونة وإن كان لمعين قض له به إن قبل وإلا فللعامل ما اعتيد به من قراض المـثل وفي ب عن ضيح أنه لو اشترط أحدهما ثلث الربح مثلا لأجنبي ولم يقبله فإنــه لمشـترطه اهـ ولم أره فيه **وضمنه**:أي ضمن العامل المال **في**:ما إذا كان **الربح له**:لأنه كالسلف كما في ضيح بخلاف ما إذا كان لرب المال أو لأجنبي كما مـر وإنما يضمنه **إن لم ينفه**:أي الضمان بأن اشترطه أو سكت عنه بخلاف ما لو نفاه بأن قال لك ربحه ولا ضمان عليك **ولم يسم قراضا**:فإن سماه لم يضمن خلافا لسـحنون لأن لفظ القراض يفيد عدم الضمان و:جاز **شرطه**:أي العامل **عمل غلام ربه أو دابتـه**:مجانـا إن لـم يكـن الغلام عينا لرب المال كما تقدم **في**: المال **الكثير**:فقط و:جاز **خلطه**:لمال القراض بغيره إن لم يشترط ذلك وإلا منع كما مر **وإن**:خـلطه **بماله**:إن كان مثليا لا إن كان مقوما لأن القيم تختلف ذكره في ضيح قال جب وله خلطه بما في يده له أو لغيره اهـ وفي ذلك رفق لرب المال لأنه إن افتقر إلىنفقة أو كسوة فض على جميع ما بيده وقد يجب لمصلحة متيقنة **وهـو**:أي الخلط **الصـواب إن خاف**:العامل **بتقديم أحدهما**:أي المالين **رخصا**:في الآخر لغلاء السـلع قـال فيهـا إذا خاف العامل إن قدم ماله على مال القراض أو أخره وقع الـرخص فـي ماله فالصواب أن يخلطهما ويكون ما اشترى بهما من السلع على القـراض اهـ فـإن خاف رخص مال القراض بتاخيره وجب تقديمه أو الخلط لوجـوب تنميته عليه ولا يجب ذلك في خوف رخص ماله إذ لا تجب عليه تنميته **وشـارك**:العامل رب المال **إن زاد**:على المال مالا **موجـلا**:بأن اشترى سلعة بمال القـراض وبدين في ذمته لنفسه فيصير شريكا لرب المال **بقيمته**:أي قيمة الموجل وإن كـان عينا قوم بعرض ثم العرض بنقد فإن ساوى خمسين والمال مائة شارك بالثـلث هكذا أصلحها سحنون وكان فيها أنه يشارك بما زادته قيمة المشتري على الحـال اهـ وأما إن زاد حالا فإنه يشارك بعدده ومحل كونه شريكا بقيمة الموجل أو عـدد الحال إن اشترى لنفسه ويصدق في ذلك أو للقراض وأبى رب المال دفع الزيادة له فإن قبله دفع له ما ذكر فتكون السلعة كلها للقراض فهو مخير فيما زاده العـامل للقراض بين دفعه وعدمه ولا يخير فيما زاده العامل لنفسه هذا مفاد شب وغيره و:جاز له **سفره** بالمال **إن لم يحجر عليه**:بأن ينهاه عنه **قبل شغله**:للمال لا إن حجـر عليه قبله وأما بعد شغله فليس لرب المال ان يمنعه من السفر قل المال أو كـثر وقـال سـحنون ليس له أن يسافر بمال يسير سفرا بعيدا ذكره في ضيح وذكـر عن الموازية أنه لا يحجر عليه في السفر وعن اللخمي أن من شانه السفر يجـوز له دون غيـره و:جـاز قولك لشخص **ادفـع لي**:قراضا **فقد وجدت**:شيئا **رخيصـا أشـتريه**:وهذا مفهوم قوله وبعد اشترائه إلخ وذكر ق عن محمد ان اخذ المـال قـبل الشـراء يجوز إن لم يسم السلعة والبائع وجوزه غيره مطلقا و:جاز **بيعه**:أي العامل **بعرض**:لأن ذلك من التجر الماذون فيه وللقول بأنه شريك واختار فـي ضيح أنه كوكيل مخصوص ولذا لا يبيع بالدين إلا انه وسع له في النظر فلذا جاز له بيعه بالعرض و:جاز **رده**:لما اشتراه **بعيب**:ظهر به وإن أبى المالك لتعلق حـق العـامل بالزيادة وهذا إن كان نظرا لا محاباة فيه واشترى المعيب ببعض المـال كمـا يفيده قوله **وللمالك قبوله**:أي المعيب **إن كان الجميع**:أي جميع المال

بأن اشترى جملة المال و:كان **الثمن عينا**:لأن من حجة المالك أن يقول للعامل لو رددتــه لنض المال وكان لي اخذه وذلك لا يصح إن كان الثمن عرضا لأن العامل يرجو فيه الربح إذا عاد إلىيده وما ذكر من حجة المالك يفيد تقييد أخذه بأن يكون عـلى وجــه المفاصــلة لا للبيع و:جاز للشخص **مقارضة عبده واجيره**:مع بقاء الإجــارة ولا تشـغله عن عمل القراض فإن فسخاها منع ذلك لأنه فسخ عمل في مخالفــه وهــو عمل القراض فهو فسخ دين في دين وقيد ابن يونس الاجير بكونه للــتجر بخــلاف البناء ونحوه و:جاز للمالك **دفع مالين**:معا قراضا لعامل واحد أو **متعاقبين**:إن دفع الثاني **قبل شغل الأول وإن**:كانا بجزئين **مختلفين**:وإنما يجوز ذلك **إن شــرطا خلطا** للمالين اتفق الجزء أم لا كمائة على ثلث ومائة على نصف لأن ذلك يؤول إلىجزء معلوم وحسابه أن تنتظر أقل عدد له نصف وثلث وهو ستة وقد علم أن للعامل من أحد المالين نصف ربحه ومن الآخر ثلث ربحه فخذ له نصف ســتة وثلــثها وذلك خمسة ولرب المال نصف ربح أحدهما وثلثان من ربح الآخر فخــذ له نصــف الســتة وثلثيها وذلك سبعة فتكون قسمتها من اثني عشر فإن لم يشــترط الخلط منع ذلك في مختلفي الجزء اتفاقا وكذا في المتفقين عند ابن حبيب وجوزه ابن يونس وغيره وهو ظاهرها إذ لا يتهم أن يعمل في إحداهما دون الآخر لاســتواء نصيبه فيهما ذكره في ضيح ومفاده ترجيح الثاني وعليه فالشرط خاص بمــا بعــد المــبالغة **أو**:دفــع الــثاني حيــن **شغل**:الأول ولم ينض فيجوز **إن لم يشــترطاه**:أي الخــلط بأن شرطا عدمه أو سكتا عنه إذ لا يكون على الخلط حتى يشترطه قاله شس وقال إنه لا يجوز أخذ الثاني على الخلط بعد الشغل اتفق الجزء أم لا **كـــ**:جوازه إن لم يشترط الخلط مع **نضوض الأول**:فإنه يجوز لربه دفع مال ءاخــر لعامله **إن ساوى**:ما نض رأس المال الأول لا إن كان بربح أو خسارة لأنه كاشتراط الزيادة على العامل ذكره شب **واتفق جزؤهما**:أي المالين بأن كان للعامل مــن ربح الثاني ماله من ربح الأول وفيها إن تجر في الأول فباع ونض في يديه ثم اخذ الثاني فإن كان باع برأس المال الأول جاز أخذه للثاني بمثل جزء الأول لا أقــل ولا أكثر ابن يونس يريد على أن لا يخلطهما فإن كان على الخلط جاز على كــل حال نقله ق و:جاز **اشتراء ربه**:سلعة من القراض **منه**:أي من العامل بنقد أو موجــل **إن صـــح**:ذلك بأن كان على غير شرط ولم يقصد التوصل إلىأخذ بعض الــربح قــبل المفاصــلة ذكره في ضيح و:جاز **اشتراطه**:على العامل **أن لا ينزل واديا**:عينه ويمكن له عدم نزوله أو **يمشي بليل أو ببحر**:لما في ذلك من الخطر **أو لا يبــتاع سلعة**:عينها له وكان له غرض صحيح كقلة ربحها **وضمن إن خالف**:في هذه الأربع إن تلف المال في ذلك وإن بسماوي قاله شب فإن سلم ثم تلف بعد ذلك لــم يضــمن ولا يضــمن الخســر إلا في الرابعة **كـــ**:ضمانه **أن زرع**:بالمال **أو ســاقى**:بأن انفق منه على نخل اخذه مساقاة **بموضع جور له**:أي للعامل سواء كان الخســر بســبب الــزرع أو الظلم كما في ضيح بخلاف موضع جور لغيره لا له لوجاهــته ونحــو ذلك كما في ضيح فإن لم يكن بموضع جور جاز لأنه من أنواع التنمية وفيها ولو زرع العامل من غير شرط في أرض اشتراها من مال القراض أو اكــتراها جــاز إن كـــان بموضــع امن وعدل ولا يضمن//أوْ **حركه**:أي المال **بعــد**:عــلم **موتـــه**:أي ربه أي حال كون المال **عينا**:فهو حال من الهاء في حركه فيضـــمن سواء تجر للقراض أو لنفسه وله الربح في الثانية وقيد ابن يونس المنع بكونـــه ببلد رب المال وإلا فله العمل فإن تجر قبل علمه مضى ذلك على القراض

ولا يضــمن الخســر لأن لــه شبهة وقيل يضمن فإن لم يكن المال عينا بل شغله تمــادى عــلى العمــل ذكر ذلك كله في ضيح أو **شارك:**بمال القراض غيره فإنه يضــمن لإخراج المال إلىيد غير من ائتمنه ربه **وإن:**كان من شاركه **عاملا:**ءاخر لرب المال كما أن المودع لا يودع الوديعة عند من لربها عنده وديعة قاله فيها أو **بــاع بديــن:**لأنه تعريض للتلف وفي ضيح أنه يباع الدين ويضمن ما خسره اهــ وهذا إن جاز بيعه قبل قبضه فإن أسلم في طعام وغرم رأس المال وانتظر الطعام حــتى يقبض فإن كان فيه ربح اقتسماه قاله في الموازية فالحاصل أن الربح بينهما والخســارة عــلى العــامل كما قال شب وغيره أو **قارض:**غيره بمال القراض **بلا إذن:**في شركة وبيع بدين ومقارضة ويصح رجوعه لقوله كان زرع وما بعده فإن أذن لــه فــي ذلــك كلــه جاز ولم يضمن و:إذا قارض غيره **غرم:**الأول **للعامل الــثاني:**الزائد **إن دخــل:**معه **على:**جزء **أكثر:**من الجزء الأول كما لو أخذه بنصف الــربح فــإن دخل معه على أقل فالزائد لرب المال ولا شيء للأول كما في ضيح لأنه لم يعمل وإن لم يحصل ربح فلا شيء للثاني إذ لا شيء للعامل مع عدم الربح فــلا وجــه للــتوقف فيــه **كخسره:**أي المال المقارض به تعديا فإن الأول يغرمه **وإن:**خسر **قبل عمله:**وتسميته ما قبل العمل خسرا ومجاز بل هو تلف فإذا تجر في المــال فخسر أو تلف بعضه قبل عمله فدفعه لآخر تعديا فربح فيه فإن رب المال ياخذ رأس المال وحصته من الربح ويرجع العامل الثاني على الأول بما خصه من الــربح فإذا كان المال ثمانين وخسر الأول أربعين فدفع الباقي لآخر على النصف فصــار مائــة فــإن رب المال ياخذ ثمانين رأس ماله ونصف ما بقي وهو عشرة ويغــرم الأول للــثاني عشرين تمام ثلاثين لأنها نصف ربحه وهو ستون **والربح لهمــا:**أي رب المــال والعامل الثاني ولا شيء للمتعدي ويحتمل أن الضمير لرب المــال والعامل المتعدي في جميع ما مر فقد ذكر جب أنه إن شارك أو باع بدين تعديــا ضمن والربح بينهما وكذلك كل تعد فيه اهــ .وإنما كان بينهما لأنه لو كان الربح لــه بتعدية لحمله ذلك على التعدي ليستقل بالربح ذكره في ضيح **ككل ءاخذ مالا للتنمية فــتعدى:**التشــبيه فــي انه لا يستبد بالربح فإما أن يشارك فيه كأحد شريكين ومقارض تعــدى وأمــا أن يحرم منه وذلك إذا أخذه لتنميته لربه كوكيل على بيع ومبضع معه إذا تجر لنفسه فإن الربح لرب المال واما من أخذه لغير تنمية فتجر فيه لنفسه فإن الربح له والخســر عليه سواء كان أمينا كمودع وموصى أم لا كغاصب **لا:**يكون الربح لهما **إن نهــاه:**رب المال **عن العمل قبله:**أي العمل فإن الربح للعامل فقط لأنه لما نهاه قبل عمله انحل عقد القراض فصار المال كوديعة فله ربحها وعليه غرمها قاله جب **أو جنى:**على المــال **كل:**من ربه وعامله **أو أخذ:**أحدهما **شيئا:**منه سلفا **فكأجنبي:**في أنه يتبع بذلك ولا ربــح لــه وما بقي هو رأس المال ولا يعد ذلك مفاصلة كما في المدونة ولا يجبر ذلك بالــربح قاله شب وب وسواء وقع ذلك قبل شغل المال أو بعده ففيها أنه لو اشترى بمال وهــو مائــة عبدا يساوي مائتين فجنى عليه رب المال فصار يساوي خمسين فباعه بها فعمــل فيها فربح مالا لم يكن ذلك من رب المال قبضا رأس ماله وربحه حتى يحاسبه ويفاصــله فــإذا لم يفعل فذلك دين على رب المال مضاف لهذا المال اهــ فلو تجر في الخمســين فصــارت مائــة وخمســين حسب على رب المال نقص الجناية وهو مائة وخمســون ويضــم لما حصل فالمجموع ثلاثمائة فيكون للعامل مائة وقول شب إنه لو كــانت جناية رب المال بعد شغله كجناية أجنبي لم يكن له ربح فيما يحصل في الباقي بعدهــا لأنها قد استوفت رأس ماله وحصته من الربح اهــ يجاب بمــا فيهــا إن

ذلـك لا يكون قبضا لحقه حتى يحاسبه ويفاصله **ولا يجوز**:للعامل **اشتراؤه**:بالمال **مـن ربـه**:سـلعا لأن المال يرجع لربه فيصير كإنشاء قراض يعرض **أو**:شرائه **بنسـيئة**:أي ديـنا **وإن أذن**:ربـه وإنمـا جاز بيعه بإذن رب المال لأنه إنما يلزم تعريضـه للتلف وهو من حق ربه وشراؤه بالدين إنما فيه أن العامل يضمن رأس المـال فيكـون الربح له دون رب المال لنهيه عليه السلام عن ربح ما لم يضمن **أو**:اشـترائه للقراض **بأكثر**:من ماله لأنه يضمن ما زاد في ذمته فيربح رب المال مـا لـم يضمن وأما إن اشترى بالزائد لنفسه فإنه يكون شريكا كما مر **ولا**:يجوز **أخـذه من غيره**:قراضا **إن كان**:المال **الثاني يشغله عن**:العمل **في الأول**:لأن رب المال استحق عمل العامل فإن لم يشغله عنه جاز وله خلطهما بلا شرط ولا يجوز بشـرط من الأول أو الثاني قاله فيها واما اخذه من الأول فقد مر وهو قوله ودفع مالين أو متعاقبين إلخ **ولا**:يجوز **بيع ربه سلعة**:من مال القراض **بلا إذن**:من عامله ولـه رده واجازته كما في المدونة لأن له حقا فيما يرجوه من الربح **وجبر**:الربح الحاصـل في بقية المال **خسره**:وهو ما نشا عن تحريك لحوالة سوق **وما تلف**:منه بسماوي أو اخذ ظالم واما الجناية فقد مر حكمها ومعنى جبره بالربح أنه يكمل منه رأس المـال وإن شرط خلافه كما في المدونة وما بقي قسم بينهما على ما شرطا وهـذا في قراض صحيح أو فاسد فيه قراض المثل إذا لا يصح ذلك فيما فيه أجرة المثل **وإن**:كان التلف **قبل عمله**:في المال **إلا ان يقبض**:بأن قبضه ربه ثم يرده إليه فيكـون قراضـا مؤتنفا وما قبله من خسر وتلف لا يجبر ففيها أنه لو شرط ان ما بقـي بعد الخسر رأس المال فهو على القراض الأول وإن حاسبه وأحضره ما لم يقبضه منه ثم يرده إليه **وله**:أي العامل **الخلف**:أي طلبه من رب المال إذا تلف بعد شـراء سـلع لم ينقد ثمنها ويصح جعل ضمير له لرب المال وأما قبل الشراء فلا يـلزم الخـلف لأن لكل واحد فسخه كما ياتي **وإن تلف جميعه**:بعد الشراء **لم يلزم الخلف**:رب المـال وإن نقـد في السلعة كان ما نقده الآن هو رأس المال دون الذاهب قاله فيها **و**:إن أبى أن ينقذ **لزمته**:أي العامل **السلعة** فليس له ردها قال فيها وإذا اشترى العامل سلعة ثم ضاع المال خير ربه في دفع ثمنها على القراض فإن أبى لـزم العـامل الثمن فكانت له خاصة **وإن تعـدد العامل**:بأن أخذ اثنان قراضا **فالـربح كالعمل**:أي يجوز إن كان لكل واحد من الربح بقدر عمله فيمنع أن يستويا فـي أحدهما ويتفاوتا في الآخر فلو قال فالعمل كالربح كان أولى ففيها لابن القاسم إن قارضـت رجلين على أن لك نصف الربح ولأحدهما الثلث وللآخر السدس لم يجـز لأن أحدهمـا ياخذ ربح صاحبه بلا شيء اهـ ويفسخ فإن فات بالعمل كان نصـف الربح بينهما على ما شرطا ويرجع صاحب السدس على صاحبه بإجارته فـي فضـل جـزئه نقله ق عن أصبغ وابن حبيب ونقل شب وح عن التونسي ان الربح لرب المال وللعامل اجرة مثله وهو الجاري على قوله وفيما فسد غيره أجرة مـثله فـي الذمة **وانفق**:العامل أي له أن ينفق من القراض على نفسه ولا يحاسب بذلـك في ربحه كما في المدونة وله شروط أشار لها بقوله **إن سافر**:بالفعل قرب سـفره أو بعـد ولا ينفق منه في تجهزه لسفره حتى يظعن فينفق في ذهابه وإيابه وإقامـته فـي بلد تجره إلا ان يشغله البيع كما في المدونة ونحوه قول اللخمي لو كـانت لـه صنعة أو تجارة منها نفقته فعطلها لأجل عمل القراض كانت له نفقته كسـفره نقله ب **ولم يبن**:ان تزوج في سفره **بزوجته**:فإن بنى بها في بلد تجره فلا نفقـه له في المال لأنه صار متوطنا فمن يومئذ تكون نفقته على نفسه وفي ضيح

عــن الــلخمي أنــه إن تزوج لأجل قيامه للعمل بالقراض لم تسقط نفقته **واحتمل المــال:**النفقة بأن كثر والأربعون كثيرة عند ابن المواز ونقل ابن شعبان عن مالك أن سبعين دينارا يسيرة ذكره في ضيح ومن بيده مالأن لرجلين لا يحمل واحد منها الــنفقة ويحمــلها مجموعهما فقيل له النفقة والقياس نفيها لحجة كل بان ما دفعه لا تجب فيه نفقة كجنايتين على رجلين لا تبلغ كل منهما ثلث الدية ويبلغها مجموعهما فذلــك في ماله لا على العاقلة ذكره ب وكان سفره **لغير أهل:**من زوجة أو أقارب إن توطــنهم كما هو ظاهر قولها إنه لو أخذ قراضا في بلد ليس فيه أهله ثم خرج إلىبلد فيه أهله فتجر هناك فلا نفقة له في ذهابه إلىأهله ولا في إقامته عندهم وله النفقة في رجوعه اهــ أي إن رجع لغير اهل إذ فيها أنه لو اخذه ببلدة له بها أهل وخــرج إلىبلد له فيه أهل فلا نفقه له في ذهابه ولا في رجوعه ولو أخذه ببلد لا أهل له فيه ثم خرج إلىبلد فيها أهل فلا نفقة له في ذهابه ولا في إقامته وله النفقة فــي رجوعــه قاله فيها **وحج وغزو:**فإن خرج لأحدهما فلا نفقة له في ذهاب ولا رجوع قاله فيها ويكون إنفاقه **بالمعروف:**أي المعتاد دون سرف من طعامه وشرابه وركوبــه (وســكونه)[127] فيدخل فيه كراء مسكن ودخول حمام وغسل ثوب وحلق رأس وحجامــة وفي البيان أنه يرجع في ذلك للعرف في كل زمن وبلد مما العادة ان لا يوخــذ عــليه عوض لم يعط عليه من مال القراض وما العادة اخذ العوض عــليه وقدره يسير ويتكرر جاز ان يعطى منه لدخول رب المال عليه نقله ق **في المــال:**لا فــي ذمة ربه فلو أنفق من مال نفسه ثم تلف مال القراض لم يلزم ربه شــيء **واستخدم:**أي آجر من يخدمه في سفره **إن تأهل:**لذلك بان كان مثله لا يخدم ولــم يذكر المص كثرة المال لعلمها مما مر ولأن الخدمة أخص من النفقة وما هو شــرط في الأعم فهو شرط في الأخص نقله في ضيح عن ابن عبد السلام ومفاده أنــه يعتــبر في الخدمة كونه لم يبن بزوجته وأنه لم يخرج لأهل أو حج أو غزو وقال عج إن النقل يفيد أنه لا يعتبر في الخدمة جميع ما يعتبر في النفقة وهو يبطل دعــوى أن الخدمة أخص **لا دواء:**لمرض أصابه لأنه ربما طال فأنفق غالب المال وقوله لا دواء يصح جره عطفا على مقدر أي وأنفق في معاشه لا في دواء ويصح رفعــه عــلى أن لا عاملة كليس وحذف الخبر أي له **واكتسى إن بعد:**سفره وكثر المــال كما علم مما مر لا إن قرب سفره إلا أن يطول مقامه فيه كما في المدونة فمــراده بالبعد لازمه وهو الطول وفيها أن الشهرين طول وفي ضيح عن اللخمي أن المــال إن كــثر فله النفقة والكسوة وإن لم يحمل إلا النفقة فهي له دون الكسوة وإن قــل فــلا شــيء له وذكر أنه إن رجع وعليه كسوة بالية فهي له محمد وكذا الغــرارة والادات اهــ بخلاف بقية النفقة ذكره ق **ووزع انفاقه إن خرج:**العامل **لحاجة:**له أي غير اهل وحج وغزو أو حاجة لغيره كقراض أخذه من ءاخر فينظر قــدر ما ينفقه في حاجته فإن كان مائة ومال القراض مائة كان على كل نصف ما يــنفقه وفي ضيح أنه إن كان ما ينفقه لحاجته مائة والقراض سبعمائة فعلى المال سبعة أثمان النفقة وقيل ان في هذا التوزيع نظرا لأن الجاري على قول ابن القاسم في الصلح عن موضحتي عمد وخطإ من جعل النصف للمعلوم والنصف للمجهول أن الــنفقة عــلى القــراض والحاجة بالسوية لانه معلوم وهي مجهولة ذكره شب **وإن:**أخــذ القراض **بعد ان اكترى وتزود:**لسفره في حاجته قال فيها وإن خرج في حاجة نفسه فأعطاه رجل قراضا فله أن يقبض النفقة على مبلغ قيمة نفقته في سفره

---

[127] **ما بين المعقوفين ثابت في اكثر النسخ والمعنى لا يقتضيه فلينظر والله أعلم.**

مـــن مال نفسه مبلغ القراض فياخذ من القراض حصته اهـــ وانظره مع قول شب إن المشهور ما في المتيطية أنه لا شيء له.

تنبيه:ذكر ق في من عنده بضاعة كثيرة أن له أن يفض نفقته على البضاعة وعلى مالـــه وفي ضيح عن ابن يونس أنه إن خرج لأجل البضاعة فله أجره ونفقته وإن خـــرج لتجارة نفسه فبعث معه رجل بضاعة أومالا لشراء سلعة فالعرف عندنا لا شـــيء فيه وقيد أبو محمد وجوب الأجر له بما إذا كان مثله يواجر نفسه وإلا فلا **وإن اشترى**:العامل بالمال **من**:أي رفيقا **يعتق على ربه**:كابنه أو أبيه **عالما**:بقرابته لـــرب المـــال وإن جهل الحكم كما في ضيح **عتق عليه**:أي على العامل لتعديه إن **أيسر**:والولاء لرب المال لأن العامل لما علم صار كمن اعتق عن غيره ويغرم له العامل ثمنه قاله فيها وفي ضيح انه يغرم له ثمنه وحصته من الربح الحاصل قبل الشـــراء فلو قارضه بمائة على النصف فربح فيها مائة فاشترى بالمائتين ابن رب المال غرم له مائة وخمسين ولا يغرم الربح الحاصل بنفس العبد **وإلا**:يكن موسرا **بيـــع**:منه **بقدر ثمنه**:أي رأس ماله كما لشس وغيره فالضمير لرب المال لا للعبد **و**:قـــدر **ربحه**:الحاصل **قبله**:أي الشراء لا بعده فالمراد ربح ما اشترى به العبد لا ربحـــه في العبد لأنه لا يربح فيمن يعتق عليه بخلاف شراء العامل من يعتق عليه كمـــا ياتي فإن لم يوجد من يشتري بعضه بيع كله ولو اشتراه بالمال قبل حصول الربح فيه بيع منه بقدر ثمنه **فقط وعتق باقيه**:على العامل والولاء لرب المال وهذا احسن ما قيل في هذه المسألة كما في المدونة **و**:إن اشتراه **غير عالم**:بقرابته **فعلى ربه**:يعتق لدخوله في ملكه ولا شيء على العامل لعذره بالجهل والقول له إن ادعاه كمـــا في ضيح **وللعامل**:على رب المال **ربحه فيه**:أي العبد المشترى وأولى ربحه قـــبله قال فيها وإن اشترى أبا رب المال ولم يعلم عتق على الإبن وكان له ولاؤه وعليه للعامل من ربحه إن كان فيه فضل ابن رشد يريد إذا كان في المال ربح يوم الشـــراء كمـــا لو قارضه بمائة فربح فيها مائة فاشتراه بمائتين فنصيب العامل منه ربـــع فيغرم رب المال للعامل قيمة ربع العبد يوم الحكم إن كان له مال ويعتق كله عـــليه وإن لم يكن له مال بقي ربعه رقيقا فيغرم رب المال للعامل قيمة ربع العبد يـــوم الحكم إن كان له مال ويعتق كله عليه وإن لم يكن له مال بقي ربعه رقيقا **و**: إن اشـــترى العـــامل **من يعتق عليه**:هو **وعلم**:بقرابته **عتق عليه**:أي على العامل **وتـــبعه**:رب المـــال **بالأكـــثر من قيمته**:يوم الحكم كما في ضيح وغيره وقيل يوم الشـــراء بـــناء على أنه يعتق بنفس الملك **و**:**من ثمنه**:الذي اشتراه به لأنه إن كان أكثر فقد أتلفه على رب المال لغرضه في قريبه وإن كانت القيمة أكثر فلأنه مال أخذه لينميه لربه فلا يختص بربحه فيتبعه بالأكثر إلا حصة العامل من الربح ذكره في ضيح **ولو لم يكن في المال**:الذي اشترى به من يعتق **فضل**:أي ربح مبالغة في عـــتقه عـــليه لأنه بمجرد قبض المال تعلق له به حق فصار كالشريك والذي فيها وفـــي ضـــيح أن الربح إنما يعتبر في العبد لأنه إن كان فيه ربح فالشركة محققة فيعـــتق عليه نصيبه ويكمل عليه وإن لم يكن فيه فإن علم وأيسر فقد رضي بتحمل ما اشتراه به ورد بلو القول بأنه لا يعتق إذ لم يكن في المال فضل لأنه لا حق له فيه **وإلا**:يعلم **فـــ**:إنه يعتق **بقيمته**:يغرمها إلا حصته إن كان فيه فضل وإلا بيع كما في المدونة ويدفع لرب المال ما يجب له لانه إنما يعتق عليه إذا كان له فيه شرك ولا يكـــون له حيث لا فضل **إن أيسر**:العامل **فيهما**:أي في العلم وعدمه ولا ينافي

يســـره كون المال لا فضل فيه **وإلا بيع**:كله إن لم يكن فيه فضل أو بعضه إن كان فيه فضل **بما وجب**:لرب المال من رأس ماله وحصة ربحه يوم الحكم فلو اشتراه بمائتين ورأس المال منها مائة وقيمته يوم الحكم مائة وخمسون فإنما يباع له منه بمائـــة وخمسة وعشرين ويعتق الباقي ويتبعه بخمسة وعشرين سواء علم أولا كما فـــي ضيح عن ابن رشد وخصه عج بمن علم وفيه نظر لأن ابن رشد فسر بذلك قولها وإن كان فيهم فضل ولا مال للعامل بيع منهم لرب المال برأس ماله وحصة ربحه وأعتق ما بقي على العامل علم أو لم يعلم.

تـــتمة:صور شراء العامل من يعتق عليه ثمان لأنه إما موسر أو لا وفيها إما علم أو لا فهذه أربع وفي كلها إما في العبد فضل أولا كذا في ضيح فالموسر إن علم عـــتق عــليه بالأكثر من قيمته ومن ثمنه كان فيه فضل أولا وإن جهل عتق عليه بقيمته إن كان فيه فضل وإلا بيع فهذه أربع في الموسر وأما غيره علم أولا فما فيه فضل يباع منه بما وجب لرب المال يوم الخكم واعتق باقيه وما لا فضل فيه يباع كله إذ لا ملك فيه للعامل **وإن اعـــتق**:العامل عبدا **مشترى**:من القراض **للعتق**:وهو موسر **عتق وغرم ثمنه**:أي رأس ماله وربحه إن كان في العبد ربح كما لابن رشد وهـــو فـــي ضـــيح **و**:إن اعتق مشتري **للقراض**:غرم لربه **قيمته**:إن كان موسرا **يومـــئذ**:أي يوم عتقه كما لابن رشد لأنه يوم تفويته **وربحه**:أي حظه من الربح إن كـــان فيه فصل قاله ابن رشد وغيره ونسخة إلا ربحه بأداة استثناء أو لا ربحه لا بربحه أو بأداة نفي كلاهما تصح على أن الضمير للعامل فهو كقول ابن رشد غرم لـــرب المال قيمته يوم العتق إلا قدر حظه منه إن كان فيه فضل **وإن أعســـر**:في عـــتقه مشترى لعتق أو قراض **بيع منه بما**:يجب **لربه**:من رأس مال وربح وعتق الـــباقي عـــلى العـــامل إن كان في ربح وإلا لم يعتق منه شيء **وإن وطئ**:العامل **أمـــة**:مـــن القراض **قـــوم ربها أو أبقى**:إذ يخير في أن يقومها عليه يوم الوطء أو يـــبقيها على القراض كذا في ضيح ولم يذكر صاحب الكافي إلا أنها على القراض بيـــنهما فدعـــوى أنـــه غير منقول قصور وذكر شس أنه يخير في أن يقومها يوم الوطء أو يلزمه إياها بالثمن اهـــ وظاهره أنه لا يردها للقراض واستبعده ابن عبد السلام لكن أقره ابن عرفة ونحوه للمتيطي نقله شب ولذا فسر قول المص أو أبقى عـــلى أنه يبقيها للوطء بالثمن الذي اشتراها به اهـــ وهذا **إن لم تحمل**:وأيسر فإن أعســـر بيعـــت في قيمتها وأتبع بما بقي كما في ضيح **فإن أعسر**:وقد حملت فهو مفرع على مفهوم الشرط وهذا في مشتراة للقراض واما للوطء فستاتي **اتبعه**:رب المال **بها**:أي بالقيمة يوم الوطء وقيل يوم الحمل وتكون له أم ولد لأنه وطء بشبهة وإن أيســـر غرم قيمتها وجبر بها رأس المال قاله فيها **و**:يتبعه أيضا إن أعسر كما فـــي ضيح **بحصة**:ربها من **الولد**:على المشهور وقيل لا شيء عليه في الولد كما لـــو أيسر لأنه تخلق على الحرية ويوافقه ما في شس أنه إن اختار تضمينه قيمتها يوم الوطء فلا شيء له في ولدها وما نقصها لوطء **أو باع**:منها **له**:أي لرب المال **بقـــدر ما**:وجب **له**:من رأس مال أو ربح إن كان ويكون ما بقي منها على حكم أم الولد وإن لم يكن ربح بيع جميعها فإن لم يف ما بيع منها بقيمتها يوم الوطء أتبعه بالباقي مع نصيبه من قيمة الولد وإن شاء تماسك بنصيبه منها واتبعه بحصة الولد ذكره شس **وإن أحبل مشتراة**:من المال **للوطء**:أي اشتراها ليطأها **فالثمن**:لازم له لانـــه تسـلفه وقيل تلزمه القيمة **وأتبع به إن أعسر**:ولا تباع فيه إن ثبت شراؤها

للوطء وإن لم يثبت ففي بيعها قولان لمالك وابن القاسم ذكرهما شس **ولكل:**من رب المـــال وعاملـــه **فسخه:**أي عقد القراض بأن يتركاه **قبل عمله:**لأنه لا يلزم بالعقد والمراد بالعمل تحريك المال **كربه وإن تزود:**العامل وفي نسخة بعدم الواو قبل إن وهـــو أولى لأن ثـــبوتها يقتضـــي أنه إذا تزود ولم يظعن يكون لربه حله[128] دون العامل وليس كذلك ولذا جعل د الواو للحال **لسفر ولم يظعن:**أي لم يرتحل وهذا إذا تـــزود من ماله وعوضه له رب المال فإن اشترى الزاد من القراض فلكل فسخه قاله عج وفي ق عن الموازية لو اشترى مثل الزاد والسفرة فإن رضي رب المال بأخذ ذلك بما اشتراه فذلك له ومفاد ضيح أن ما في الموازية حيث اشترى ذلك من مال القراض فلربه الفسخ دون العامل لأن فسخه يضر بربب المال لما صرف من مالـــه إلا ان يحســـب العامل ذلك على نفسه ويرد الثمن الذي اشترى به ذلك اهــ وهـــو يفيد أنه لو اشتراه العامل من ماله فله الفسخ وهو خلاف ما قال عج وذكر شب أنه ولو دفع العامل لرب المال ما صرفه في الزاد وغيره لكان له الحل أيضا وكـــذا إن كان الصرف من عند العامل **وإلا:**بأن عمل بالمال أو ظعن به **فـــ:**يلزم **لنضوضـــه:**أي إلىان ينض المال بان يرجع كله عينا وإذا نض فقد تم العمل فليس لـــلعامل تحـــريك المال إن نض ببلد القراض وأما إن نض بغيره فله تحريكه **وإن استنضـــه:**أي طـــلب نضوضـــه بعـــد شراء العامل سلعا فإن وافقه فواضح وإلا **فالحـــاكم:**يـــنظر في ذلك فإن راى وجه بيعها عجله وإلا أخره إلىأبان سوقها قاله فيهـــا اللخمي وكذا العامل إن أراد تعجيل بيعها وأبى ربها نقله ق ولذا يصح جعل فـــاعل اســـتنض ضـــميرا يعـــود لكل **وإن مات:**العامل ولم ينض المال **فلوارثه الأميـــن:**ولـــو دونـــه في الأمانة **أن يكمله:**بالعمل فيه على ما كان للأول **وإلا:**يكن وارثه أمينا **أتى بامين كالأول:**في الأمانة والثقة خبير بالبيع والشراء ويحمل وارثه عـــلى عـــدم الأمانة بخلاف وارث المساقي لأن مال القراض يغاب عليه بخلاف الحائط **وإلا:**يات وارثه بأمين **سلموا:**المال لربه **هدرا:**أي بلا شيء من ربح وأجرة لأن القـــراض كـــالجعل لا شـــيء فيه إلا بتمام العمل وأما المساقى إن مات فإنه يســـتأجر من تركته من يعمل لأن عمل المساقات في الذمة بخلاف عمل القراض فـــإن المقصود عين العامل **و:**إذا تنازعا كان **القول للعامل:**فيصدق حيث لا قرينة تكذبـــه **فـــي:**دعـــوى **تلفه:**ولو غير امين لأن ربه رضيه أمينا نقله ق عن اللخمي وذكـــر فـــي ضـــيح أن في حلفه خلافا بيمين التهمة وهو ثلاثة أقوال ثالثها يحلف المـــتهم دون غيره ولو حقق الدعوى عليه لحلف اتفاقا **و:**دعوى **خسره:**بيمين ولو غير متهم وقيد اللخمي تصديقه بأن يشبه ويعرف ذلك بسؤال التجار في بلد السلع هل يخسر مثل هذا المال في هذه المدة ما ذكر نقله في ضيح وقوله ما ذكر أي ما ادعى العـــامل **و:**في دعوى **رده:**إلىربه **إن قـــبض بلا بينة:**ويحلف اتفاقا لأن ربه هـــنا حقـــق عـــليه دعوى عدم رده ولذا تنقلب عليه اليمين إن نكل العامل كما في ضـــيح فإن قبض ببينة قصدت للتوثق خوف جحده لم يصدق بخلاف ما إذا كانت لخوف إنكار ورثة ربه شيئا من الربح ونحوه في ضيح عن اللخمي وهو خلاف ما فيها أنه إن قال رددت إليك رأس مالك والذي بيدي ربح وقال ربه لم تدفع لي شيئا صـــدق رب المـــال اهــ وحملها القابسي كما في ضيح على ما إذا قال إن ما بيده جميـــع الـــربح لأنه مقر أن حق رب المال قائم بيده وأما لو قال إنه رد المال إلا حصته من الربح لصدق.

---

[128] **في خ 4:لربه فسخه جون العامل، و الصحيح ما اثبتنا.**

تنبيه:لو أنكر العامل القراض فأقام ربه عليه بينة فقال رددته أو ضاع فلمالك قولان في قبول قوله وقال ابن القاسم يقبل في الضياع فقط ولو أقام بينة على ضياعه أو رده بعد إنكار ما لم تنفعه خلافا لمحمد هذا حكم إنكار ما لا يتعلق بالذمة من قراض أو وديعة وأما ما يتعلق بها أو يفضي لحد فإن أنكره و رجع لأمر ادعاه وأقام عليه بينة فقيل لا تنفعه وقال ابن نافع تنفعه في كل شيء وقال ابن كنانة لا تنفعه إلا في الربع والحدود وقال محمد لا تنفعه إلا في الحدود ذكرها في ضيح أو **قال**:العامل هو **قراض**:بجزء **وربه بضاعة بأجر**:أقل من جزء القراض فالقول للعامل بيمين إن أشبه وتنازعا بعد العمل لا قبله وكان مثله يعمل في قراض ومثل المال يدفع قرضا فإن نكل صدق ربه بيمين ودفع ما أخرجه وإن كانت الأجرة مثل جزء الربح أو كثر فلا يمين على العامل **أو عكسه**:بأن قال بضاعة بأجر وقال ربه قراض فالقول للعامل بيمين بشروط ما قبله ولو قال ربه بضاعة ولم يقل بأجر فالقول له بيمين وعليه للعامل أجر مثله قاله فيها وقيده سحنون بان لا يزيد على ما ادعى من الربح فله الأقل فإن نكل رب المال صدق العامل بيمينه إن كان مثله يستعمل في القراض قاله فيها وقال ابن رشد إن معنى ما مر فيها أن يحلف العامل لأن وجهه ان كلا منهما مدع على الآخر رب المال يدعي أن العامل عمل له باطلا والعامل يدعي انه عمل بنصف الربح فإن حلفا أو نكلا فله أجر مثله إلا أن يزيد على نصف الربح وإن نكل احدهما وحلف الآخر فالقول له وحملها اللخمي على ظاهرها أن القول للعامل وقيدها بكون المبضع معه لا يعمل مثله القراض ومثل المال لا يدفع قراضا لقلته ذكره في ضيح **أو ادعى**:رب **المال عليه**:أي على من بيده ماله **الغصب**:أو السرقة وقال من بيده قراض فالقول له بيمين لأن الأصل عدم العداء ولذا يصدق صانع ادعى اصطناعا[129] وقال رب المتاع سرقته مني قاله فيها **أو قال**:العامل قبل المفاصلة لا بعدها كما في المدونة **أنفقت**:في سفري **من غيره**:أي المال لا رجع به في المال فإنه يصدق في قدر ذلك ان أشبه نفقة مثله ويرجع في المال ولو خسر كما في المدونة و:القول له بيمين **في**:قدر **جزء الربح**:بعد العمل لا قبله كما ياتي **إن ادعى مشبها**:أشبه الأخرام لا **والمال بيده**:وكذا لو بقي بيده جميع الربح كما في ضيح أو **وديعة لغيره وإن لربه**:لأن تسليمه على وجه الإيداع ليس بتسليم واما لو سلمه لربه ياخذ منه رأس ماله وحصة ربه فالقول له لخروج المال عن حوز العامل قاله في ضيح و:القول **لربه**:بيمينه **إن ادعى**:في جزء الربح **الشبه فقط**:بأن لم يشبه العامل فإن لم يشبها فقراض المثل كما مر في قوله كاختلافهما في الربح وهذا إن **حلفا** أو نكلا ولو اختلفا في قدر رأس المال صدق العامل لأنه امين قاله فيها **أو قال**:ربه **قرض**:أي سلف وقال الآخر **في قراض أو وديعة**: فالقول لربه في أنه سلف بيمين كما في المدونة لأن الآخر أقر أن له عنده مالا ولا يدعي أن لاضمان عليه فيه وأما لو قال ربه قراض وقال العامل قرض أي سلف فإنه يصدق العامل لأن ربه هنا مدع في الربح قاله فيها فالحاصل أن مدعي القرض منهما مصدق **أو**: أي وكذا يصدق ربه **في جزء**:ادعاه **قبل العمل**: الذي يلزم به العقد **مطلقا**: أشبه أم لا ولا يمين عليه لأن له أن يفسخ فإن شاء العامل قبل ذلك أو رده **وإن قال**: ربه **وديعة**:عندك وقال الآخر قراض صدق ربه ولذا **ضمنه العامل إن عمل**: لأنه متعد ولايضمنه إن لم يعمل قال فيها وإن قال رب المال أودعتكه وقال العامل أخذته قراضا صدق ربه والعامل مدع لطرح الضمان عن نفسه أي في تحريكه وأما

---

[129] لعله استصناعا، و الله اعلم.

عكس هذا بأن قال العامل وديعة وقال ربه قراض فالقول للعامل لأن ربه مدع عليه الربح قاله شب **والقولُ لمدعي الصحة**:فمن ادعى ما لا يجوز ككونه له من الربح مائة ونصف ما بقي صدق مدعي الحلال منهما قاله فيها **ومن هلك**:أو فقد **وقِبَلَه**:بكسر أوله وفتح ثانيه أي عنده **كقراض**:من وديعة أو بضاعة ولم يعلم أنه رده ولا ادعى على تلفه أو رده ويقبل قول ورثته أنه رده **لا**: قولهم إنهم ردوه **أخذ**:ذلك من تركته **وإن لم يوجد**:فيها بعد حلف ربه أنه لم يصل إليه منه شيء لاحتمال أن الميت أنفقه أو فرط فيه **و**:إن كان له غرماء **حاص**:رب المال **غرماؤه**:بذلك إن لم يوص ولم يطل الأمد كعشر سنين كما مر في الوديعة **وتعين**:القراض ونحوه إن عينه **بوصية**:كهذا قراض زيد أو وديعته إن عينه غير مفلس أو قامت بينة بأصله كما مر في الفلس **وقدم صاحبه**:أي من عين له على الغرماء **في الصحة والمرض**:كان دينه ببينة أو إقرار قال فيها وإن أقر بوديعة بعينها أو قراض بعينه في مرضه وعليه دين ببينة في صحته أو بإقرار في مرضه هذا قرب إقراره بذلك أو بعد فلرب الوديعة أو القراض أخذ ذلك بعينه دون غرمائه **ولا ينبغي لعامل**:على وجه المنع كما لابن يونس **هبة**:من المال لغير ثواب وإن استألف لأنه أجير فليس كالشريك إذ يجوز له الإستئلاف كما مر أو **تولية**:لسلعة اشتراها بأن يوليها لغيره بمثل الثمن لتعلق حق رب المال بالربح فيها **ووسع**:الإمام مالك **أن ياتي بطعام كغيره**:أي مثل ما أتى به غيره من الطعام لياكلوه **إن لم يقصد**:العامل **التفضل**:وهو ان يزيد على غيره بماله بال **وإلا**:بأن تفضل **فليتحلله**:أي يتحلل ربه بأن يطلب منه أن يسامحه **وإن أبى**:أن يحلله **فليكافئه**:بمثله إن كان شيئا له مكافأة قاله فيها.

تتمة:ذكر ق عن الباجي أنه إن اجتمع مع رفقائه فجاؤوا بطعام على ما يتخارجه الرفقاء في السفر فذلك واسع وإن كان بعضه أكثر من بعض ما لم يتعهد أن يتفضل عليهم بأمر مستنكر وإن كان منهم من ياكل في بعض الأوقات أكثر من صاحبه ومن يصوم في يوم دون رفقائه فذلك جائز وذلك لأن انفراد كل واحد بتولي طعامه يشق عليه ويشغله عن أمر تجارته ابن عرفة وكذلك غير المسافرين وكان ابن سراج يمثل بالطلبة في المدرسة وفي الموطإ أن أبا عبيدة جمع أزواد الجيش وقد قال صلى الله عليه وسلم إن الأشعريين إذا ارتحلوا جمعوا أزوادهم فتواسوا فيه فهم مني وأنا منهم ذكره ق وبالله تعالى التوفيق.

باب:في المساقات وهي مشتقة من سقي الثمرة إذ هو معظم عملها فهي معاقدة فيه وفي الكافي انها دفع الرجل كرمه أو حائط نخله أو زيتونه لمن يكفيه ما يحتاج له من سقي وعمل على أن له جزءا معلوما من الثمرة لكن حده لا يشمل كون الثمرة كلها للعامل وهو يصح كما في المدونة وهي رخصة مستثناة من المخابرة وهي كراء الأرض بما تنبت ومن بيع الثمرة والإجارة قبل طيبها ومن الإجارة بمجهول وأركانها أربعة الصيغة والعاقد والعمل وما شرط للعامل **إنما تصح مساقاة شجر**:من نخل أو غيره ومصب الحصر الشروط الآتية لا الشجر إذ لا يصح في غيره كما ياتي **وإن بعلا**:وهو ما لا يسقى من الشجر بل يشرب بعروقه لأن ما فيه من المؤنة بمنزلة السقي **ذي ثمر**:بأن بلغ أوان الإثمار بخلاف الودى بياء مشددة وهو صغار النخل **لم يحل بيعه**:فإن حل ببدو صلاحه لم تجز المساقات وإن عجز

عـــنه ربه **ولم يخلف**:بضم ياء المضارع بخلاف ما يخلف كالموز والبقل والقصب لـــبعد شـــبهه من محل النص وهو النخل ولأن ذلك إنما يساقى بعد استقلاله وهو حينئذ يجوز بيعه قال في ضيح وإذا حل بيعه فلا ضرورة تدعو إلىالمساقة .

تنبيه:النبات على ثلاثة أوجه أصول ثابتة يجتنى ثمرها ويبقى أصلها وأصول تجذ فتخلف وما تنزع أصوله كالزرع ونحوه فتجوز المساقاة في الأول مطلقا عجز ربه أم لا وتمنع في الثاني مطلقا وفي الثالث إلا أن يعجز ربه **إلا**:أن يكون ما حل بيعه أو مـــا يخـــلف **تبعا**:ثلثا فأقل فيجوز دخوله في المساقات وجوز ح عود الإستثناء لمفهـــوم الشـــروط الثلاثة قبله وفي الموازية أنه تجوز مساقاة حائط فيه شيء من المـــوز ثـــلث فأقل فيكون بينهما ولا يجوز أن يشترطه أحدهما نقله في ضيح عن سحنون **بجزء**:من ثمر الحائط لا من غيره ولا بكيل معلوم ولو منه **قل أو كثر**:بل يجـــوز كـــون الـــثمرة كلها للعامل كالربح في القراض قاله فيها **شاع**:في الحائط بخـــلاف ثمـــر نخلات معينة **وعلم**:قدره من نصف أو ثلث أو ربع وإن بعادة ولا يجـــوز اخـــتلافه كأن يكون في الحائط أنواع فيكون له في نوع نصف وفي ءاخر ثـــلث **بســـاقيت**:ونحوه مما فيه لفظ السقي كأنا مساقيك أو خذ نخلي مساقاة ويكفي كونـــه مـــن احدهمـــا ويقول الآخر قبلت أو نحوه ولا تنعقد بعاملتك ونحوه خلافا لسحنون ومحمد وتبعهما شس وكذا جب فقال الصيغة مثل ساقيتك أو عاملتك اهـــ ولا تـــنعقد بـــلفظ الإجـــارة لأنها أصل مستقل كما لا يصح العكس قاله ابن رشد وغيـــره وذلـــك لتنافي أحكامهما لأن المساقات تتضمن أن على العامل نفقة عبيد الحـــائط وإن جهـــلت ولا يجوز ذلك في الإجارة ولا قيام له في المساقاة بالجائحة ويخيـــر بين التمادي والترك وفي الإجارة له القيام بها ذكره في ضيح **وبلا نقص مـــن فـــي الحـــائط**:حيـــن العقـــد مـــن عبيد ودواب لأن ذلك كشرط زيادة و:**لا تجديـــد**:لشـــيء لم يكن فيه إلا ما قل كغلام أو دابة في حائط كبير قاله فيها و:**لا زيادة لأحدهما**:كاشتراط شيء معين من الثمرة أو غيرها كما في ضيح عن عياض **وعمل**:بكسر الميم فهو فعل وفي نسخة على بلفظ حرف جر **العامل جميع ما يفتقر إليـــه**:مـــن عمل **عرفا**:وما لا عرف فيه فلا بد من وصفه كما في ضيح **كإبار**:أي تلقيح وفيما يلقح به قولان **وتنقية**:كمنافع الشجر وأما تنقيه العين فعلى ربها إلا أن يشـــترطها على العامل كما ياتي وعليه الجداد والحصاد وإقامة الأدوات من الدلاء والمســـاح قالـــه جب **ودواب وإجراء**:جميع أجير إذا افتقر لها الحائط وما كان فيه يـــوم العقـــد من ذلك فله أن يستعين به وإن لم يشترطه قاله فيها **وأنفق**:العامل من ماله على ما في الحائط من عبيد ودواب تحتاج لنفقة كانت له أو لرب الحائط ففيها أن عليه جميع المؤنة والنفقة **وكسى**:عبيد الحائط **لا**:تلزمه **أجرة من كان فيه**:وإنما تـــلزم ربـــه وقيـــده اللخمي بكون الإجارة وجيبة فإن زاد عليها مدة المساقاة فعلى العـــامل وأما من استأجره العامل فعليه أجرته كما في ضيح **أو خلف من مات أو مـــرض**:من عبيد ودواب وإنما ذلك على رب الحائط ثم شبه بما على العامل فقال **كمـــارث**:أي بـــلى من الآلات كدلو وحبل فإن خلفه على العامل **على الأصح**:عند الـــباجي محـــتجا بأنه إنما دخل على الإنتفاع بها حتى تهلك اعيانها نقله في ضيح وذكر أن ما سرق على ربه إخلافه اتفاقا ثم شبه بالشجر فقال **كزرع**:ولو بعلا كما في ضيح **وقصب**:بفتح صادر مهملة قال ابن رشد قصب السكر مثل الزرع نقله ق **وبصـــل**:وفجـــل ولفـــت وجـــزر مما يغيب في الأرض ذكره في ضيح وذكر عن

الموازيــة مــنعها **ومقــثــاة**:بفــتح ميم وهمز ومنها الباذنجان والقرع من العصفر ولــلزرع ونحــوه أربعــة شروط **إن عجز ربه**:عن عملة الذي يتم به أو ينموا به وليس مــن عجــزه اشتغاله عنه لسفر ونحوه إذ يمكن أن يستاجر من يتم عمله **وخيــف موته**:بترك العمل **وبرز**:من الأرض حتى يصير نبتا يشبه الشجر **ولم يبد صــلاحه**:لأنه إن بدا جاز بيعه وما حل بيعه لم تجز مساقاته كما في المدونة وفيها أيضــا في القرط.والقضب أي بضاد معجمة والبقل وإن عجز ربه لأنه إنما يساقي بعــد جواز بيعه اهــ ولم يذكر المص شرط كونه مما لا يخلف لعلمه مما مر في الشــجر **وهل كذلك**:أي كالزرع وما معه في شروطه **الورد ونحوه**:كياسمين مما تجــنى ثمــرته ويبقى أصله **والقطــن**:الذي تجنى ثمرته ويبقى أصله وأما قطن لا يجــنى إلا مــرة فكالزرع نقله في ضيح عن ابن يونس أو **كالأول**:أي الشجر فلا يشترط فيه عجز ربه **وعليه الأكثر**:كأبي عمران وابن القطان واللخمي **تاويلان**:في قولهــا لا باس بمساقات الورد والياسمين فظاهرها الجواز وإن لم يعجز عنها ربها كالشــجر وعليه حملها الأكثر ورجحه في ضيح وأولها بعضهم على أن لا فرق بيــن هذه والزرع **واقتت**:المساقات أي أجلت **بالجداد**:أي جداد الثمرة كلها قال فيها والشــأن فــي المساقات أن لا تجوز شهرا ولا سنة محدودة وهي إلىالجداد إذا لم يوجــلا اهــــ لا مــا ينقضي إلا بعد الجداد فيه زيادة اشترطها رب الحائط وما ينقضــي قــبله فيــه زيــادة اشــترطها العامل **وحملت**:فيما يطعم في سنة مرتين **على**:الجداد **الأول إن لم يشترط ثان**:فإن اشترط فهي إليه قال فيها وإن كانت تقطع فــي العــام مــرتين فهــي إلىالجددا الأول حتى يشترط الثاني **كبياض شجر أو زرع**:فإنــه يجوز دخوله في المساقات والبياض محل لا شجر فيه ولا زرع سواء كــان فــي خــلال الشجر والزرع أو انفرد بجهة وما فيه أحدها يسمى سوادا **إن وافق**:جزء البياض **الجزء**:المشترط في السواد فإن تفاوتا لم تجز **وبذره العامل**:أي يكون بذره منه قال فيها فإن شرط أنه بينهما فجائز إن كان النذر والمؤنة من عند العــامل **وكــان**:البياض أي كراؤه **ثلثا**:فاقل لأنه حينئذ تبع وذلك بنسبته إلىالثمرة **باســقاط كلفة الثمرة**:أي الإنفاق عليها فإن كان كراء البياض خمسة وكان المعتاد مــن الثمرة بعد إسقاط ما أنفق تساوي عشرة جاز وإن لم يبلغ ما بقي بعد الإسقاط عشرة لم يجز وقال اللخمي إن الإسقاط غلط لأن العمل ثمن الثمرة فلا يصح حط ثمــن أحدهمــا من الآخر **وإلا**:يكن ما ذكر بأن لم يتفق الجزءان أو كان البذر من عــند ربه ولم يكن البياض تبعا **فسد العقد كاشتراطه**:أي البياض فالمصدر مضاف لمفعوــله **ربه**:ليعلمه لنفسه فإنه مفسد لأن سقي العامل يناله وذلك زيادة اشترطها ربه فإن كان العامل لا يسقيه ككونه يعلا جاز لربه اشتراطه **وألغــي العامل**:فيكون له خاصة **إن سكت عنه أو اشترطه**:لنفسه وظاهره أنه يجوز إلغاؤه له إن كان ثلثا لجميــع الثمرة وهو ما شهره في ضيح وقيل إنما يجوز إذا كان تبعا لحصة العامل فقط ذكره في ضيح عن ابن عبدوس **ودخل**:في المساقات **شجر تبع زرعا**:إن ساقى عــلى زرع فيــه شجر تبع له لزم دخوله على ما شرطا في الزرع ولا يجوز أن يــلغى لأحدهما قاله فيها **وجاز**:أن يجمع في المساقات **شجر وزرع**:واحدهما **وإن غيــر تبع**:الآخر إذا اتفقا في الجزء وإلا منع قال فيها من ساقى رجلا زرعا على الثــلث ونخلا على النصف لم يجز حتى يكونا على جزء واحد ويعجز عن الزرع ربه و:إن تجمع **حوائط**:في عقد **وإن اختلفت**:في صفة أو نوع أو سقي **بجزء**:واحد فــإن اختلف الجزء منع ذلك وقيل يمنع جمع حوائط مختلفة ويدل للجواز انه صلى

الله عليه وسلم عامل أهل خيبر على على النصف في جميع حوائطها ولا شك أنها مختلفة وفيها الجيد والرديء وأجاز اللخمي أن يختلف الجزء على قدر ما يتكلف منها أو يجعل لكل واحد قسطه من الجزء قال وليس في الحديث ما يمنع ذلك **إلا**:أن تساقي **في صفقات**:أي عقود بأن يساقي كل حائط وحده فلا يشترط اتحاد الجزء **و**:جاز أن يساقي حائط **غائب**:عن بلد العقد **إن وصف**:للعامل فيذكر ما فيه من عبيد ودواب أولا شيء فيه والماء هل بعين أو بغرب والأرض هل هي صلبة أولا وبعد ما بين الشجر وعدده وانواعه و المعتاد فيما يوخذ منها ذكرهما اللخمي ومفهوم المص أنه لا يساقي برؤية لا يتغير بعدها ولا على خيار الرؤية **ووصله**:أي أمكن وصله **قبل طيبه**:وإلا لم يجز لأنه إذا طاب حل بيعه **و**:جاز **اشتراط جزء الزكاة**:على أحدهما في نصيبه لأن ذلك يرجع إلىجزء معلوم يقل للعامل باشتراطه عليه ويكثر باشتراطه على رب الحائط فإن سكتا بدئ بالزكاة من جملة الثمرة ثم يقتسمان ما بقي وذكر اللخمي عن مالك ان المساقي يزكي على ملك ربه فإن بلغ ثمرة نصابا وجبت فيه الزكاة وإن لم ينب كل واحد نصابا ويزكي العامل وإن لم يكن ممن تجب عليه الزكاة إن كان ربه ممن تجب عليه وإن كان ممن لا تجب عليه لم تلزم العامل وإن نابه نصاب وهو حر مسلم وذلك لأن نصيب العامل عنده يطيب على ملك الدافع ولذا سقط عنه العمل إن أجيحت الثمرة **و**:اشتراط **سنين ما لم تكثر جدا بلا حد**:في ذلك كما في المدونة وذلك يختلف بحسب الحوائط فليس الجديد كالقديم وفي ضيح أن الصواب إن تورخ بالشهور العجمية التى فيها الجداد لا بالأهلة لأنها تنتقل فإن أرخت بها وانقضت قبل الجداد تمادى العامل إليه **و**:شرط **عامل**:على رب الحائط **دابة أو غلاما**:يعمل **في الحائط الكبير**:دون الصغير ولا يجوز اشتراط معين إلا بشرط الخلف وإن لم يعين فالحكم يوجب الخلف وإن لم يشترط ذكره في ضيح ونحوه للخمي **و**:جاز شرط **قسم الزيتون حبا**:قبل عصره **كـ**:شرطه **عصره على أحدهما**:فإنه يجوز ليسارته وإن لم يكن فيه شرط فعليهما عصره كما في ح وغيره **و** شرط **إصلاح جدار وكنس عين**:أي إزالة ما فيها من تراب ونحوه **وسد حظيرة**:وهي زريبة الحائط وسدها يقال بسين وبشين معجمة وقيل إن كان بزرب فبمعجمة أو بجدار فبمهملة ذكره ق **وإصلاح ضفيرة**:بضاد معجمة وهي عيدان تنسج وتضفر وتطين فيجتمع فيها الماء بعد جريه من الحوض كذا في ضيح وإنما جاز اشتراط هذه الاربع ليسارتها وعدم بقائها بعد مدة المساقات غالبا أو **ما قل**:من غير ذلك كغرس نخل يسير لا تعظم فيه المؤنة إن كان من عند رب الحائط نقله في ضيح عن الموازية وفي المدونة أنه إنما يشترط على العامل ما تقل مؤنته مثل سرو الشرب و جَمِّ العين وقطع الحرير وابار النحل وسد الحظار والقليل من إصلاح الضفيرة ونحوه مما تقل مؤنته اهـ والشرب جمع شربة وهي منافع الماء حول الشجر وسروها كنسها وكذا قمُّ العين فهو كنسها عوض حظه وعمل ليس في الشجر لأجل الثمرة فذا يجوز شرطه على العامل لأنه يلزمه لكونه عوض حظه وعمل ليس في الشجر ويبقى بعد أمد المساقات كحفر بير وإنشاء غرس فهذا لا يشترط عليه إن لم يقل وعمل ليس في الشجر ولا خارج عنه ولا يبقى بعد المساقات فذا على رب الحائط ويجوز شرطه على العامل وذلك كإصلاح جدار وكنس عين ورم حوض وسد حظيرة وسرو الشرب ورم القف وهو الحوض الذي يفرغ فيه الماء فيجري إلىالضفيرة ويقال له السلوقية وإصلاح الغرب أي الدلو **و**:جاز

تقايلهما:إن كان **هدرا**:أي بلا شيء لأنه إن أقاله على إعطاء شيء فهو غرر لأنه إن أثمر النخل فهو بيع التمر قبل زهوه وإن لم يثمر فهو من أكل المال بالباطل قاله فيها وفي ضيح أنه إن تقايلا على جزء مسمى قبل العمل جاز لأنه هبة واما بعده فأجازه ابن القاسم ومنعه أصبغ وقوله هدرا يصح جعله حالا من الضمير أي حال كونهما هادرين وجعله مفعولا مطلقا **ومساقات العامل**:عاملا **ءاخر ولو أقل**:منه **أمانة**:كما للخمي والذي في المدونة أن له مساقات مثله أمانة **وحمل الثاني على ضدها**:أي ضد الأمانة حتى يثبت أنه أمين وأما ورثة الأول فيحملون على الأمانة بخلاف ورثة عامل القراض كما مر لأنه في ما لا يغاب عليه بخلاف المساقات ولهذا جاز أن يساقي العامل غيره ولم يجز أن يقارض غيره وفي ضيح أنه لو دفع الحائط على النصف ودفعه لغيره على الثلثين وربه عالم بذلك فربه أولى بنصف الثمرة ويرجع الثاني على الأول بما بقي **وضمن**:الأول موجب فعل الثاني **إن كان غير امين**:لان مساقاته تعد قال فيها فإن ساقى غير أمين ضمن **فإن عجز**:عن العمل **ولم يجد**:أمينا يساقيه **أسلمه**:لربه **هدرا**:وله أن يساقي ربه بأقل مما أخذه به إذا لم تطب الثمرة ولا يجوز بأكثر منه ولا بكيل مسمى ولا بثمر نخلة معينة ولا بشيء غير الثمرة كما في ضيح لأنه من بيع ثمر لم يبد صلاحه وفي ضيح أن لربه أن يستاجر من يتم العمل ويبيع له حصته من الثمر ويسوى في ما أدى فإن فضل شيء فله وإن نقص أتبعه **ولم تنفسخ**:المساقات **بفلس ربه**:قبل العمل أو بعده كما في المدونة وهذا في فلسه بعد العقد وأما قبله فلغرمائه فسخه **وبيع**:الحائط حال كونه **مساقى**:أي فلغرمائه إذا فلس بيعه على أنه مساقى كما هو قاله ابن القاسم فيها ولم يجعله كبيع حائط واستثناء ثمرته فإنه يمنع قبل الأبار وقيل لا يباع حتى تتم المساقات أو يرضى العامل بتركه وقال محمد إنما يباع إذا أبرت الثمرة **و**:يجوز **مساقات وصي**:حائط يتيمه كما يجوز بيعه له **و**:مساقات **مدين**:حائطه **بلا حجر**:بأن لم يقم عليه غرماؤه فإن ساقى أو أكرى بعد قيامهم فلهم رد فعله **ودفعه**:أي الحائط مساقاة **لذمي لا يعصر حصته خمرا**:فإن كان يعصرها لم تجز مساقاته **لا**:تجوز **مشاركة ربه**:في العمل سواء اشترطها العامل أو طلبها ربها وذكر اللخمي أن اشتراط العامل معونة رب المال منعه ابن القاسم وأجازه سحنون في حائط كبير يجوز فيه اشتراط غلام أو دابة اهـ وذكر ق عن ابن رشد أن ذلك يفسخ إن لم يفت بالعمل فإن فات ففيه مساقات المثل وسيذكره المص **أو**:أي وكذا لا يجوز **إعطاء أرض لتغرس**:أي لمن يغرسها شجرا ويقوم عليها **فإذا بلغت**:حد الإطعام **كانت**:في يديه **مساقاة**:سنين سماها ويفسخ ذلك إن وقع ما لم يبلغ فيبقى في يديه إلى الأجل وله مساقات المثل **أو**:مساقات **شجر لم تبلغ**:الإطعام **خمس سنين وتبلغ أثناءها**:كما لو كانت تبلغ في عامين فإن ذلك لا يجوز لأنه إنما تصح مساقات شجر ذي ثمر كما مر **وفسخت**:مساقات **فاسدة**:بأن اختل منها ركن أو شرط **بلا عمل**:بأن عثر عليها قبله **و**:كذا إن عثر عليها **في أثنائه**:بأن عمل عملا له بال أو **بعد سنة من أكثر**:وهذا يشمله ما قبله فتفسخ وله بقدر ما عمل **إن وجبت**:فيها بعد العمل **أجرة المثل**:وبتبيين ما يجب فيه فأحاله على متأخر وإن وجبت مساقات المثل لم تفسخ إذ لو فسخت لم يكن له شيء إذ لا تستحق إلا بتمام العمل كالجعل فأجرة المثل متعلقة بالذمة فلا يكون العامل أحق من الغرماء ومساقات المثل متعلقة بالحائط فالعامل أحق به **و**:إن عثر عليها **بعده**:أي العمل بأن فرغ منه كما في ضيح وقول غ بعد الشروط غلط لأن للفاسدة

ثلاثة أحوال إما أن يعثر عليها قبل العمل أو بعده أو في أثنائه ففي الأولى تفسخ وفي الثانية أقوال والذي لابن القاسم ما ذكره المص هنا وفي الثالثة تفسخ إن وجبت أجرة المثل بعد العمل وإلا فلا كما مر **أجرة المثل إن خرجا عنها:**أي عن المساقات إلىأجرة فاسدة أو بيع ثمرة لم يبد صلاحها **كمساقاته:**أحدهما **كان زاد أحدهما:**للآخر **عينا أو عرضا وإلا:**أي إن لم يخرجا عنها **فمساقات المثل و إلا فسدت:**وإنما فسدت لغرر ونحوه **كمساقاته:**حائطا **مع ثمر أطعم:**فيه أو في حائط غيره كمن ساقاه على حائطين أطعم أحدهما **او:**وقعت **مع بيع:**لسلعة أو إجارة وكذا كل ما لا يجتمع مع المساقات في عقد أو **اشترط:**العامل **عمل ربه:**معه في الحائط **او:**عمل **دابة أو غلام:**ليسا في الحائط **وهو صغير:**يكفيه ما فيه **أو:**شرط احدهما على الآخر **حمله:**نصيبه **لمنزله:**إذا كان فيه مشقة **أو:**شرط ربه على العامل أن **يكفيه مؤنة:**حائط **ءاخر:**بلا عوض **أو اختلف الجزء بسنين:**في مساقات حائط **أو:**مساقات **حوائط:**أو حائطين ثم شبه بالفاسدة في مساقات المثل ما هو صحيح فقال **كاختلافهما:**في الجزء بعد العمل وأما قبله فتفسخ **ولم يشبها:**هذا إن حلفا أو نكلا فإن حلف أحدهما فقط فالقول له **وإن ساقيته:**حائطك **أو أكريته:**دارك أو دابتك **فألفيته سارقا لم تنفسخ:**مساقاة ولا كراء **وليتحفظ منه:**فإن لم يكن ذلك أكرى الحاكم المنزل وساقى الحائط كما ياتي وأما إن اكتراه للخدمة فوجده سارقا فله الفسخ كما ياتي في الإجارة إذا يقول :وخير إن تبين أنه سارق **كبيعه:**منه سلعة **ولم يعلم فلسه:**قبل البيع فلا رد له لأنه فرط إذ لم يتثبت وفيها لمالك فيمن باع من رجل سلعة إلىأجل فإذا هو مفلس ولم يعلم البائع بذلك أن البيع قد لزمه **وساقط النخل:**أي ما سقط منه **كليف:**وجريد وبلح هو **كالثمرة:**في أنه بينهما على ما شرطا في الثمرة فقوله كالثمرة خبر قال فيها وما كان من سواقط النخل أو ما يسقط من بلح أو غيره والجريد والليف وتبن الزرع فبينهما على ما شرطا من الاجزاء **والقول لمدعي الصحة:**بيمين إلا أن يكون عرفهم الفساد فالقول لمدعيه وظاهر المص إختلفا قبل العمل أو بعده وهو طريقة اللخمي وابن رشد وطريقة ابن يونس وغيره أن ذلك بعد العمل وإلا حلفا وفسخت ذكره ب **وإن قصر عامل عما شرط:أو** جرى به عرف من عمل كثلاث مرات من سقي أو حرث فترك الثالثة **حط بنسبته:**فينظر ما عمل مع ما ترك فإن كان ما ترك الثلث حط من نصيبه ثلثه وأما لو لم يقصر بأن سقى مرتين واغنى المطر على الثالثة فلا حط بخلاف الإجارة بنقد على سقي حائط زمنا فاغنى عنه المطر في بعض المدة فإنه يحط من الإجارة بقدر زمن المطر والعرف أن الإجارة مبنية على المشاحة والمساقاة على المسامحة والله تعالى اعلم بالصواب.

هذا ءاخر ما يسر الله من الكلام على هذا الجزء وبالله تعالى التوفيق لا رب غيره نحمده ونشكره على ما منح من النعم ونصلي ونسلم على نبيه محمد سيد العرب والعجم صلى الله عليه وسلم وعلى ءاله وأصحابه وأزواجه وذريته وأمته أفضل الأمم لا حول ولاقوة إلا بالله العلي العظيم وهو حسبي ونعم الوكيل اهـ

بســم الله الرحمن الرحيم

و صلى الله على محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

انتهى هنا الجزء الثالث من الميسر والحمد لله
ويليه الجزء الرابع بادئا بباب في الدماء

الجُــزء الــرّابع

بابـ في الإجَارَة

بـــاب:في الإجارة بالكسر وتضم وقد غلب وضع الفعالة بالكسر للصنائع كالخياطة والـــتجارة وبالفتح للسجايا كالسماحة والشجاعة وبالضم لما يطرح من المحتقرات كالـــنخالة والقلامـــة ويقال أجر ثلاثيا وءاجر بالمد رباعيا ذكره ح وفي القاموس الأجر الجزاء على العمل كالإجارة مثلثة وهي عرفا قال عياض بيع منافع معلومة بعـــوض معلوم نقله ح وهو لا يشمل إجارة فاسدة فيخرج الجعل بعلم المنفعة لأن العمـــل في طلب الابق مجهول وتخرج المساقات بعلم العوض والقراض بعلمهما لأن عملـــه وعوضـــه مجهولان لكن منفعة العقار والسفن والدواب إنما يقال فيها غالـــبا الكـــراء ولذا قال ابن عرفة الإجارة بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيـــوان لا يعقـــل بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبعض بتبعيضها فخرج بالنقل العقـــار وبمـــا بعـــده السفن والدواب وبقوله غير ناشئ عنها أي المنفعة المساقاة والقـــراض لأن ثمنهما ناشئ عن العمل وبالتبعيض الجعل إذ لا شيء فيه إلا بتمام العمـــل وقـــوله بعضـــه أي العوض زاده ليلا تخرج الإجارة بالنكاح كما في قوله تعـــالى: حكايـــة عـــن شعيب ﴿إني أريد أن انكحك إحدى ابنتي هاتين﴾ الآية فإنه إجارة إجماعا وعوضها البضع وهو لا يتبعض واعترض بأن لفظ بعضه فيه إبهام مـــع أنه يدخل الجعل كالإجارة بالنكاح وأحسن منه تمليك منفعة ما أمكن نقله غير سفينة وبهيمة بعوض لم ينشا عنها بملك بعضه ببعضها فيخرج بملك بعضه الجعل دون الـــنكاح لأن ملك بعض البضع لا ينافي ملك جميعه فليس نصا في التبعيض والأصـــل في الإجارة قوله تعالى: ﴿فإن أرضعن لكم فئاتوهن أجورهن﴾ وما حكي عـــن شـــعيب مـــن إنكاح ابنته موسى إجارة وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم ينسخ وقـــوله عـــليه الســـلام "اعطوا الأجير أجرته قبل أن يجف عرقه" وقوله "ثلاثة أنا خصـــمهم رجـــل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره" الحديث وقوله "من اســـتأجر اجيـــرا فـــليواجره بأجر معلوم إلى أجل معلوم" ذكره ابن رشد وأركانها خمســـة موجر ومستأجر ويشملها العاقد وصيغة ومنفعة وأجر وسكت المص عن الصـــيغة لوضـــوحها وهـــي مـــا يدل من لفظ أو غيره على تمليك منفعة بعوض والمـــنفعة تـــاتي في قوله بمنفعة تقوم وذكر هنا العاقد والأجر فقال **صحة الإجارة بعـــاقد**: كالبيع فشرطه تمييز فلو ءاجر صبي مميز نفسه لصح ووقف على رضا وليـــه وكذا العبد فإن عملا فلهما أكثر المسمى واجر المثل فإن عطبا أو كان عملا يعطـــبان فـــي مثله خُيِّر السيد بين الكراء والقيمة وأما الصبي فعلى مواجره أكثر المســـمى واجـــر المثل والدية على عاقلته قاله فيها وبه يرد ما يوهمه عج من أن للسيد القيمة وكراء ما قبل العطب واما ما في ح عن المتيطي فإنما هو في الصبي ذي الأب أوالوصي وذكر أن عطبه بغير العمل هـــدر **واجـــر**: أي عوض **كالبيع**: فشـــرطه كونـــه طاهرا منتفعا به مقدورا عليه غير منهي عن بيعه معلوما فخرج بنفي النهي كراء الأرض بممنوع وبالعلم الإجارة بما يعطي الناس أجراءهم إلا أن يعينه عرف لكن في العتبية جواز استعمال خياط مخالط لك لا يكاد يخالفك فيخيط لـــك دون تســـمية أجر فإذا فرغ أرضيته بشيء تدفعه له قال ابن رشد إنه نحو ما يعطـــي الحجام من غير مشارطة على عمله وما يعطى في الحمام والمنع من هذا وشبهه تضييق على الناس وحرج في الدين نقله ح وذكر ق أن مالكا يراعي الكلي الحاجي كالضروري.

تنبيه: إنما عبر بالصحة دون اللزوم لأن لزومها ليس كالبيع إذ لا كلام لولي سفيه ءاجر نفسه إن لم يحاب وأما في البيع فلوليه النظر مطلقا **وعجل**:الأجر وجوبا إن

عين: خوف معين يتأخر قبضه لأن الأصل في الأجر عند ابن القاسم تاخيره لكون المنفعة لا تحصل حين يلزم العقد فلا يجوز نقد ثمن ما لم يقبض بخلاف ثمن المبيع وقوله إن عين مستغنى عنه كما في ح لأن ما عين إن لم يكن شرط بتعجيله ولا عرف فسدت كما ياتي وإلا شمله قوله **أو:** لزم تعجيله **بشرط أو عادة:** عين أولا كما صرح به ح وسواء كان في منافع معينة أو مضمونة شرع فيها ام لا فتصح في هذه الصور إلا في عقد خيار لأنه يفسده النقد كما مر في بابه فالمعينة كأن يشترط عمله بيده أو يعلم أنه يعمله بيده وإن عمله مقصود لرفقه و إحكامه والمضمونة كاستيجاره على عمله بيده أو بغيرها فإن لم يصرح حمل على أنه مضمون اتفاقا فيما ظاهره كذلك كأعطيك كذا على صبغه وعلى المشهور فيما ظاهره التعيين كاستأجرتك على أن تصبغه ولم يقل أنت نقله ح عن ابن رشد **أو:** لم يعين ووقع **في:** إجارة **مضمونة:** في ذمة الأجير **لم يشرع فيها:** والعقد بت ولا عرف ولا شرط فيعجل كله لأنه كرأس المال في السلم فلو أخر لزم ابتداء دين بدين لشغل إحدى الذمتين بالعمل والأخرى بالأجر فإن شرع جاز التاخير لأن قبض الاوائل كقبض الأواخر لأنه أكثر المقدور عليه في قبضه وكذا لو أخر شروعه كيوم كما في ح أو ثلاثة كما للفيشي وعج وهو مقتضى جعلهم له كالسلم فالمضمونة يجب فيها تعجيل الأجر أو الشروع وقيده ابن رشد بالعمل اليسير قال ب فإن كثر وجب تعجيل الأجر شرع أولا .

تنبيه: التعجيل في هذه وفي المعين لمجرد حق الله وأما لشرط أو عادة فلحق ءادمي **إلا كري:** أي أجير **حج:** مضمون إلى اجل **فاليسير:** منه يكفي تعجيله ولا يعجل كله خوف هروب الجمال به فجاز تاخير بعضه لهذه الضرورة وكذا كل كراء مضمون إلى أجل، قال في المقدمات وإذا تكارى كراء مضمونا إلى أجل كالمتكاري إلى الحج في غير إبانة فالقياس انه لا يجوز إلا بتعجيل الكراء لأنه كسلم في الذمة لا يجوز إلا بتعجيل رأس المال إلا أن مالكا خفف أن يعجل الدينار إلا أن ياتي المكري بظهر لأن الأكرياء قد تقطعوا بالناس اهـ وأما إن لم يوجل فيجب الشروع أو تعجيل الأجر كله كما مر إذ لا ضرورة حينئذ والقول للمكري إذا طلب تعجيل الأجر وطلب المكتري تاخيره والشروع لما مر أن يبدأ المشتري بالدفع **وإلا:** بأن لم يعين الأجر والإجارة معينة أو مضمونة شرع فيها ولا شرط ولا عرف **فـ:** يوخذ الأجر **مياومة:** أي كلما مضى يوم لزمت أجرته فلا يلزم تقديم جزء من الأجر إلا بالتمكن من استيفاء مقابله من المنفعة قاله شس وذلك لأنها لم تحصل حين العقد فلا يلزم نقد عوضها بمجرد العقد وإنما يتجزأ الاجر في كراء دار أو راحلة أو إجارة بيع سلع ونحوه وأما الصناع والأجراء فإن لم تكن لهم سنة لم يقض لهم بشيء إلا بعد الفراغ وليس لمن خاط نصف الثوب نصف الأجرة إذ لم ياخذه على ذلك بل حتى يتم قاله فيها ابن يونس ولأنه لو خاطه كله ثم ضاع عنده فلا أجر له عند ابن القاسم فكذا إذا خاط بعضه نقله ق لكن إن تقايلا فله بقدر ما عمل وهذا كله مع التشاح وإلا جاز ما تراضيا عليه إلا أنه إنما يجوز نقد الأجر في المعينة إذا شرع أو تأخر شروعه إلى عشرة أيام وإن طال ذلك منع تقديم الأجر كما في ح ونحوه ما مر من منع النقد في أجير تأخر شهرا وياتي مثله في كراء الدابة **وفسدت:** الإجارة حيث عين الأجر **إن انتفى عرفا تعجيل المعين:** بأن كان العرف التأخير أو لا عرف بل يتعامل بالوجهين إذ يحمل على التاخير عند ابن القاسم فهو معين يتاخر قبضه فيفسد وإن عجل بالفعل إلا أن يشترط النقد

في العقد أو الخلف في الدنانير قاله فيها ومثل بعرض وحيوان معينين وقاسه على منع بيعهما على التاخير شهرا وذلك يفيد جواز تاخير العقار هنا لجوازه في بيعه وكذا قول شس ولا يجوز في المعين إذا أخيف منه الغرر اهـ وعدم عرف التعجيل لا يضر عند المدنيين كالأخوين إذ لا حكم للعرف الفاسد عندهم لأن الحمل عليه خلاف قصد المتبايعين من انبرام العقد وتبعهم ابن حبيب وقال ان الأجر على التعجيل حتى يشرط تاخيره وصوب ابن يونس قول ابن القاسم ذكره بهرام **كـ**:ما تفسد إن وقعت **مع جعل:** في عقد واحد فيفسدان لتنافي أحكامهما إذ الإجارة يمنع فيها الغرر وتلزم بالعقد ويجوز فيها الأجل بخلاف الجعل في الثلاثة ولهذه العلة منع الجعل مع البيع وكذا جمع الإجارة والسلف كدفع غزل لم ينسجه بدرهم على أن يسلفك فيه رطلا من غزل قاله فيها فإن وقع فهل الثوب لك وعليك مثل غزله وأجرة المثل أو هو بينكما على قدر ما لكل وله فيما ينوبك الأقل من المسمى وأجر المثل قولان ذكرهما اللخمي **لا:** تفسد إن وقعت **مع بيع:** فتجوز في غير المبيع اتفاقا بلا شرط كشراء ثوب على أن ينسج له ءاخر وفي المبيع عند ابن القاسم إن علم وجه خروجه كشراء ثوب على أن ينسج له آخر وفي المبيع عند ابن القاسم شرط أن يعلم وجه خروجه كشراء ثوب على أن يخيطه أو قمح على أن يطحنه فإن جهل ثوبه كزيتون على أن يعصره أو غزل على أن ينسجه منع إلا فيما تمكن إعادته كنحاس على أن يصنعه قدحا فيجوز اللخمي إلا أن يشتري جملة النحاس لأنه كلما أعيد نقص ذكره ح وذكر ان المبيع إن تلف قبل أن يعمل فيه حط عن مشتريه بقدر الإجارة من الثمن ولا يضمنه البائع إلا أن يكون هو الذي يعمل فكضمان الصناع وذكر ان من جمع البيع والإجارة دفع ثوب لمن يرقعه فالرقعة مبيعة فلا بد من رؤيتها أو وصفها **وكجلد:** يجعل أجرا **لسلاخ**:وهذا عطف على مع جعل فيفسد إذ لا يملكه إلا بسلخه ولا يدري هل يسلم فهو غرر وكالجلد شيء من اللحم قاله فيها ولا يدخل تحت الكاف لأنها للتشبيه لا للتمثيل واستظهر ح جواز الإجارة بالأكارع والرأس على السلخ وحده بعد الذبح إذ لا غرر فيه وأما على الذبح أو مع السلخ فلا لأنه لا يدري هل تصح ذكاته وتعقبه ب بأنه غرر يسير ومثله يغتفر ولو اعتبر لمنع بيع ما لا منفعة فيه إلا اللحم أي لجهل صحة ذكاته وما للمص جار على المشهور من منع بيع جلود الغنم على ظهورها وما صدر به عب من كراهته والتفرقة بينه وبين ماهنا ضعيف فالسلاخ كالمشتري في جهل ما يطرأ للجلد .

تنبيه: لا يلزم من جواز بيع سبع لجلده جواز الإجارة به على سلخه إذ لحمه حرام أو مكروه **ونخالة لطحان:** لجهل قدرها فإن عمل فله أجر مثله ولو استأجره بكيل معلوم منها كصاع لجاز على المشهور كما في ح **وجزء ثوب لنساج:**لأنه لا يدري كيف يخرج وكذا دبغ جلود أو عملها والأجرة نصفها إذا فرغ أصبغ فإن نزل فله أجر عمله والجلود لربها يريد أنه لا يفيتها الدبغ إذ لم يجعل له النصف إلا بعد فراغه فكأنه إنما قبض حينئذ فإن فاتت بيده بعد دبغه بحوالة سوق فأعلى فله النصف بقيمته يوم خرجت من الدباغ والباقي لربها وعليه أجرة المثل في دبغ الجميع وأما لو جعل له النصف قبل الدبغ على دبغها مجتمعة فيمنع للتحجير عليه في نصفه وتفوت بالدبغ وعليه قيمة نصفه يوم قبضه وله أجر عمله في الباقي ولو لم يحجر عليه في دبغها مجتمعة لجاز إن شرط التعجيل أو اعتيد وإلا منع ويجري مثله في جزء الغزل فيجوز لك نصفه على أن تنسج لي نصفه قاله في الموازية

قـال ولا تشتر ثوبا بقي منه ذراع على أن يتمه لك محمد لأنه بيع شيء بعينه بضمان نقله ق أو جزء **رضيع**:ءادمي وغيره لمن يرضعه **وإن**:ملكه له **من الآن**: أي من حين العقد فيفسخ إن لم يعمل لأنه قد يتغير وقد يتعذر رضاعه بموت أو غيره ولا يلزم ربه خلفه فالنقد فيه كالنقد في الأمور المحتملة بشرط وهو ممتنع أما في المثلى فللتردد بين السلفية والثمنية وأما في غيره فللغرر إذ لا يدري ما ياخذه كذا في عج وإن أرضعه فإن ملكه من الآن فله جزؤه بقيمته يوم قبضه وله أجرة الباقي وإن لم يملكه الآن فليس له إلا أجر عمله إلا أن يفوت بيده فله جزؤه بقيمته يوم التمام وله اجرة المثل وإن مات في مدة رضاعه فإن ملكه من الآن فضمانه منهما ولربه قيمة الجزء يوم قبض وعليه في حظه أجرة المثل وإن لم يملكه الآن فهو من ربه وعليه فيما مضى أجرة المثل و: فسدت **بما سقط**: أي بجزئه **أو**: جزء ما **خرج في نفض زيتون**:بيد أو عصا كما في ح وهذا راجع لما سقط **أو عصره**: وهذا راجع لخرج أي إذا قال له أنفض زيتوني أو حركه وما سقط فلك نصفه مثلا أو أعصره وما خرج من زيته فلك نصفه لم يجز لجهل قدر الأجرة فيهما مع جهل صفة ما يخرج في العصر وكذا أعصره ولك نصفه وقال ابن حبيب إن كان بعد الفراغ منع وإن ملكه نصف الزيتون الآن جاز وإن أبهم كان على الوجه الجائز نقله ق ونقل عن ابن يونس جواز نفضه كله ولك نصفه وقال ح إن ابن عرفة يفيد انه لابن حبيب مخالفا لابن القاسم فيه ونقل شس عن ابن حبيب جواز احصد زرعي أو أطحنه ولك نصفه ويحمل على أنه ملكه نصفه الآن حتى يقول فما خرج فلك نصفه فلا يجوز إذا لم يملكه الآن شيئا وفد يملك بعد ان عمل فيه فيذهب عمله باطلا انتهى وفيها أنه يجوز ألقط زيتوني كاحصد زرعي أو اجذذ نخلي ولك نصفه وليس له تركه لأنه إجارة لازمة وإن قال فما حصدت أو لقطت فلك نصفه جاز وله الترك متى شاء لأنه جعل وغيره لا يجيزه اهـ ونفى الجواز هل هو ما مر عن ابن حبيب في الحصاد وفي ح ان الفرق بين النفض والعصر وبين اللقط والجذ والحصد ان هذه الثلاثة من مقدوره ولا يمنعه إلا الكسل فكلما أراد حصد بقعة أو لقط شيء علم أن له نصفه قبل عمله بخلاف النفض والتحريك فغير منوطين بمقدوره فهو يعمل ولا يدري هل يسقط شيء وكذلك العصر اهـ **كاحصد أو ادرس**: زرعي **ولك نصفه**:لأن أجرته نصف ما يخرج من الحب ولا يدري قدره ولا صفته وكذا لو قال ادرسه فقط وأما احصده ولك نصفه فيجوز كما ياتي وإن تلف في مسألة المص بعد حصده فضمانه من ربه وللآخر أجر مثله لفساد الأجرة **وكراء أرض بطعام**:ولو لم تنتبه كلبن ولحم وحيوان لا يراد إلا للحمه كخصي معز وسمك وطير ماء وكذا شاة لبون وكالطعام توابعه من ملح ونحوه هذا إن أريدت للحرث كما في ب عن ابن عرفة ويفيده تعليلهم بأنه طعام بطعام لأجل إذ يقدر النابت على ملك ربها ولو أريدت للبناء لجاز وإن كانت للزراعة قاله ب ويجوز كراؤها بماء ولو ماء زمزم وإن أكراها بعين مؤجلة فلا ياخذ بها إلا ما يجوز أن يبتدئ به كراءها قاله فيها **أو بما تنبته**:ولو غير طعام كقطن وكتان وزعفران مما يستنبت وإن نبت بنفسه لأنه مزابنة وتكرى بما لا يستنبت كحشيش وحلفاء وذهب وفضة وتكرى بالقصب بفتح صاد مهملة لا بالقضب بسكون معجمة ذكره ح **إلا**:ما طال مكثه حتى كأنه أجنبي منها **كخشب**:وشجر لا ثمر فيه وصندل وهو ما يصنع منه الطيب وبما غيرته صنعته كثياب القطن والكتان نقله ح عن اللخمي وفي ق أنه على منعه بالكتان لا يجوز بثيابه.

تنبيه:إن أكراها بجزء ما تنبته فإنما له كراؤها بالعين إلا أن لا يعرف لها في ذلك البلد قيمة كراء بالعين فينظر إلى قيمتها بالجزء أن لو جاز فيها ثم ينظر إلى قيمـــة ذلك الجزء ذكره ح وذكر شس عن أبي محمد أن ذلك جرحة لمن فعله إن عـــلم بمنعه قال سحنون ولا يوكل طعامه ولا يشترى من ذلك الطعام الذي أخـــذ في كرائها قال ح وتأوله ابن رشد على أنه من الورع و:فسدت الإجارة عـــلى **حمل طعام**:ونحوه **لبلد**:لا يجوز تاخير قبض المعين له **بنصفه**: مثلا أنه معيـــن فلا يوخر فإن حمله فقيل له نصفه وعليه مثله في البلد الذي حمل منه ولـــه كراؤه في النصف الآخر وصوب ابن يونس أن الطعام كله لربه وعليه أجر مثله كما في دبغ جلود بنصفها بعد الفراغ وفي ح أنه إن اكتال نصفه هنا وشرط حمله مجتمعا للبلد لم يجز اهـــ والظاهر فيه إن وقع القول الأول **إلا ان يقبضـــه**:أي **النصـــف الآن**:بالفعل إن كان العرف التعجيل أو اشترط وإلا فلا يكفي قبضه كما مر وفي ب عن د انه إن شرط النقد أو كان العرف جاز وإن لـــم يقـــبض إلا بعـــد تمام العمل اهـــ ومثله ما في ح لابن حبيب ولو سلم له نصـــفه إن شـــاء حمله وإن شاء حبسه لجاز **وكان خطته اليوم فهو بكذا**:من الأجر **وإلا**:بأن تأخر **فبكذا**:أقل من الأول فيمنع لجهل قدر الاجر وهو وجه من بيعتين في بيعة هذا إن كان على اللزوم ولو لأحدهما فإن خاطه فله أجر مثله خاطه في يوم أو اكثر.

فرع:لو قلت خطهُ بدرهم وقال بدرهمين وخاطه فليس له إلا درهم لأنه علم ما ترضـــى بـــه وكذا لو قال رب الدار كراؤها خمسة وقال الساكن أربعة وإلا خرجت لم يلزمه إلا أربعة لتمكن ربها من إخراجه فدل تركه على رضاه وفي ح عن ابن رشد أنه يعمل بقول رب الثوب تقدم أو تأخر لأنه لم يتول استيفاء المـــنفعة وأما في الدار فيعمل بآخر قوليهما لأن الساكن استوفى المنفعة بنفسه مع علم رب الدار **و**:كقوله **اعمـــل على دابتي**: أو سفينتي **فما حصل**: من ثمن **فـــلك نصفه**: فيفسد للجهل بالعوض **وهو**:أي ما حصل **للعامل**:وسواء عند ابن القاسم عمل عليها أو اكراها لمن يعمل عليها وقيل إن أكراها فهو لربها **وعليه اجرتها**:أي اجرة مثلها وسواء قال اعمل لي ولم يقل لي وفي الجلاب والكافي أنـــه أن قال اعمل لي فالكسب لرب الدابة وللعامل أجر مثله وصوب عياض الأول إذ لا فـــرق بين أن يقول لي أو لم يقلها لأنه المقصود نقله ح فإن عمل ولـــم يجـــد شيئا فقيل عليه الكراء لأنه تعلق بذمته ولابن حبيب إن عرف أنه عاقـــه عائق عن العمل لم يطالب إذ لم يكرها بشيء مضمون عليه ابن عرفة وهذا كاختلافهم في القرض على الأداء من شيء بعينه فتعذر نقله ح .

تنـــبيه: من لم يجد كراء دابته إلا على هذا الوجه جاز له للضرورة فقد أجاز ابـــن سراج نحو ذلك على مقتضى إجازة مالك الأمر الكلي الحاجي نقله ق ونقل عن الشـــعبي نحـــوه فيمن يستأجر من يعمل في كرمه بنصفه والأجير يحرس الزرع بجـــزئه لأن ما اضطر الناس إليه فيما لا بد لهم منه ولم يجدوا العمل إلا به فلا بـــاس بـــه **عكس**: قوله **لتكريها**:ولك نصف الكراء فهو فاسد والكراء بها لربها ولـــلعامل أجر مثله كقوله بعْ سلعتي والثمن بيننا أو فما زاد على مائة فبيننا فذلك لا يجـــوز والثمن لك وله أجر مثله قاله فيها وإنما تعاكسا لأن العامل في الأولى اكـــترى الدابـــة كراء فاسدا فعليه كراء المثل وله ما حصل و في الثانية ءاجر نفسه

إجـــارة فاسدة فله أجر مثله وما حصل للمالك كذا فرق في المدونة ولو قال أكرها فعمل عليها فهو للعامل وعليه كراء مثلها قاله اللخمي وزاد في المدونة في مسألة لتكريها الدار والحمام مع الدابة دون مسألة اعمل لأن ما لايذهب به ولا عمل فيه لمتوليه كالرباع فهو فيه أجير والكسب لربه ويستوي فيه أعمل وواجرْ نقله ح عن عيــاض والـــلخمي وهو يرد تسوية خع بين الدار والدابة في مسألة اعمل **وكبيعه نصـــفا**:من سلعة لرجل بدينار مثلا **بأن يبيع نصفا**:الباء بمعنى على فثمن النصف الأول مجمـــوع الديـــنار وسمســـرته في النصف الآخر فيفسد **إلا**:أن يشترط البيع **بالبـــلد**:أي بـــلد العقد وكذا ما قرب منه كما في عج ليتمكن من قبض نصيبه الان ويســـلم من معين يتأخر قبضه فيجوز **إن اجـــلا**:في بيعه ليكون إجارة وهي تجامع الـــبيع وإن لم يوجلا فهو جعل ولا يجامع البيع فشرط الأجل يشير إلى أن هنا بيعا إذ لـــو لم يكن لصح مع الأجل ودونه وهو في الاول إجارة وفي الثاني جعل ولذا تعيـــن كـــون الـــباء بمعنى على ويدل له قولها ومن باع من رجل نصف ثوب أو نصف دابة أو غيرها على أن يبيع له النصف الآخر بالبلد جاز إن ضَرَ بَالبيْع ذلك أجـــلا مـــا خلا الطعام اهـــ وعمم سحنون في المثلى وتبعه المص فقال **ولم يكن الـــثمن**: أي الأجـــرة وهـــي بعض المبيع **مثليا**: لأنه لا يعرف بعينه فيدخله سلف وإجـــارة لأنه قد يبيع في نصف الأجل فيرد حصة ذلك فيصير سلفا وإن تم الأجل ولم يبع فله الآجر كله ذكره ق ويفهم من تعليله أنه لو شرط أنه إن باع في الأجل لم يرد شيئا أو ياتيه بطعام يبيعه له جاز قاله عج **وجاز**: الكراء **بنصف ما يحتطب عـــليها**:إن عـــلم قـــدره بعرف أو غيره ولم يشترط أن لا ياخذ نصفه إلا بعد نقله مجتمعا لبلد كذا وأما نصف ثمنه فيمنع كما مر في قوله فما حصل إلخ ويجوز لي نقلة ولك نقلة أو ما تنفل اليوم لي وغدا لك فإن ماتت الدابة بعد نقلة العامل فلربها أن يأتيـــه بأخرى يعمل عليها وقيل كراؤها واستظهره اللخمي وإن ماتت بعد نقلة ربهـــا لم يكلف بأخرى وللعامل أجر مثله قاله اللخمي ونقله ح وذكر انه إن أعطاه فاسه فضاع الفاس فضمانه من ربه ويحلف الآخر إن كان متهما وفي ق عن محمد أنه يمنع اعمل عليها شهرا لك وشهرا لي وإنما يجوز في مثل خمسة أيام لأنه في الأول نقده منفعة دابة شهرا ليعمل له بعد شهر وقد منع مالك وابن القاسم النقد في إجـــارة عبد يوخذ إلى عشرة أيام وأجازه ابن القاسم إن كان يوخذ إلى خمسة ونقل عـــن ابـــن رشد الجواز إن بدا العامل بشهره والمنع إن بدأ بشهر رب الدابة لأنه كمكتري دابة بنقد على ان يركبها بعد شهر وذلك لا يجوز اتفاقا **و**:جاز في طحن قمح ونحوه **صاع دقيق منه**:أو من غيره **أو**: قسط **من زيت**: في عصر زيتون إذا لـــم **يختلف**:خروجه أي الزيت واما الدقيق فلا يختلف قاله فيها فإن اختلف الزيت مـــنع ولا يجـــري هنا التقييد بالخيار لأن العمل قد تم فلا يمكن الفسخ إذا لم يجده جيـــدا إلا ان يـــراه قـــبل العمل وتكون الإجارة على غيره كطحن قمح **واستيجار المـــالك**:شـــيئه **منه**:أي من مستاجره إلا لتهمة سلف نفع كإيجاره بعشرة إلى شهر واخـــذه بثمانية نقدا **و**: جاز لمن له ولد أو عبد **تعليمه**:أي دفعه لمن يعلمه صنعة معيـــنة **بعمله**: لمعلمه **سنة**: ومبدؤها **من أخذه**: لا من يوم العقد وإن عينا لمبدئها زمنا عمل به وإن مات فيها تحاسبا وربما كان أجر تعليمه في النصف الأول لأنه أشـــق ثلـــثين وأجـــر عمله يضعف صنعته ثلثا فيرجع المعلم بثلث الأجر **و**: جاز **احصـــد**:بضم الصاد وكسرها **هذا**: الزرع **ولك نصفه**:أو جذ نخلي أو الفط زيتوني ولـــك نصـــفه وهـــي إجـــارة لازمة فليس له الترك وعليهما الدوس والتذرية **وما حصـــدت**:أو لقطت أو جذذت **فلك نصفه**: وله الترك متى شاء لأنه جعل وغير ابن

القاسم لا يجيزه كما مر لابن حبيب لأن هذا لا يجوز بيعه فلا يكون أجرة وأجيب بأن الاجير عالم بما يبيع به منافعه لأنه كلما أراد حصدَ موضع علم أن له نصفه وهو كمن قال لي على رجل مائة فما اقتضيت منها فلك نصفه ثم الجواز مقيد بعدم ضرب الأجل لأنه لا يجوز في الجعل فيمنع احصد اليوم فما حصل فلك نصفه إلا أن يشترط الترك متى شاء قاله فيها **وإجارة دابة لكذا:**من المسافة إن لم ينقد **على أنه إن استغنى فيها:**أي المسافة بأن وجد ما يطلبه من ضالة أو ءابق ويصدق في ذلك لأنه أمين قاله خع **حاسب:** المكري بمناب ما سار وكذا كراء دار سنة على أنه إن خرج منها حاسبه ذكره ح واغتفر هنا جهل ما بيع من المنفعة لأن غرره يسير ولو قال له اكترها لكذا فما تقدمت فبحسابه جاز عند مالك وفي ح عن ابن رشد فيمن اكترى دابة لبلد معين على أنه إن لم يجد فيه حاجته تقدم ثلاثة أقوال أجازه مالك إن سمى الموضع الذي يتقدم إليه أو عرف وجهه وكان بحساب الكراء الأول وإن لم يكن تبعا له وأجازه ابن القاسم إن سمى الموضع أو عرف وإن خالف الكراء الأول ولم يكن تبعا له ومنعه عبد الملك إلا ان يسمي الموضع ويكون تبعا للأول أي أقل منه وبحسابه فإن لم يكن تبعا أو خالفه أرخص أو أغلى أو كان مبهما لا يدري أهو بحسابه أم لا لم يجز اهـ وذكر اللخمي فيمن اكترى لبلد معين على أنه إن شاء تمادى إلى موضع ءاخر أنه إن كان مثل الأول سهولة والحمل لا يتغير مثل الأول في الوزن والمضرة على سعر واحد ولم ينقد في الزائد أو هو أقل من الأول جاز وإن كان اكثر منه لم يجز وإن ساواه فقولان منعه عبد الملك وجوزه ابن القاسم وإن خالف الثاني في السهولة أو الأمر أو اختلف الحمل أو الثمن لم يجز وكذا لو انتقد في الزائد لأنه تارة سلف وتارة بيع ذكره اللخمي وذكر بهرام عن أصبغ منع النقد فيه ولو تطوعا لأنه كراء بخيار ولو إكراها على أنه إن شاء رجع بها فإن اختلف الحمل أو الثمن أو نقد فيه لم يجز وإن لم يتغير شيء من ذلك ولم ينقد جاز عند ابن القاسم ومنع عند ابن عبد الحكم لأن الثاني ليس أقل وذكر بهرام أنه لا يجوز لغير المكتري أن يقول لرب الدابة إن وصل فلان أخذتها إلى كذا بحساب كرائه لأن كراء دابة معينة لا يكون إلا مشروعا فيه انتهى ولعل هذا لغير ابن القاسم ممن يمنع كراء دابة لتقبض بعد شهر وأما هو فيجيزه كما ياتي .

تنبيه: لا يقاس على مسألة المص من اخذ شقة كل ذراع بكذا على أن يفصل منها قدر حاجته ويرد الباقي لأنه لم يدخل على شيء معين فالظاهر المنع كمسألة لامنها وأريد البعض والخلاص أن يشتري قدرا معينا يظن فيه الكفاية ثم إن احتاج لزائد عينه واشتراه قاله عج **واستيجار:** شيء **موجر:**بفتح الجيم من عبد أو غيره أو **مشتري مستثنى منفعته:** فهي للبائع أي يجوز لمالك الذات إجارتها لتقبض بعد مدة الإجارة أو مدة المنفعة قال جب وتصح إجارة الرقبة وهي مستأجرة أو مستثنى منفعتها مدة تبقى فيها غالبا اهـ ويحتمل أن لرب المنفعة الإيجار لغيره في المدة التى ملكها كقولها ومن اكترى دابة فله أن يكريها من مثله اهـ وعليه حمل ق قوله موجر **والنقد فيه:** أي فيما ذكر ويحتمل رجوعه للموجر مطلقا قاله بهرام **إن لم يتغير:** في المدة الثانية قاله ب ويفيده قول جب المتقدم بجعل مدة فيه معمول إجارة الرقبة **غالبا:**أي إن انتفى تغيره غالبا بأن غلب عدم تغيره فالحال قيد للنفي لا للمنفي وإلا لأفاد أنه ينقد فيه وإن احتمل التغير وعدمه على السواء وذلك لا يجوز والشرط راجع للعقد والنقد مفهومه فيه تفصيل لأنه إن غلب بقاء الذات

مـــع الشك في تغيرها جاز العقد دون النقد وإن غلب عدم بقائها في المدة لم تجز الإجـــارة إليها فالصور ثلاث هذا مفاد قول شس إن له أن يكري الدار إلى حد لا تتغير فيه غالبا وينتقد فإن لم يومن تغيرها فيه لطول مدة أو ضعف بناء جاز العقد دون الـــنقد ما لم يغلب على الظن أنها لا تبقى إلى المدة المعينة فلا يجوز كراؤها إليهـــا اهــــ ولا يخالفه قول جب مدة تبقى فيها غالبا لأن جب إنما شرط في النقد البقاء غالبا لا نفي التغير غالبا حتى يفهم منعه إن شك في التغير خلافا لعج وتبعته ومنهم ب .

فرع: يجوز بيع الموجر من مستأجره كبيع الدار من مكتريها وهل لا يفسخ الكراء ويســكنها بحكم الإجارة كما لشس أو يفسخ ويسكنها بمكله لها كما في الكافي وفي ح أن بيعهـــا مـــن المكتري فسخ لما بقي من الكراء عند أبي بكر بن عبد الرحمن وأبـــي عمران وأن في الثمن قولين هل ما وقع به البيع أو هو مع مناب باقي المدة مـــن الكراء وأنه لو ابتاعها بشرط حط الكراء عنه لم يجز لأنه ابتاعها مع الكراء بالـــثمن فصار ذهبا وعرضا بذهب واما بيع الموجر من أجنبي فيجوز إن كان لا يتغير في المدة ورضي المشتري بالتاخير إلى تمامها لأن المستأجر احق منه ففيها أن مـــن واجر عبدا ثم باعه فالإجارة أولى به فإن قربت إجارته كيوم ويومين جاز الـــبيع وإلا فســـخ إذ لا يجوز بيع عبد على أن يقبض إلى شهر اهــ وإن لم يعلم بالكـــراء فله رد البيع إلا ان تقل المدة في الدار قاله في الكافي ومنفعة باقي المدة للمكـــتري والأجـــرة عـــلى كـــل حال للبائع على الأصح ولا يجوز ان يشترطها المشـــتري إن كان الثمن عينا والكراء كذلك لأنه يصير عينا بمثله مع عرض هذا إن وجـــب مـــنه شيء بمُضِيِّ مدته وإلا فإن اشترطه في العقد ففي جوازه قولان ذكـــره ح وذكر أن من واجر عبدا شهرا ثم باعه فلم يعلم المشتري حتى تم الشهر فقيـــل الـــبيع مـــاض لأنه كعيب ذهب وللمشتري أجرة الشهر ولا يدخله بيع عبد وذهـــب بذهـــب لأنه أمر جر إليه الحكم وقيل أجرته للبائع وللمشتري رد العبد أو أخـــذه ولا يجـــوز التراضي على أخذه وأجرته وقيل يقوم مقبوضا يوم بيعه ويقوم مقبوضا بعد شهر فما نقص رجع بقدره من الثمن ابن يونس وهو احسنها **و:** جاز في كراء شيء سنين **عـــدم التسمية لكل سنة:**منابها من الكراء كما في الاشهر من سنة فإن سمي ثم حصل مانع والسنون مختلفة كأرض نيل مصر رجعا للتقويم فإن شرطا ذلك صح اتفاقا وإن شرطا الرجوع للتسمية فسد اتفاقا وإن سكتا صح ورجع للقيمة رواه ابن القاسم فيها وقاله أصبغ وسحنون ولمالك في العتبية أنه يفسد ذكره ح **و:** جاز **كراء أرض لتتخذ مسجدا مدة:**معينة إذ لا يشترط تابيد الحبس **والنقض لـــربه:**الـــذي بناه **إن انقضت:**المدة يصنع به ما شاء فليس كمسجد استحقت أرضه فهـــذا يجعـــل نقضه في ءاخر لأنه أخرج لله على التابيد وليس لموجر أرضه دفع قيمة البناء ليبقيه دارا لأنه لا ينتفع به مع بقاء صورة المسجد لحرمته إلا أن يريد إبقـــاءه مسجدا مؤبدا فله ذلك ولا ينقضه نقله بهرام عن ابن يونس وفي ح عن ابن عـــرفة أن هذا فيما لا يوافق بناء الدار ولا يصح بقاؤه للسكنى وأما ما يصح بقاؤه لها فإن لم يجعله الباقي حبسا فلرب الأرض أخذه بقيمته منقوضا واختلف إن حبسه هـــل ياخذه بقيمته واستحسن اللخمي أن له ذلك **و:** جاز كراء **على طرح ميتة:** أو دم أو عذرة وإنما لم يقل حمل ميتة لأنه يشمل حملها لنفع محرم وهو تمنع الإجارة عـــليه ولا يواجـــر على طرح الميتة بجلدها إذ لا يجوز بيعه وإن دبغ ولا يصلى عـــليه ولا يلـــبس للصـــلاة قاله فيها وأما لغيرها فيجوز نقله بهرام عن ابن يونس

ويشمله قول المص في الطهارة بعد دبغه بيابس و: على **القصاص**:بأن يواجر من يقتص له من جان أسلمه له الحاكم أو نحوه **والأدب**: الجائز كأدب عبده أو ولده ويمنع على ما لا يجوز من قتل وأدب ويقتص من الأجير ولا اجر له ويودب المستاجر كما في المدونة ولو قال له اقتلني ولك كذا فقتله فقيل يجلد مائة ويحبس سنة ولا أجر له والمشهور أنه يقتص منه كما ياتي لأن الحق للورثة ولو قال اقتل عبدي بأجرة أو غيرها فقتله ضرب مائة وحبس سنة وهل للسيد عليه قيمته وهو لأشهب أولا وصوبه أبو محمد كما لو قال أحرق ثوبي ففعل فلا قيمة له لأنه إباحه له نقله بهرام و غيره **وعبد خمسة عشر عاما**:أي بالنقد كما في ح وغيره ومنعه غير ابن القاسم في العشرين وراى اللخمي أن ينظر إلى سن العبد فإن كان شابا كابن عشرين لم تمنع إجارته عشرين سنة وإن كان صغيرا أو كبيرا لم تجز لأن الصغير يدري كيف يتغير عند البلوغ والكبير يتوقع ذهابه والخمس سنين في ذلك حسن وذكر أن أمد الإجارة يختلف بالأمن والخوف فالأرض أوسع أجلا ثم الدور ثم العبيد ثم الدواب ثم الثياب فيجوز كراء الأرض ثلاثين سنة وأربعين بغير نقد إلا أن تكون مامونة الشرب فتجوز بالنقد ويجوز مثل ذلك في دار جديدة مامونة البناء وإن كانت قديمة فدون ذلك بقدر ما يرى أمن سلامتها في الغالب والدواب يختلف الأجل فيها فأطولها عُمرًا البغال فالحمير فالابل وكذلك الثياب فيفترق الاجل في الكتان والصوف والجديد والقديم فيضرب لكل من الأجل بقدره وفي عج أن حد إجارة الدابة سنة إلا ان تكون في سفر فغاية ذلك الشهور و:جاز في تقييد العمل **يوم**:مثلا **أو خياطة ثوب**:مثلا أي يجوز ان يقيد العمل بزمن أو بذكر محله ويصح في يوم جره عطفا على طرح ثم مصب الجواز انفراد أحد الأمرين لان جمعهما مختلف فيه كما ياتي وأما أصل التقييد فيجب لأن شرط المنفعة أن تعلم إما بأجل أو بغاية عمل كخياطة ثوب و كبناء دار وطحن شعير ونقل شيء إلى بلد معين وركوب دابة إليه بالعمل إن علم قدره كخياطة ثوب ونحوها لم يحتج إلى الأجل وإن لم يعلم قدره كالسكنى والخدمة والركوب فلا بد من أجل أو حد مسافة الحمل والركوب **وهل تفسد**: الإجارة **إن جمعهما**: في عقد بأن حد العمل وحد الزمن كخط لي ثوبا في يوم بكذا وكذا لو عين الثوب واليوم **وتساويا**:أي الزمن والعمل وهو محل اتفاق عند ابن رشد ومحل خلاف عند ابن عبد السلام كما في ح وتصح إن زاد الزمن وهو محل اتفاق عند ابن عبد السلام وأما إن نقص فتفسد اتفاقا **أو**: تفسد **مطلقا**:ولو اتسع الزمن كما شهره ابن رشد وعلله بأنه مما نهي عنه من شرطين في بيع وظاهر شس وابن جزي وفاقه وعللا بأنه قد يتم قبل الأجل أو بعده وذكر الفاكهاني أنه إن ضرب أجل يعلم فراغه فيه بلا شك جاز وإن كان على شك لم يجز وإن غلب على الظن وجوده فيه فقولان وذكر اللخمي المنع في حال الشك والخلاف في حال الظن ولم يذكر العلم وذكر ابن رشد الخلاف إن علم حصوله في الأجل لسعته والمنع اتفاقا إن امكن أن يحصل فيه وان لا يحصل اهـ ولعله أطلق العلم على الظن كما يقع كثيرا فيوافق ما للخمي **خلاف**:محله اتساع الزمن فتجوز عند ابن عبد السلام باتفاق وشهر وتمنع عند ابن رشد على المشهور ومقابله لابن حبيب في المعلم يشارط على الحذاق في أجل مسمى ويفهم ذلك من قولها فيمن استاجر ثورا ليطحن له كل يوم أردبين فوجد لا يطحن إلا إردبا أن له رده ولم يفسخ الإجارة ورأى اللخمي ان يمضي لأن الغرض أن يسرع بعمله في الأجل قال واختلف إذا لم يوجل في أصل العقد ثم قال بعده عجله لي اليوم وازيدك كذا فقال ابن القاسم لا باس به ولم يجعله كالرسول يزاد لسرعة السير بعد إيجاب

أجرته وجوزه سحنون في الرسول أيضا اهـ ومحل الخلاف عمل تعلم غايته بأن علم قدره أو عينت مسافته كما في المقدمات ولا يختص بالاستصناع خلافا لعج ومن تبعه وأما عمل لا يعلم قدره إلا باجل فلا بد فيه من ذكر الزمن كبيع ثوب ثم على الفساد فله أجر مثله في السرعة والبطء حصله في الأجل أو بعده و على الصحة إن حصله فيه فله المسمى وبعده نقص من أجره بقدر ذلك لأنه لم يرض بدفع ما سمى إلا لعلمه في الأجل ذكره ح وغيره **و: جاز بيع دار:** واستثناء منفعتها **لتقبض بعد عام:** وذكره هنا إذ كأنه باع ثم اكترى منفعة تلك المدة وقيده بعام كالمدونة وفي الموازية جوازه عشر سنين بهرام والخلاف في هذا خلاف في حال لا في فقه فالمعتبر ما لا تتغير الذات فيه غالبا ولذا لا يجوز في الحيوان أكثر من عشرة أيام لسرعة تغيره اهـ وفيها لا يجوز بيع عبد على أن يقبض إلى شهر اهـ ولو انهدمت الدار في المدة لم يرجع البائع على المبتاع بما شرط من السكنى ذكره عج **و: بيع أرض:** واستثناء منفعتها **لعشر:** من السنين لا من تغيرها فيغتفر فيها بيع معين يتأخر قبضه ولم يذكر المص كراءها لتقبض بعد مدة وهو يجوز مع شرط النقد إن قرب الأجل ومع عدمه إن بعد وقد يشمله قوله فيما مر أو مستثني منفعته إلخ وسياتي للمص جواز كراء دابة إلى شهر إن لم ينقد **و: جاز استرضاع:** أي إيجار على رضاع طفل لنص القرءان والضرورة إليه وإن كان اللبن عينا فيستثنى من قوله بلا استيفاء عين قصداً أو يجوز بطعام كما في المدونة ولا يدخله طعام بطعام إلى أجل لأن النهي إنما ورد في الطعام المعتاد لاقتيات الناس ذكره ق عن ابن يونس.

فرع: يجوز كراء حمارة لإرضاع محرم الأكل للضرورة ذكره الفيشي وعب **والعرف:** معتبر **في كغسل خرقة:** ودق ريحانه وتحميمه أي غسله بحميم أي ماء حار وإن لم يكن عرف فذلك على الأب **ولزوجها:** لا غيره **فسخه:** أي الاسترضاع **إن لم يأذن:** فيه لما يلحقه من الضرر ليشغلها عنه سواء كان له ولد منها ام لا وإن لم يعلم إلا بعد مدة فما مضى من الأجرة لها دون الزوج إذ ليس له منها إلا منافع الاشياء الباطنة ذكره ح وإن طلقها قبل علمه فلا فسخ له ولا يفسخ غير زوجها ولو شريفة عند مالك ورأى اللخمي الفسخ لمن تدركه المعرة في رضاع شريفة من أب وولد واخ **كأهل الطفل:** فلهم الفسخ ولو أمه **إذا حملت:** الظئر لأن حملها مظنة ضرر الولد وما ياتي من ان حملها يوجب الفسخ يحمل على تحقق الضرر أو خوف موت الصبي لنقل ح عن أبي الحسن أن لهم الفسخ إلا ان يخاف موته فيجب اهـ وإن فسخ فلها بقدر ما أرضعت قال فيها ولا يلزمها ان تاتي بغيرها ترضعه إذا طلب ذلك الأب اهـ وكذلك لا يلزمه إذا طلبته هي لأنه عقد على معين قد ذهب فلو تراضيا جاز إلا أن يكون نقد الاجرة فيمنع لأنه فسخ ما في ذمتها من الأجرة في موخر وذكر بهرام عن ابن عبد الحكم أنه إن فسخ وقد اكلت الاجرة لم تحبس فيها لأنه تطوع بها وقول خش لم تحبس عليها تصحيف قاله ب **وموت احد الظئرين:** فللباقية الفسخ إلا أن ياتي الاب بمن ترضع معها إذ لم تدخل على إرضاعه وحدها هذا إن ءاجرها معها في عقد أو كانت ثانية علمت بالأولى حين العقد وإلا لزمها أن ترضعه وحدها قال فيها ومن واجر ظئرين فماتت واحدة فللباقية أن لا ترضع وحدها ثم قال وإن واجر واحدة ثم واجر أخرى تطوعا فماتت الثانية فالرضاع للأولى لا زم كما كانت وإن ماتت الأولى فعليه أن ياتي بمن ترضع مع الثانية اهـ ولا يلزمها رضاع يوم بعد يوم لأن رضاعه مع غبه أكثر

منه دون غبن وإنما لم يلزمها رضاعه كله كما يلزم الحميل الثاني جميع الكفالة مع علمه بالأول للفرق بأنه دخل على جميع المال وهي إنما دخلت على نصف مؤنة الولد **وموت أبيه:** ولم يترك مالا **ولم تقبض:** الظئر **أجرة: فلها الفسخ إلا ان يتطوع بها متطوع:** فلا فسخ لها وكذا إن قبضتهما ولو لم يترك الاب شيئا ويتبع الورثة الصبي بمنابهم من أجرة باقي المدة وكذا لا فسخ إذا ترك مالا وتكون أجرة باقي المدة في حصة الولد وإنما كانت حصة باقي المدة فيما قدمه الأب ميراثا لأن ذلك نفقة ولده قدمها ولا تلزمه إلا مادام حيا فإذا مات انقطع ما كان يلزمه وليس ذلك عطية وجبت للولد إذ لو مات لم تورث عنه وكانت لأبيه دون أمه ففارق الضمان فيمن قال لرجل اعمل لفلان أو بعه والثمن عليّ فالثمن في ذمة الضامن إن مات كذا فيها وزاد ح عن عبد الحق انه أيضا بخلاف أجرة تعليم قدمها فمات فلا تكون ميراثا لأن التعليم لا يلزمه فلما اوجبه على نفسه لزمه حيا وميتا وكذا أجرة الرضاع إن علم أن الأب قدمها للولد خوف الموت فهي عطية أوجبها في صحته اهـ .

تنبيه: لا شيء على الصبي فيما مضى إذا لم تقبض أجرة ولم يترك أبوه مالا وكذا إن أرضعته باقي المدة ولو قالت أرضعه على أن أتبعه فهي متطوعة كمن انفق على يتيم لا مال له وأشهد انه يتبعه إن طرأ له مال فذلك غير لازم له قاله فيها **وكظهور مستأجر:** بالفتح أو جر **باكله أكولا:** خارجا عن العادة فلمن واجره الفسخ إلا ان يرضى بطعام وسط ولا يجبر عليه لأن ذلك يضعفه وأما زوجة ظهرت اكولة فيلزم إشباعها لأن النكاح مبني على المكارمة والبيوع على المشاحة ومقتضى هذا أن من اشترى عبدا فبان اكولا يخير وعدم عده من عيوب المبيع لا يقدح فيه لأن المص لم يحصرها بل قال وبما العادة السلامة منه ثم مثل بأمثلة **ومنع زوج رضى:** باسترضاع زوجته **من وطء ولو لم يضر:** بالصبي خلافا لأصبغ فاستيذانه على الأول لحقه في الوطء وعلى الثاني لما يلحقه من المعرة ذكره اللخمي فإن تعدى فهل لأهل الطفل الفسخ قولان ومثل الزوج السيد كما للفيشي وأخذ الشيوخ مما هنا ان من خالعت برضاع ولدها لا تتزوج حتى تتم رضاعه ذكره ق وأما من ءاجر أمته للخدمة فلا يمنع من وطئها فإن حملت انفسخت الإجارة ذكره شس وح و: منع من **سفر:** بها وكذا يمنع الأبوان من السفر بالولد إلا أن يدفعا جميع الأجرة قاله فيها وفيها أن الرضاع عند أبويه إلا لشرط أو امرأة لا يرضع مثلها عند الناس أو يكون الأب وضيعا لا يرضع مثلها عنده وقال اللخمي إن الرضاع في بيتها إلا لعادة لأن من باع سلعة معينة ليس عليه نقلها لدار مشتريها **كان ترضع معه:** فإنها تمنع من ذلك لبيعها جميع لبنها إلا أن يكون لها ولد حين العقد فلا تمنع منه لأنه كمشترط **ولا يستتبع:** الاسترضاع **حضانة كعكسه:** فمن أوجرت لرضاع صبي لا تلزمها حضانته ومن أوجرت على حضانته لا يلزمها رضاعه لأن ذلك زيادة على المعقود عليه إلا لشرط أو عرف فيهما **وبيعه سلعة:** بمائة مثلا **على أن يتجر بثمنها سنة:** فالثمن المائة وعمله سنة وهي مسألة بيع وإجارة ولها شروط منها أن يعلم الثمن والاجل وإلا فسد العقد وأن يعين النوع الذي يتجر فيه لاختلاف الأنواع بالثّقل والخفة وأن يوجد في جميع السنة وإلا دخله الغرور وأن يكون مديرا أي متصل التجر فإن كان محتكرا ألزم الجهل لأنه إنما يبيع إذا غلت السلع فلا يدري ما باع من منافعه ولو شرط أن يتجر له في تلك السنة مرتين لم يجز لأنه نقد بعض سلعته في منافع رجل معين يتأخر قبضه قاله اللخمي ومنها قوله **إن شرط الخلف:** لما تلف من الثمن وإلا منع على المشهور إذ

يؤدي إلى الغرر وظاهره أنه لا يكفي أن العرف الخلف ثم إن تلف شيء جاز رضا البايع بالتجر بما بقى إذ لا يلزمه الخلف كما في بهرام وعب وإن أبى أن يخلفه قيل للأجير أوف الإجارة وله أجره تاما قاله فيها و منها أن يحضر الثمن ليخرج من ذمة وإلا فهو سلف نفع إذ يتهم أنه أخره ليزيده فإن لم يحضره فالربح والخسر له ويرجع عليه بقدر قيمة تجره بالثمن سنة في قيمة السلعة لا في عينها وإن لم تفت على الأصح خوفا من ضرر الشركة فإن كان الثمن مائة وأجر التجر خمسين فله مائة وثلث قيمة السلعة كذا في عب وقال اللخمي يصدق في الخسر إلا أن يقول أخرجته فضاع قبل الشراء ومنها أن لا يشترط تجره بالربح لأنه مجهول وهذا يشعر به قوله بثمنها فإن شرطه فللعامل أجر مثله ويرد السلعة إلا ان تفوت فتمضي بالقيمة والربح والخسر للبائع لأنه يملك الثمن بإحضاره بخلاف ما إذا لم يحضر فلا يملكه وإنما له دراهم لم تعين ولذا كان الربح والخسر للعامل كما مر هذا مفاد عب .

فرع: لو استحقت السلعة وقد عمل بعض السنة فله تسليم ما بيده للبائع وإن كان عرضا ويرجع عليه بالثمن وأجرة المثل فيما مضى وكذلك إن ظهر بها عيب ولم تفت فله ردها ويرجع بما ذكر وإن فاتت نظر ما نقصها العيب فيرجع بقدره من الثمن ومن قيمة عمله فإن نقصها ربعا فله على البائع ربع الثمن وربع أجرة المثل فيما مضى ويتجر له بباقي الثمن في باقي المدة ولو ظهر العيب قبل التجر وفاتت رجع بربع الثمن ويتجر بالباقي وذكر اللخمي أنها إن فاتت بطرو عيب فإن تمسك بها فكما مر وإن ردها رد مناب العيب الحادث من الثمن فإن كان عشرة رجع في تسعين دينارا أو في قيمة عمله فيما مضى إلا عشرة فيبقى للبائع ولا يتجر له في المستقبل اهـ ولو مات العامل وقد عمل نصف سنة رجع البائع بمناب باقيها وهل في السلعة أو قيمتها قولان ذكره عج ونحوه للخمي وزاد أنه إن مات قبل العمل ولم تفت السلعة رجع البائع شريكا فيها بقيمة التجر إن كانت كالثمن فأكثر وخير ورثة العامل في الرضا بعيب الشركة والرد وإن كان التجر ثلثا فأقل فقال ابن القاسم يرجع بقيمته وقال أيضا يرجع شريكا ويخير الورثة وإن فاتت السلعة رجع بقيمته قل أو كثر اهـ. **كغنم عينت:** فلا تصح الإجارة عليها إلا بشرط الخلف كذا صوبه غ ونسخة ق معينة وكلامه يوافق قولها ومن باع من رجل سلعة على ان يتجر له بثمنها سنة كان كمن واجره على أن يتجر له بهذه المائة الدينار أو يرعى له غنما بعينها سنة فإن شرط في العقد خلف ما هلك أو تلف منها جاز وإلا لم يجز اهـ وذكر بهرام وق عن سحنون وعبد الملك وأصبغ وابن حبيب انه يجوز فيما عين من غنم أو دنانير وإن لم يشترط الخلف والحكم يوجبه وصوبه ابن يونس قال لأن الأشياء المستاجر عليها لا تتعين **وإلا:** بأن لم تعين **فله:** أي الراعي **الخلف على ءاجره:** وهو رب الغنم والآجر يقال للمستأجر والأجير كما في مثلث ابن مالك قال فيها ولو واجره على رعاية مائة شاة غير معينة جاز وإن لم يشترط خلف مامات منها وله خلف ما مات بالقضاء اهـ **كراكب:** فإن له الخلف على رب الدابة كذا لبهرام وإنما ينفسخ ذلك في دابة لم تعين لأن المعينة ينفسخ العقد بموتها كما ياتي وفسره ح براكب تعذر ركوبه فلا ينفسخ به العقد ويلزمه أو ورثته إن مات أن ياتوا بخلفه أو يدفعوا جميع الاجرة فإنه لا يتعين بالتعيين اهـ وفيها ان من اكترى دابة إلى الحج أو إلى بيت المقدس فعاقه مرض أو سقط أو مات أو عرض له غريم حبسه فالكراء عليه وله أو لورثته كراء الدابة في مثل ما اكترى

مـــن مثله وملخص المقدمات أن المستاجر له إن لم يعين وجب خلفه ولا فسخ إلا بمـــوت الأجير فإن عين ولا حد للعامل إلا بأجل كرعي غنم معينة وتجر في مال معيـــن وجـــب شـــرط الخلف عند ابن القاسم وقال سحنون وغيره لا يجب شرطه والحكـــم يوجـــبه إلا في صبي تعلم ورضع وفرسَيْ نزْوٍ ورياضة وإن حد بمسافة كحمـــل شـــيء معين جاز بلا شرط الخلف اتفاقا وفي تلفه أربعة أقوال قيل يجب خـــلفه ولا فسخ وشهره ابن رشد وهو قول محمد إن تعين الحمل إنما هو صفة لما يحمل وقيل يفسخ وله مناب ما سار وقيل إن تلف بسماوي فكالاول أو من حامله فكالـــثاني وقيل إن تلف من حامله فلا شيء له وإلا فكالأول وهو مذهبها وإن عين وجهـــلت غايته كبيع شيء معين في هذا البلد وغيره جاز بلا شرط الخلف والحكم يوجـــبه وقيـــل لا يجوز إلا به وهذا لا بد له من ضرب الأجل وإن باع قبل تمام الاجـــل فسخ وله بقدر ما مضى والآتي على قول سحنون عدم فسخه ويستعمل في مـــثله وإن عين وعلمت غايته كخياطة ثوب معين جاز بلا شرط الخلف اتفاقا وإن تـــلف فقيـــل يجب خلفه والمشهور الفسخ وله بقدر ما عمل بخلاف الصانع الذي يضـــمن وإن واجره لبناء دار في بقعة معينة أو حفر بير فيها فاستحقت أو غرقت انفســـخ العقد اهـــ وللخمي أن من لا يقدر على الخلف لا يلزمه ذكره في الدنانير وفـــي ثـــوب اللابس يستأجر على خياطته أو صبغه فيصبغ **و**:جاز إيجار **حافتي نهـــرك**:أو نهر يجري بأرضك **ليبنى**: عليه **بيتا**:**أو** ينصب رحى **وطريق في دار**: لـــرجل فـــي أرضه ليتصل محل نفعه وإلا لم يجز لأنه من أكل المال بالباطل فإن اســـتحق المحل فصار لا نفع له بالطريق انفسخ العقد فقد ذكر اللخمي أن مشتري طـــريق ليتوصـــل لدار أو أرض فاستحقت الدار والأرض له رد البيع وجعل مثله مشـــتري ورق الـــتوت لدود الحرير فمات دود الناس اهـــ وفي ق عن ابن يونس انظـــر لـــو مـــات دود الحرير أو اكثر هذا الورق لا يراد إلا له والاشبه أن ذلك كالجائحـــة كمن اكترى حماما أو فندقا فخلا البلد فلم يجد من يسكنه قال وكذلك من اشـــترى ثمار بلد فجلا أهله أن جائحة ذلك من بائعه لأن مشتريه إنما اشتراه لمن يـــبيعه منه قال وكذلك من اكترى رحى سنة فجلا أهل البلد وجلا معهم وأقام ءامنا إلا أنه لا ياتيه الطعام لجلاء الناس وهو كبطلان الرحى من نقصان الماء أو كثرته ويوضـــع عنه قدر مدة الجلاء وكذا مكتري فندق لأيام الموسم إذا أخطأ ذلك لفتنة نزلت أو غيرها اهـــ التونسي انظر لو مات دود الحرير الذي لا يراد ورق التوت إلا لاكلـــه على مشتريه كمكتري حمام أو فندق خلا بلده فهل يكون له متكلم أو لا يشبهه لأن منافع الربع في ضمان مكريه وورق التوت سلعة تضمن بالعقد كمشتر عـــلف لقافـــلة تأتيـــه فعدلت عن محله أو ليس مثله لإمكان نقل الطعام حين يباع وورق الـــتوت لا ينقل نقله ق في الجوائح وهو ما يخالف ما ذكره عب بعد كقوله كـــراكب أن من اكترى دواب لحمل علف يبيعه لقافلة تاتي لمحل معين فعدلت عنه لا كـــراء عـــليه وينفسخ الكراء وكذا لو اشترى علفا لها اهـــ قال ب لم أره لغيره والظن أنه غير صحيح **و**: إجارة **مسيل**: أي محل سيلان **مصب**:إسم مصدر بمعنى مصبوب **مرحاض**:وهو القناة أي يجوز ان يستاجر محلا يصب فيه الماء من قناته قـــال فيها وجائز أن يستاجر مصب مرحاض من دار رجل اهـــ. لا أجارة مسيل ميـــزاب لأخذ مائه كما تاول به قولها بعدما مر وإما إجارة مسيل ماء ميازيب من دار رجـــل فـــلا يعجبني لأن المطر يقل ويكثر اهـــ قال بعضهم المراد شراء ما يسيل منها ولو استاجر مسيل ماء ميازيب داره في أرض غيره جاز نقله ق وغيره وإليـــه أشار المص بقوله **إلا**: ميزابا **لمنزلك**:فلك أن تستاجر من جارك مسيله **في**

أرضـــه: ليجـــري فيه إلى خارج كما في مصب مرحاض **وكراء رحي ماء:** وهي الــتي تدور به **بطعام وغيره:**نص على هذا ليلا يتوهم أنه من كراء الأرض بطعام لكونهـــا مبنية بالأرض يعمل فيها الطعام وفيها أنه إن انقطع عنها الماء فهو عذر تنفسـخ بـــه الإجارة وإن رجع الماء في بقية المدة لزمه باقيها وإن اختلفا في مدة انقطاعـــه فإن تصادفا في أول السنة وءاخرها صدق رب الرحى اهـــ وللخمي أنه إن اختـــلفا بعـــد الأجـــل فإن اتفقا في مبدإ انقطاعه واختلفا في وقت عوده صدق المكتري وإن اختلفا في مبدإ انقطاعه واتفقا في وقت عوده فقال ابن القاسم يصدق المكـــتري لأن المكـــترى يريد أن يحط عن نفسه وهذا قول من راعي استصحاب الحـــال وأنكـــر ذلك سحنون وقال هذه عراقية يريد أن القول للمكتري لأن الأصل براءة الذمة وإن لم يعد إلا بعد الأجل واختلفا في مبدإ انقطاعه صدق المكري على الأول والمكتري على الثاني اهـــ بمعناه والخلاف في انهدام الدار كذلك وفيها ولو قال المكتري بعد السنة كان انهدام الدار وانقطاع الماء في السنة كلها فالمكتري في ذلـــك كلـــه مدع وإن قال رب الرحى والدار وقد انقضت السنة وقال المكتري ما مضى منها إلا شهران وقد انهدمت الدار الآن وانقطع ماء الرحى صدق المكتري اهـــــ **و:** إجارة **على تعليم قرءان:**لحديث "إن احق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله" وفـــي الموازيـــة عن مالك لم يبلغني أن أحدا كره تعليم القرءان والكتابة بأجر نقله بهـــرام ونقل الشوشاوي قولا بمنع الإجارة عليه مطلقا وقولا بمنعها إلا على وجه الإثابـــة اهـــ وقيل لا تجوز إلا مقيدة بزمن لتفاوت الأفهام فالقيد بالزمن أقل غررا **مشـــاهرة:**أي كل شهر بكذا أو كل سنة بكذا أو وجيبة إلى أجل معين وليس للمعلم فيهـــا ولا لولـــي الصبي الخروج قبل الأجل فإن خرج المعلم فلا شيء له والولي لزمـــته الأجـــرة وأما في المشاهرة فلكل الخروج ويتحاسبان كما للشوشاوي وذكر بهـــرام أنـــه إن كان شرط فليس لأبي الصبي إخراجه حتى يتم الشرط إلا أن يدفع جميـــع الأجرة اهـــ ولعله يريد في غير المشاهرة ليوافق ما قبله ويوافق ما في ب عن البيان أن المشاهرة لا تلزم فلكل الترك متى شاء والمقاطعة على كله أو جزئه والوجيـــبة لمـــدة معينة تلزمان **أو عـــلى الحذاق:**بذال معجمة أي حفظ القرءان أو جـــزئه ولا يضره الخطأ في الكلمة والكلمتين كما في غ ولا بد في هذا من اختبار عقل الصبي بخلاف ما قيد بزمن مشاهرة أو وجيبة ذكره الشوشاوي وذكر اللخمي انـــه لايجمع بين الأجل والجزء الذي يعلمه فيه فإن فعل وكان لا يدري هل يتعلمه فيه فسدت الإجارة وإن كان الغالب أنه يتعلمه فيه فقولان فإن تم الاجل ولم يتعلمه فيـــه فلـــه أجـــر مـــثله ما لم يزد على المسمى **وأخذها:**أي الحذقة وتسمى ختمة وإصرافة **وإن لم تشترط:**إذا جرى بها عرف وهل يقضي بها أو لا قولان والأول لســـحنون وعـــليه فقـــول المص وأخذ ما فعل ليفيد الوجوب ويحتمل أنه بالسكون مصـــدر معطـــوف على فاعل وجاز وهذا لا ينافي أنه يقضي بها لشرط أو عرف ومحـــلها مـــن السور ما جرى به العرف وقول سحنون لا تلزم الحذقة إلا في ختم القـــرءان معناه إلا لعرف ذكره غ ولا حد لها بل ترجع لحال الاب ليسره ولحفظ الصبي فالحافظ أكثر حذقة من غيره قاله خش .

فرعان:

الأول: إذا تفـــرق أصـــحاب المعـــلم تبع الأكثر وله على الأقل اجره سواء تفرقوا اختيارا أولا وأما الراعي فله أجره إن تفرقوا اختيارا وإلا فله بقدر ما رعي ذكره الشوشاوي .

الثاني: قد مر عن ح أن الأب يلزمه تعليم ولده ونقل الشوشاوي عن ابن بطال أنه لا يلزمه أن يعلمه القرءان وإنما يجب عليه أن يعلمه العقائد ونقل ب عن ابن عرفة أنه إن ترك تعليم ولده القرءان لشح قبح فعله ولقلة ماله عذر فإن كان للولد مال فلا يدعه دون تعليم وليه أو قاض أو جماعته إن لم يكن قاض وإن لم يكن له مال توجه حكم الندب على وليه و: جازت **إجارة ماعون:** وهو ما ينتفع به ويعار كذا في القاموس وقول خع إنه الوعاء لم أره **كصحفة:** وفي نسخة كقصعة **وقدر:** خلافا لمنع ابن العطار ما لا يعرف بعينه إن غاب كقدر الفخار يغيرها الدخان وخلافا لمن منع مطلقا محتجا بقوله تعالى: ﴿ويمنعون الماعون﴾ ورد بأنه في الآية الزكاة بدليل قرانه بقوله:﴿الذين هم يراؤون﴾ قال فيها وتجوز إجارة متاع البيت مثل الآنية والقدر والصحاف وفيها أيضا وتجوز إجارة المكيال والميزان والدلو والفاس وشبه ذلك كله و:جاز العقد **على حفر بير إجارة:**في ملكه أو موات بأن وصفت البير وعين قدر الحفر وتشترط فيها الخبرة بشدة الأرض ولينها فإن انهدم قبل تمامه فله بقدر عمله وبعده فله أجره كله قاله فيها **وجعالة:** في غير ملكه من الموات لأن الجعل إنما هو فيما لا نفع فيه للجاعل إن ترك قبل تمامه ما في ملكه ينفعه وإن لم يتم هذا قول محمد وشهره ابن عرفة كما في ح ولا يرد إن من جاعل على حمل خشبة لمحل فتركت قبله ثم حملها أو جاعل ءاخر عليها فقد انتفع لأنه حين الترك لم يحصل نفعه وإذا تعاقدا على حفر فيها لا يملك فإن ذكرا لفظ إجارة أو جعل أو أن له بقدر ما عمل أو أنه لايستحق إلا بتمام العمل فظاهر وإلا فانظر هل يحمل على إجارة أو جعل أو يفسد قاله عب وظاهر نقل ح عن ابن عرفة أنه لا يشترط في الجعل الخبرة بالأرض بخلاف الإجارة وذكر اللخمي أن ذلك يختلف بشدة الأرض ولينها وبعد الماء وعلم ذلك وجهله فإن علما صفة الأرض وبعد الماء جازت الإجارة على الإطلاق بلا شرط إلا ان تختلف العادة في سعة البير فتذكر سعتها وإن علما صفة الأرض واختلف بعد الماء لم يجز إلا مذراعة وإن اختلفت صفة الأرض دون البعد واختلفا معا جاز إذا سميا للشديد أجره ولغيره أجره فما حفر من كل صنف فله بحسابه وإن حفر على الجعل فلما تم انهدم فله جعله وإن انهدم قبل تمامه فلا شيء له وكذا إن حفر البعض ثم ترك فإن جعل فيه الجاعل ءلاخر جعلا فأتمه فللأول على الجاعل قيمة عمله يوم أتمه الثاني كانت كالمسمى أو أقل أو أكثر قاله ابن كنانة ولابن القاسم أن له قيمة عمله يوم عمله وسألا مالكا فقضى لابن كنانة اهـ **وكره حلي:**بفتح فسكون أي إجارته لانهم يرون زكاته أن يعار وقيل لأن الاستعمال ينقصه فدفع الأجر عنه فيه ربا فضل أو نساء ورد بأنه لا ينقص في يوم واحد ونحوه **كإيجار مستأجر دابة:**يصح جره بالإضافة ونصبه باحد سابقيه أو **ثوب لمثله:**وإنما كره لأنه قد يجد مثله في الأمانة والخفة وليس له مثله في الرفق قاله فيها وفيها أن هذا فيما كان لركوبه أو لبسه وانه يضمن الثوب دون الدابة وقيد ضمانه بعدم بينة على تلفه لأنه ضمان تهمة فيزول بالبينة قاله خع وفيها جواز كراء ما كان لحمل في مثله وكذا لو تعذر ركوبه أو لبسه وأن له كراء الدار والسفينة في مثل ما اكتريا له اهـ وقيد اللخمي جوازه في الحمل بصحبة ربها في السفر وإلا فكالركوب ومثله لابن حبيب وزاد أن لا يكون ربها يعلم أنه لا يسوقها بنفسه فلا حجة له ذكره ح ومحل الكراهة إن جهل رضا المالك فإن علم لم يكره ذلك وإن علم عدمه منع إن كان مضرا وإلا فلا ففي ح عن اللخمي أنه إن اكترى لركوب أو حمل لم يكن له كراء لغيره حتى يعلم

ربها فإن رضي فعل وإلا رفع للحاكم فإن كان الأمر كما قال ربها منعه وإن كان لا مضـرة عـليه أمضى كراءه فإن لم يعلم ربها حتى سافر الثاني أو علم وغلبه نظـر فـي ذلك فإن كان لو رفع للحاكم أمضاه فلا شيء عليه وإلا فهو متعد فإن سلمت أخـذ فضل كراء الثاني عن الأول وإن حدث عيب من ركوبه ضمنه وإن تعـدى بإكرائها من غير أمين فادعى ضياعها ضمن الأول لتعديه دون الثاني ولو عـدم الأول إلا أن يعـلم الثاني بتعديه فيضمن لأنه متعد واختلف في تعييب بغير ركوبه هل يضمنه الأول أولا وكذا إن علم الضياع ببينة أو اكراها من أمين أضر مـنه في الركوب وادعى الضياع هل يضمن أم لا لأنه غير الوجه الذي تعدى به ولا أرى أن يضمن الأول إلا أن يوتى من الوجه الذي تعدى به اهـ .

تنـبيه: اسـتظهر عـب أن الكتب كالثياب لاختلاف استعمال الناس فيها **و:**تكره الاجـارة **عـلى تعـليم فقه وفرائض:**من عطف خاص على عام واما على عمل الفرائض **فيجوز كبيع كتبه:**أي ما ذكر كما في المدونة وصوب ابن يونس جوازها عـلى تعليمه لأنه ثمن لشغل المعلم قال وإنما كرهه ابن القاسم والله اعلم لأنه ليس عـليه العمل عندهم بخلاف القرءان ولأن على الفقيه بذل الفقه لأهله وتعليمه لهم ولو طلب الأجرة عليه لقل تعليمه لطوله وكثرة ما يودى عليه والفرق بأن القرءان حق لا شك فيه والفقه فيه حق وباطل يرد بأنه لو كان كذلك لمنع تعليم الفقه إذ لا يجـوز تعليم الباطل نقله بهرام وذكر اللخمي الخلاف في الإجارة على تعليم الفقه وكتـبه وبيـع كتبه ثم رأى أن ذلك في الزمن الأول وأما بعده فيجوز لنقص الفهم والحفظ فقد كان كثير ممن تقدم لا كتاب له وذكر مالك عن ابن شهاب أنه لا يكتب العـلم ولا يسـأل أن يعاد عليه الحديث قال اللخمي فلو سار الناس اليوم سيرتهم لضاع العلم وأيضا فالقول بالاجتهاد والقياس في الفروع واجب وإهمال كتب كتبها وبيعهـا يودي إلى التقصير في الاجتهاد لأن معرفة أقوال من تقدم والترجيح بينها قوة وزيادة في وضع الاجتهاد مواضعه اهـ بخ .

تنـبيه: قـال فيها واكره الإجارة على تعليم الشعر والنوح وعلى كتابة ذلك يريد بالـنوح التغني على طريق النوح والبكاء رواه بعضهم النحو وهو غلط كما في ح عـن عيـاض ويؤيده قولها بعد ذلك وكره مالك قـراءة القرءان بألحـان فكيف بالغـناء اهـ وقال ابن حبيب لا باس بالإجارة على تعليم الشعر والرسائل وأيام العرب ويكره من الشعر ما فيه ذكر الخمر والخنا والهجاء قال اللخمي ويلزم على قـوله أن يجـوز الإجـارة على كتبه ويجوز بيع كتبه **وقراءة بلحن:**أي تطريب وتقطيـع الصـوت بالأنغام فإنها تكره كذا لبهرام وفسره غيره بأنها تكره الإجارة عليها إلا ان يخرج عن قراءة السبع فيمنع وما لبهرام لا يناسب هذا الباب ويتكرر مع ما مر في سجود التلاوة نعم يناسبه من وجه أن ما كره تكره الإجارة عليه **و:** كـره **كـراء دُف:** بضـم الدال وقد تفتح وهو المدور المغشى من جهة واحدة فإن غشـى منهما فمزهر وهو مربع **ومعزف:** بكسر الميم نوع من العيدان سمي بذلك لأن صـوته يـندى ومـنه عزف الريح وعزيفها **لعرس:**أي لنكاح لانه غير عمل الصـالحين وإن كان ضرب الدف مباحا في العرس فليس كل مباح تجوز الإجارة عـليه ذكـره بهـرام وذكر عن ابن يونس أن الدف الذي يبيح ضربه في العرس ونحـوه ينـبغي أن تجوز إجارته اهـ ونقله ق أيضا وذكر اللخمي عن العتبية أن الـلهو الذي يرخص فيه في العرس يقضى بأجره وأما المزمار والعود فلا يقضى

بــه اهـــ **وكراء عبد لكافر**: بجر كافر بلام وفي نسخة وكراء كعبد كافر بإضافة كــراء إلى كافر وفصل بينهما كعبد لأنه معمول كراء أي يكره لمسلم إيجار عبده المسلم أو ولده أو نفسه من كافر في عمل يحل للمسلم كحرث وبناء وقراض وأما مـــا لا يحل عمله كحمل خمر ورعي خنازير فيمنع ويتصدق بالأجرة ولا يعطاها ويــودب الأب إلا أن يعــذر بجهل كما في المدونة وظاهر ما في الأول الإطلاق كالمص ونصها وأكره لمسلم أن يواجر نفسه من ذمي لحرث أو بناء أو حراسة أو غيــر ذلــك أو ياخذ منه قراضا وفي البيان أن إيجار المسلم نفسه من كافر أربعة أقســـام جائز إن عمل المسلم في بيته كصانع يعمل للناس ومكروه إن استبد بجميع عملــه وليس تحت يده كان يقارضه أو يساقيه ومحظور إن كان تحت يده كأجير يخدمه في بيته أو مرضعة له في بيته فهذا يفسخ إلا أن يفوت فله الأجر وحرام إن واجــره فـــي حرام كحمل الخمر ورعي الخنازير فهذا يفسخ قبل العمل فإن فات تصـــدق بالأجرة نقله ح وذكر أنه إنما لم يجز إذا غاب عليه في بيته لما في ذلك مـــن استيلاء الكافر على مسلم وتمكنه من إذايته وأنه يخاف ان يفتنه عن دينه أو يطعمه حراما أو يمنعه من واجب اهـــ ونسخة ق وكراء لعبد كافر أي يكره لنا أن نكــرى مـــنهم دابـــة يركبونها لأعيادهم وقد مر هذا في باب الذكاة **و**:بناء **مسجد لـــلكراء**:ممـــن يصــلـــي فإنه يكره إذ ليس من مكارم الأخلاق وقيل لا يجوز لأنه كفـــرس محـــبس وهذا أكثر عباراتهم قاله ح وجوزه اللخمي ويحتمل الأولين كما لأبـــي الحســـن قولهـــا ولا يصلح لأحد أن يبني مسجدا ليكريه ممن يصلي فيه أو يكـــري بيـــته ممن يصلي فيه وأجاز ذلك غيره في البيت اهـــ وصوب ابن يونس جـــوازه فـــي البيت نقله ق وقال بعضهم إنما كره ابن القاسم أن يكريه في أوقات الصـــلاة فقط ويسكنه في غيرها فإن أخلى البيت وسلمه جاز عنده كما أجاز كراء أرض لتـــتخذ مسجدا وبهذا يتفق هو وغيره وقيل أنه تكلم قبل الوقوع وغيره بعده ذكره ح فالبيت واسطة بين الأرض والمسجد **وسكنى فوقه**:أي المبنى للكراء وإلا لخـــالف قولـــه في الموات ومنع عكسه قاله بعض وخص ح الكراهة بمسكن سبقه وقـــف المسجد بأن نوى بناءه حين بناء المسجد أو قبله فإن نواه بعده منع وهو ما فـــي المـــوات ونحوه للخمي فإنه منع لمن بنى مسجدا لله وحيز عنه أن يبني فوقه وجوزه لمن بناه للكراء أو بناه ليبني فوقه وجوز فعل السفل مسجدا دون العلو قاله ح ولفـــظ الجواز لا ينافي الكراهة وما ذكره في السفل منعه ابن حبيب وتبعه شس وتابعـــاه جب والقرافي وإنما يكره إن سكن مع أهله وإلا فلا قال فيها وكره مالك السكنى بالأهل فوق ظهر المسجد اهـــ وعلله ابن يونس بكراهة الوطء فوقه وحمله عـــلى مـــن بنى مسجدا ثم بنى فوقه بيتا نقله ق وحمله ابن ناجي على تاخر وقف المســـجد عـــلى البـــناء فوقه وقال إن قولها في الصلاة ولا يبني فوق المسجد بيتا يسكن فيه اهـــ يقتضي أن المسجد سبق فهو تغيير للحبس وأن ظاهره يفيد أن من لـــه علو وسفل فله جعل السفل مسجدا ويبقى العلو ملكا كما صرح به اللخمي نقله ح **بمنفعة**:الباء متعلقة بقوله أول الباب وأجر كالبيع أي كائن بسبب منفعة قال شس ومورد العقد على منفعة يستباح تناولها ويجوز لمالكها منعها وبذلها اهـــ فمن قال لـــرجل أرق هـــذا الجـــبل ولك كذا فلا شيء له نقله ق عن ابن يونس **تتقوم**:بفتح الـــتائين أي لهـــا قيمة فخرج تافه لا يقابل بالمال كاستيجار نار ليوقد منها سراج وتفـــاح لشـــمه ومثله المسك والزباد قاله خع وكذا الطعام لتزيين الحانوت لأنه لا قيمـــة له ولأن ما لا يعرف بعينه يمنع استيجاره لأنه سلف بزيادة الأجر **قدر على تسـليمها**:فـــلا يســـتاجر ابكم ليتكلم ولا اعمى ليكتب ولا أرضا لا ينكشف ماؤها

لـتزرع وكذا أرض لا ماء معها وتمنع الإجارة على إخراج الجان وحل المربوط ونحـوه لعـدم تحقق ذلك وقال الأبي في المعقود إن كان يرقيه بالعربية جاز وإلا منع وفيه خلاف وجوزه ابن عرفة إن تكرر منه النفع نقله ح **بلا استيفاء عين**:أي ذات بخـلاف إجارة شاة لأخذ نتاجها أو لبنها أو صوفها أو شجر لأخذ ثمرتها أو دنانير لينتفع بها مع ذهاب عينها لأنه سلف بزيادة فإن وقع سقطت الأجرة قاله في الكافي وكذا إن كان لتزيين حانوت إذا غاب عليها لأن الغيبة على المثلى تعد سلفا فـإن كان بحضرة ربها فقيل يجوز والمشهور المنع ومبناه هل منفعتها تتقوم أولا وذكر شس أن ابن القاسم منعه ومنع أيضا استيجار كل ما لا يعرف بعينه وصحح ذلـك الشـيخ أبـو بكر وغيره **قصدا**:احترز به من نحو الثياب فإن ذهاب بعضها بالاستعمال لم يقصد بل بحكم التبع ويستثنى من هذا الإسترضاع وكراء أرض فيها عيـن أو بير وشاة للبنها بشروط تاتي وثمرة شجرة في دار مكتراة بشرطها الآتي **و إلا حظـر**:أي منع لأنه عجز شرعا عن التسليم فتمنع إجارة لصنع ءانية من نقد أو لقـلع سـن صحيحة أو قطع يد صحيحة قاله سش وإجارة جنب أو حائض أو كافـر لكنس مسجد كما ياتي وكذا يمنع لمن لا زوج له أن يواجر اجنبية للخدمة يخلو معها أو يعادلها في محمل قاله فيها اللخمي مامونا كان أو غيره وإن كان له أهـل وهو مامون جاز وكذا إن كانت متجالة أو كانت شابة وهو شيخ فانٍ **و**: بلا **تعيـن**: بخـلاف مـا لا يقبل النيابة كالعبادة **ولو مصحفا**:لأن منفعته تتقوم فتجوز إجارته لمن يقرأ فيه قاله فيها ومنعه ابن حبيب ورده ابن يونس بأنه جوز الإجارة على تعليم القرءان فكما أن أجر المعلم لمن اشتغل بدنه كذلك أجرة المصحف ثمن لشـغله عـن ربه ولأنه يفسد ورقه بذلك وتتمسح كتابته وذلك ينقص من ثمنه نقله بهـرام **و**: لـو **أرضا غمر ماؤها**: أي كثر **وندر انكشافه**: فهذا محل الخلاف فلو غـلب انكشـافه جاز اتفاقا كمتبعه إن كان لا ينكشف اصلا فإن ندر انكشافه فابن القاسـم يجيز إن لم ينقد ولم يجوز النقد إلا أن يوقن بانكشافه وغيره يمنع وإن لم يـنقد كـذا فـي المدونـة وإنمـا يمنع النقد بشرط قاله ب **و**:لو **شـجر للتجفيف عـليها**:للثياب ونحوها فتجوز **على الأحسن**:عند ابن عبد السلام لأن ذلك يؤثر في الشـجر ويـنقص منفعته **لا لاخذ ثمرته**: لأن فيه بيع ثمرة لم توجد واستيفاء عين قصدا **أو شاة للبنها**:أو صوفها والمذهب جواز بيع اللبن جزافا بشرط كثرة الشياه كالعشـر وكونـه في الآبان أي زمن الربيع ومعرفة وجه حلابها أي قدره وكونه لأجـل لا ينقص اللبن قبله وأن يشرع في ذلك في يومه أو إلى أيام قليلة وأن يسلم إلى ربهـا لا إلى غيـره فإن كان على الكيل سقط الشرط الأول فقط ذكره بهرام وغيـره فمحل المنع إن فقد شرط وتصوَّر عج جواز الجزاف بأخذ لبن شاتين من عشـر يـرده أنه مخالف لنص المدونة فإنه منعه في غنم يسيرة كشاة أو شاتين إذ ليست بما مونة وجوزه فيما كثر كالعشر ذكره في كتاب التجارة إلى أرض الحرب قـال أبـو الحسن لأنه إن كانت يسيرة فقد تنقص وقد يتلف لبنها جملة وإن كانت كثيرة أمن من ذلك لأنه إن انقضت واحدة زاد لبن أخرى فيجبر النقص بالزيادة.

تنـبيه:ما يقع في هذا الزمن من بيع لبن ناقة أو بقرة جزافا مدة حلابها فاسد لفقد الشـروط فيـرجع رب اللـبن على الآخر بقدره إن علم وإلا فبقيمته وقت قبضه ويـرجع عليه الآخر بكلفة البهيمة كذا أفتى به والد عب **واغتفر**: من استيفاء عين قصدا **ما في الأرض**: أو الدار المكتراة من شجر مثمر إن كان تبعا ولذا قال **ما لم يـزد عـلى الثـلث**:لا إن زاد عليه ولو أشترط منه قدر الثلث فأقل على المشهور

ذكره عب وإن لم يشترط الثمر لم يدخل قاله فيها **بالتقويم**:أي يعتبر الثلث بأن يقوم كـــراؤها بـــلا شجر فإن قيل عشرة وقيمة الثمر فيما عرف بما تطعم كل سنة بعد طـــرح قيمة المؤنة خمسة جاز كذا في المدونة واستشكله اللخمي لأنه اعتبره على السلامة واختاره أن يقوم على أن مصيبتها إن كانت فمن المكتري وقال إنه يقوم علـى مـا اشـترى فإن اكترى بالنقد قومت به لأنه أبخس لها وإن عقد على أخذ الكـراء مشاهرة قومت الثمرة على ما ينوبها بقيمته مشاهرة وانظره مع قول عج إن هـذا فـي الكراء وجيبة لا مشاهرة وذكر بهرام عن اللخمي أن شروط الجواز أربعة كونه تبعا وشرط جملتها وطيبه في أمد الكراء وقصد دفع الضرر في دخول رب الشـجر اهـــ وأمـا زرع في أرض فإنما يغتفر منه ما دون الثلث كما في المدونة لأنه أخفض رتبة من الأصول لأنه فرع مقيس عليها **ولا تعليم غناء**:بكسر غين ومد لأنه محرم وكذا ءالة اللهو كالعود والمزمار لأن ثبوت ملك العوض فرع مـلك المعـوض وفـي الخـبر أن الله إذا حرم شيئا حرم ثمنه **أو دخول حائض لمسـجد**:لتخدمه فلو تعلقت الإجارة بذمتها وهي تقيم من يخدمها لجازت **أو**: كراء **دار لتتخذ كنيسة**:أو محل لبيع خمر أو عصره أو مجمعا للفساق **كبيعها لذلك**:ويرد العقد إن لم يفت و:إن فات **تصدق بالكراء**:كله في كرائها لما ذكر وفي الكافي أنه إن لـم يقبضـه لم يحكم له به **وبفضلة الثمن**:في بيعها لذلك على ثمنها لو بيعت لمباح فتقوم مبيعة لمباح وتقوم مبيعة لذلك فيعلم الزائد فيتصدق بقدره من المسمى ثلـثا كان أو غيره لأن هذا الفضل ثمن ما لا يحل **على الأرجح**:لأن البائع لا يعود لـه مـا باعه فلو تصدق بالثمن كله لاشتد ضرره بخلاف المكري إذ يعود له ما أكـراه فلا كبير ضرر عليه وقيل يتصدق بجميع الثمن والكراء وقيل بالزائد فيهما وكـراء الأرض لتبـنى كنسية كبيع الدار لا ككرائها فيتصدق بالزائد لأن الأرض ينـتفع بهـا بلا بناء فالمنفعة هي المقصودة قاله عج وذكر اللخمي في أجير لحمل زيـت تـبين أنه خمر أنه يتصدق بما تزيد الأجرة لكونه خمرا وذكر أنَّ أشد هذه الأمور من ءاجر نفسه لحمل خمر ثم كراء حانوت لبيعها وكراء دار لتتخذ كنيسة ثم بيعها لذلك وبيع عنب ممن يعصره خمرا واخفها كراء دابة إلى كنيسة لانقضاء المـنافع قـبل أن يصل إلى الحرام وكذا بيع شاة لعيده لأنها بعد الذبح تباح للمسلم وإنمـا كـان بيـع عنب ممن يعصره خمرا أو دارا لتتخذ كنيسة أشد منه لصرف المنافع فيما لا يحل وهما اخف من كرائها لذلك لأنه في البيع يفعل ذلك بعد انتقال الملك بخلاف الكراء لأن المنافع في ضمان المكري وإجارة المسلم نفسه أشد لأن فيهـا زيـادة إذلال نفســه **ولا متعين**:وهو ما لا يقبل النيابة ولو لم يجب **كركعتي الفجـر**:ونحـو ذلك **بخلاف الكفاية**:لأنه يقبل النيابة كالأذان وغسل الميت وحمله وحفر القبر فإنه تجوز الإجارة عليه إلا ان يتعين ومثل عج للكفاية بصلاة الجنازة ويـرده نص ابن عبد السلام وغيره على منع الإجارة عليها لأنها عبادة من جنس الصـلاة لا تفعل لغير العبادة وأما الغسل فلم يتمحض للعبادة إذ يكون لها وللنظافة ذكـره ب **وعين**:حين العقد لزوما وإلا فسد **متعلم**:لا ختلاف حاله بالذكاء والبلادة **ورضـيع**:لاخـتلاف رضاعه قلة وكثرة وقال اللخمي لو وصفوا سن الرضيع من غيـر اخـتيار رضـاعه جـاز وقـول المص إن لم توصف إن قرئ بالتاء أي المذكورات وافقه **و**:عين **دار وحانوت**:يكريان إذ لا يصح كونهما في الذمة لأنه لا بـد مـن ذكر موضعهما وحدودهما ونحو ذلك مما تختلف به الأجرة **وبناء على جـدار**:مكـترى للبناء عليه فيعين قدر البناء وصفته وكونه بطوب أو حجر ونحو ذلـك وأمـا الأرض فلا يلزم تعيين ما يبنى عليها إذ لا يضرها ثقل البناء قاله ح

ومحمـــل: يركب فيه وهو بفتح الميم الأولى وكسر الثانية **إن لـــم يوصف**: المحمل فـــإن وصـــف قـــدره بما لا يختلف لم يلزمه تعيينه كذا لبهرام وجعله غيره بالتاء راجعا لجميع المذكورات فإن وصفت لم يلزم تعيينها لكن البناء على جدرانها يعين بالوصـــف واســتظهر عج أنه لا يكفي وصف ما حضر في البلد فلا بد من رؤيته **و:عيـــنت دابة**:اكتريت **لركوب**:إن لم تضمن بل عقد على عينها وتعين بإشارة أو تســمية كدابـــتك هذه أو الفلانية قال بعينها أو لم يقله كذا في المقدمات وينبغي أن يختـــبر ســـيرها في سرعة وبطء فرب دابة كما قال مالك المشي خير من ركوبها ذكره ح **وإن ضمنت**: في الذمة **فجنس**:أي تعين بذكر جنسها من الحيوان كخيل أو بغـــال أو إبـــل **ونوع**:أي صنف كبخت أو عراب من الإبل وبرذون أو عربي من الخيـــل **وذكورة**:وأنوثة لاختلاف الاغراض والمنافع في ذلك والمراد كما قال عج أن دابـــة الـــركوب يلزم تعيينها أما بالشخص أو بالوصف بذكر جنسها ونوعها أو ذكـــر هـــي أم أنـــثى فإن عينت بالشخص فالكراء معين وبالوصف فهو مضمون ونحـــوه لشس وجعل عب من المضمون دابتك البيضاء أو السوداء أو التي عندك وكأنـــه فهمـــه مـــن قول عج أن المعين بالوصف مضمون وفيه نظر لأن مراده بالوصـــف ذكـــر الجـــنس ومامعه وفي المقدمات أن الكراء إما أن يقع على معين بإشارة أو تسمية أو على مضمون ببيان كاكتري منك دابة بغلة أو حمارا أو راحلة أو بغيـــر بيـــان كدابتك أو بغلتك أو حمارك من غير تسمية وإشارة فالمشهور أنه مضـــمون وفي ضيح عن محمد ان الكراء إن وقع مطلقا فهو مضمون حتى يتبين الـــتعيين وأنه لو اكترى منه أن يحمله على دابته وقد أحضرها ولا يعلم له غيرها ولم يقل تحملني على هذه فهو مضمون حتى يشترطها بعينها.

تـــتمة: إذا كـــان الكراء لحمل لم يحتج لتعيين ولا وصف إلا في حمل ما يتلف إن سقط كزجاج ودهن فلا بد أن توصف بعدم العثار ونحوه قال شس وإن كان لسقي فليـــبين قدر الدلاء والعدد وموضع البير وبعد الرشاء إذا باين المتعارف وإن كان لحـــرث فليـــبين بـــالمدة ويعين الأرض وتعرف صلابتها ولينها اهـــ ولم يتعرض لوصف الدابة فظاهره أنه لا يلزم **وليس لراع**:استوجر على غنم مثلا **رعي أخرى إن لم يقو**:على ذلك بحيث يخل بما يلزمه ومثله المعلم فلا يزيد على قدر ما يطيق ذكره عج عن ابن عرفة **إلا بمشارك**:بعينه ويقوى به والاستثناء مما قبل الشرط أو **تقـــل**:الاولى بحيث يضيف معها غيرها قال فيها ليس له أن يرعى معها غيرما إلا أن يدخل معه راعيا يقوى به إلا ان تكون يسيرة فذلك إلا ان يشترط عليه ربها أن لا يرعى معها غيرها اهـــ وإلى هذا أشار بقوله **ولم يشترط**:ربها **خلافه**:وهذا كله إن عيـــن عددهـــا عينت هي أم لا فإن لم يعين عددا جاز ويحمل على ملك منافعه وليس له أن يرعى لغيره وإن قوي فإن فعل فأجره لمواجره لملكه منافعه كلها وله أن يســـترعيه ما يقدر مثله عليه كذا للخمي ونحوه في عج وبهرام عن ابن حبيب فـــتفريق عب بين المعينة وغيرها معناه معينة العدد لا معينة الذوات وإن كان ذلك ظاهـــره ولـــذا اعترضه ب **وإلا**: بأن اشترط خلافه **فأجره**:في رعي غيرها بعد الشـــرط **لمستاجره**:الأول لأنه بالشرط ملك جميع خدمته فهو **كاجير لخدمة ءاجر نفســـه**:يوما فلمن واجره أخذ الأجر كله أو تركه وحط حصة ذلك اليوم من الاجر فيخيـــر وإن لم يعطل ما استوجر عليه لملكه جميع منفعته وكذا يخير في الراعي فـــإذا كان أجر غنمه وحدها عشرةً ومع غيرها ثمانية خير بين الأجر الثاني وحط خمـــس ما سمي له كذا في ح عن عبد الحق وإنما يخير إن أشبه الأجرُ الأولَ أو

قاربـــه وأما لو ءاجره لرعاية شهرا بدينار فواجر نفسه في حصاد أو مخوف كل يـــوم بدينار أو واجره لخدمة في غزو فقاتل فاسهم له بعشرة فهذا إنما يحط به ما عطل من الزمن من الاجر كما في ق و ح وإن عمل بلا أجر حط من كرائه بقدر مـــا نقصـــص مـــن عمله قاله عج ولو أتى الراعي بمن يرعى مكانه لم يجز ولو رضـــي رب الغـــنم قاله فيها وقيد براع معين لأنه فسخ دين في دين ثمَّ إن ضاع شـــيء من الثاني ضمنه الاول وإن كان مثله أمانة وقيل إنما يضمن إذا كان دونه أمانة هذا إن لم يكن العرف إتيانه بمثله لضرورة فإن كان لم يضمن **ولم يلزمه:**أي الـــراعي **رعي الولد:**أي ما تلده الغنم إن عينت قال ابن اللباد وعلى ربها أن ياتي براع يرعى معه للتفرقة قال ابن عرفة معناه أن التفرقة تعذيب لها نقله ح أي فهو من تعذيب الحيوان لا من تفرقة الأم وولدها لأنها خاصة بالآدمي وقال عج أي لما يـــلحق الراعي من ضرر التفرقة لجريها وذهابها إلى المرعى إذا تولهت باولادها ورده ب بأنهـــا لا تتوله إذا رعت وحدها **إلا لعرف:**جرى بذلك لأنه يقيد ما أطلقاه ويفسر ما أجملاه ويشهد لمن ادعاه.

فرع: من مر براع كره أن يطلبه اللبن إن كان الغالب إباحته لإمكان أن ربها ممن يمـــنع وإن غلب منعه لم يجز وإن كانوا يبيحونه لم يكره كذا للخمي **وعمل به:**أي بالعـــرف **في الخيط:**أي ما يخاط به **ونقش الرحى:**المطحون بها **وءالة بناء وإلا:** يكـــن عرف **فعلى ربه:**أي رب المخيط والرحى والدار فقد ذكر شس أن الخياط لا يجـــب عليه الخيط إلا لعرف وفيها فإن لم تكن لهم سنة فآلة البناء على رب الدار ونقش الرحى على ربها **عكس اكاف:** بكسر الهمزة وهو ما يركب عليه فوق الدابة **وشـــبهه:**من سرج ولجام فإنه على رب الدابة حيث لا عرف ومعنى العكس أن ما مر على المكتري وهذا على المكري وإنما يكون رب الرحى مكتريا إن واجر من يطحـــن له فإن أكراها لغيره فهو مكر وأما مؤنة الحمل والحط فعلى المكتري إلا لعـــرف كما في غ عن ابن عرفة **و:** عمل به **في:** كيفية **السير والمنازل:**أي محل الـــنزول أو هو في القرى أو في الصحراء قاله شس وكذا قدر الإقامة فإن لم يكن عُـــرفٌ في ذلك عين وإلا فسد الكراء **و:**في حمل **المعاليق:** فإن لم يكن عرف لم يلزمه حملها وهي ما يحتاجه المسافر من زاد وشراب ونحوه بهرام وهي ما يزيده المكتري على المحمول وفيها وعليه حمل المتعارف من معاليق وغيرها **والزاملة:** وهـــي خـــرج يحمل فيه المسافر حاجته فهي من المعاليق كما للفيشي فإن لم يكن عرف ولا شرط لم يلزم حملها **و:**قدر **وطائه:**أي فراشه **بمحمل:**فيرجع للعرف في قدر ما يجعله تحته إن اختلفا فيه **وبدل الطعام المحمول:**إذا نقص بأكل أو بيع فأراد ربه ان يجعل بدله وفيها وإذا نقصت زاملة الحاج فأراد تمامها وأبى الجمال حملا على عرف الناس **وتوفيره:**أي إذا وفره ربه ولم ياكل منه وأراد رب الدابة تخفيفه رجـــع في ذلك للعرف فإن لم يكن عرف لزمه حمل الوزن الأول وكذا لو أصابه مطر فزاد وزنه قاله سحنون ونقله ح عن ابن عرفة مقتضى قولها يلزم حمل ولد المـــرأة معهـــا حمل زيادة البدل نقله ق وقد يفرق بأنه كان محمولا في بطنها وأن الكـــرى دخـــل عـــلى ذلـــك كمـــا فرق به بهرام بين ولد المرأة وولد الغنم **كنزع الطيلسان:**المستاجر وهو بفتح اللام وكسرها **قائلة:**وكذا ليلا لجرى العادة بذلك قال فيهـــا وإذا اســـتاجر ثوبـــا للـــبس نزعه في الأوقات التي العادة نزعه فيها كالليل والقـــائـــلة اهــ فإن لم يكن عرف لزم بيان وقت نزعه أو دوام لبسه وكما يعتبر العـــرف فـــي الزمان يعتبر في المكان فلو كان في الطريق نهر لا يجاوز إلا على

المـــركب وقد عرفا ذلك فجواز المتاع على ربه والدواب على ربها وإن لم يعلما بذلـــك فحمل المتاع على رب الدابة نقله خع عن ابن عبد السلام **وهو**:أي من ذكر من مستأجر حيوان وغيره ومن أجير كالراعي **أمين**:فيما أسلم إليه **فلا ضمان**:عليه إلا الصانع العام وحامل طعام بشروط تاتي ويصدق مكتر ادعى أباق العبد أو تلف الدابة أو ضياع ما يغاب عليه أو تلفه إلا أن يتبين كذبه ويحلف من يتهم لقد ضاع ومـــا فرطت ولا يحلف غيره وفيل يحلف ما فرط إذ يكفيه ذلك ذكره ح وقيل إن ادعى كســـر جفنة ضمن إن لم يحضر فلقتيها لقدرته على ذلك إلا أن يدعي أنهما ســـرقتا أو تلفـــتا أو يكون بمحل لا يمكنه إحضارهما وصححه ابن رشد في البيان نقله بهرام وإن ادعى الضياع قبل انتفاعه صدق ولكن يلزمه الكراء عند ابن القاسم **ولـــو شرط**:عليه **إثباته**:أي الضمان **إن لم يات بسمة الميت**:ويفسد العقد بذلك وله أجر مثله بلا ضمان وإن زاد على ما سمي عند ابن القاسم وقال غيره لا يزاد كذا فـــي المدونة في شرط ضمان الراعي وذكر ابن رشد في اكتراء العروض بشرط الضـــمان قوليـــن الأول أنـــه يفسخ العقد إلا أن يترك الشرط فإن مات لزم أكثر المســـمى وكـــراء مثله بلا ضمان والثاني أن له كراء مثله بلا ضمان قل أو كثر ويفســـخ قـــبل فوتـــه وإن تـــرك الشرط وقال ابن رشد إنه القياس نقله ح ونحوه لـــلفاكهاني وفـــي ق عـــن الموازية ان شرط الضمان فيما لا يضمن أو نفيه فيما يضـــمن يفســـد العقد«أو **عثر**: أجير على حمل أو عثرت دابته **بدهن أو طعام**:إن قامت له بينة أو صدقه ربه أو صحبه هو أو وكيله ولو في بعض الطريق كما في ضيح ولعله فيما إذا فارقه اختيارا كما لعج فإن انتفت القيود ضمن لأنه في الطعام غير امين فلا يصدق في تلفه إن ادعاه بل يضمن مثله في غاية المسافة وله أجره كله نقله ب عن البيان ولذا لا يلزمه حمل مثله ذكره عج **أو**: عثر **بئانية فانكسرت ولـــم يـــتعد**:فـــي فعل ولا سوق دابة فلا يضمن واما كون الخطإ في أموال الناس كالعمد فإنما هي في مخطئ لم يؤمن ففي الكافي أن ما سقط من اجير على حمل لا يضـــمنه ويضمن ما سقط عليه شيء من يده فكسره وأن من أذن له رب آجرة في أخذهـــا فســـقطت منه لا يضمنها وإن كسَّرت غيرها ضمنه إذ لم ياذن له فيه اهـــ وفيهـــا أن اجير الخدمة لا يضمن ما أفسده من طحين أو أراقه من لبن وكسره من ءانيـــة وما وطء عليه فكسره أو خرقه إلا ان يتعدى قال غيره وأما ما وطئ عليه أو عـــثر عـــليه فهـــو جناية وما سقط من يده أو عثر به لم يضمنه اهـــ واختار الـــلخمي الـــثاني ثم إن تعدى حامل الطعام ضمن المثل أو القيمة بمحل التلف قاله فيهـــا ومـــثله في ضيح ولا يخالف قول عب في حامل طعام لم يصدق أنه يضمن مـــثله بغايـــة المســـافة لأن ضـــمانه ليس بالتعدي وقد وهم ب في ذلك«أو **انقطع الحـــبل**:فتلف ما شد به **ولم يغر بفعل**: بأن لم يغر أو غر بقول فإن غر بفعل كشده بحـــبل رَثٍّ أو مشـــيه بمحل معثر ضمن وإن غر بقول فالمشهور لا يضمن كقوله فـــي حبل علم ضعفه إنه قوي وكقوله سر في هذا الطريق كما لا يضمن صيرفي قـــال في درهم زائف إنه جيد وخياط قال في شقه أنها تكفي مع علمه خلاف ذلك ولـــو فصلها هو ضمن لانه غر بفعل وإن غر في دابته بعثار ضمن قاله فيها لأن إيجـــاب القول للعقد يصيره كالفعل ومتى ضمن بتعد أو غرور فله من كرائه بقدر مـــا ســـار وإن لم يضمن فلا كراء له ذكره عج ونحوه في الكافي عن ابن القاسم وهـــذا فيمـــا تلف بسببه لأنه الذي الكلام فيه ولا يخالف أقوال المقدمات في تلف محمـــول معيـــن هـــل يجب خلفه أو يفسخ الكراء وله بقدر ما سار وإن تلف من سماوي فكالأول ومن حامله فكالثاني وإن تلف من حامله فسخ ولا كراء له وإلا لم

يفســخ بل يحلف اهـ لأن الأخير للمدونة وقد فَرَقَ فيها نفي الكراء بنفي الضمان وقد وهم ب في ذلك ونصها وكل ما عطب من سبب حامله من دابة أو غيرها من عثار أو غيره فلا كراء له إلا على البلاغ ولا يضمن الجمال إلا أن يغرو كذلك ما حملـه رجـل على ظهره فعطب فلا كراء له ولا ضمان عليه وليس للمكتري أن يــاتي بمثل ذلك ليحمله وكذلك هروب الدابة اهـ أي إذا هربت بالمتاع فلا كراء لــربها ولا ضــمان عليه كما في الكافي إذا ضلت به وفيها بعد ما مر ان ما تلف بغصــب أو بأمر من غير سبب الدواب فالكراء لا يفسخ وللكرى كراؤه كله وعليه حمل مثل ذلك اهـ والحاصل أنه إذا لم يضمن فإن تلف بسبب حامله فلا كراء له وانفســخ العقد وإن تلف بسماوي لم ينفسخ وله الكراء وإذا ضمن فإن كان لتعد أو غرور فله بقدر ما سار واستظهر عج عدم الفسخ ويرده أنه إنما يكون له بقدر ما سار إذا فسخ الكراء كما في المقدمات وإن ضمن لتهمة لكونه طعاما لم يثبت تلفه فلــه أجــره كلــه وليــس عليه حمل مثله بل يضمنه بغاية المسافة فالصور أربع **كحــارس:** فلا يضمن لانه امين ولو حرس طعاما أو غيره مما يغاب عليه فلو نام حــارس بيت بأجرة فسرق لم يضمن كان مما يغاب عليه أم لا وله أجره كله نقله الــلخمي عــن محمــد وقيــده عب بنوم معتاد في وقته كما قالوا في الراعي **ولو حماميــا**:يحــرس ثياب من يدخل الحمام فلا يضمنها ويحلف ما خان ولا دلس ولا فــرط فــي الحــرز اهـــ وقال ابن حبيب يضمن لأنه اجير مشترك نقله اللخمي وصــوب أنه لا يضمن لأن الثياب وديعة لا صنعة فيها وإذا أخذ اجرة فهي اجرة للأمانــة ولا يخــرجه ذلك عن كونه أمينا كالمودع إلا ان تظهر خيانته وذكر عن العتــبية أنه لو قال جاءني إنسان فشبهته بك فدفعت إليه الثياب ضمن اللخمي وكذا إذا أتى إنســان يــاخذ الثياب فتركه ظنا أنه ربها اهـ ووجه عج بتفريطه **وأجير لصــانع:** وأجره ليعينه فلا يضمن له ما دفع له مما يصنعه لأنه أمينه سواء ضاع أو تلف بيده إلا أن يتعدى أو يفرط والضمان على الصانع وذكر اللخمي أن الأجير يصدق في الضياع بيمين وقيد نفي ضمانه بما إذا لم يبن عن الصانع فإن بان عنه ضــمن لقــول أشهب إذا ذهب أجير الغسال بالثياب إلى البحر فزعم أنها ضاعت ضــمن ولرب المتاع أن يغرمه فإن زادت القيمة يوم قبضه على القيمة يوم قبض الصــانع فذلك له وإن نقضت رجع بتمامها على الصانع اهـ وذكر بهرام عن ابن ميســر أن أجيره إنما يضمن ما غاب عليه إذا واجره مقاطعة ككل ثوب بكذا فإن ءاجره يوما أو شهرا فدفع له شيئا يعلمه وغاب عليه لم يضمن .

فــرع:إن أخــذ الصانع الأجر من رب الثوب ولم يدفعه للأجير فله قبض ثوبه من الثاني بلا أجر ويتبع الثاني الأول إن ثبت أخذه للأجر ذكره بهرام **وبسمسار**:وهو مــن يبيع للناس ويسمى صائحا فلا يضمن ما قبض ليبيعه **إن ظهر خيره**:وأمانته **عــلى الاظهــر**:إلا إذا تعدى أو ضيع وقيل يضمن إلا ان يتبين صدقه واختاره في الكافي واستظهر ابن عرفة أنه إن نصب نفسه ضمن كالصانع نقله ق وفي الكافي أنه إذا لم يشهد على ما باع فجحده المبتاع ضمن لتركه الإشهاد كالوكيل اهـ وفي ح عــن ابن رشد أنه يضمن اتفاقا لتفريطه بترك الإشهاد ولا ينفعه جرى العرف بذلــك اهـ ولا يتبع بعيب ظهر أو استحقاق وإنما يتبع بهما رب المبيع ذكره ابن فــرحون **ونوتــي**:وهو عامل السفينة كان ربها أم لا **غرقت سفينته بفعل سائغ**:له بــأن فعل المعتاد لها أو بموج أو ريح فإن تعدى ضمن ما تلف من مال ونفس في مالــه وقيل الدية على عاقلته نقله ق وإن قصد قتلهم قتل بهم ولا كراء له ضمن أم

لا لأنـــه عـــلى البلاغ فلا شيء له ولو غرقت بالساحل ذكره جب وغيره لأنه إنما دفــع الكـــراء ليحصـــل غرضه فلم يحصل له شيء فأشبه الجعل نقله ب عن ابن يونـــس **لا:** راع غيـــر صبي **إن خالف مرعى شرط:**فإنه يضمن قيمة ما تلف يوم تعديـــه وكذا إن خالف زمنا شرط كان لا يرعي في الخريف قبل زوال الندى وكذا إن رعى فـــي محل مخوف ذكره ابن فرحون وكذا إن نام فذهب شيء إن خرج عـــن معتاد النوم كنومه أول النهار أو ءاخره وإن نام قائلة لم يضمن إلا أن يطول أو كان في محل مخوف من كثرة السباع أو رجع إلى منزله وتركها ذكره اللخمي وذكـــر ابـــن فرحون نحوه عن مالك وذكر عن سحنون أنه إن هربت شاة فطلبها قـــليلا ثـــم رجع وقال خفت على الغنم فليس مفرطا ولا يضمن اهـــ وفي ح عن الطـــراز أن مـــا كسره من الغنم بعصا حين يذودها لا يضمنه وما كسره بحجارة ضـــمنه لأنـــه تعد اهـــ وفيها أن ما فعله مما لا يجوز له فأصاب الغنم منه عيب ضمنه وإن فعل ما يجوز له كأن يضرب كضرب الرعاة لم يضمن اهـــ وقال ابن حبيب يضمن إن رمى شأة ففقأ عينها أو كسرها تعمدا ولم يتعمد وكذا إن رمى كما يـــرمي الرعاة فحدث عن ذلك ما لم يرده ابن يونس وهو خلاف لمالك نقله بهرام لكـــن ذكـــر ابن فرحون أن قولها ما لا يجوز فسر برمي الشاة نفسها واختلف إن رمى قدامهـــا أو جانـــبها لترجع فوقعت عليها لأنه خطأ فيمن أذن ولو نفرت إلى ناحية الرمية لم يضمن وكذا لو ندت من الرمية فوقعت في مهواة قال ويضمن إن رمى صـــيدا فأصـــاب شاة أو **أنزى:**أي أطلق الفحل على الأنثى **بلا أذن:**من ربها فعطبت تحت الفحل أو من الولادة فيضمن إلا أن يكون العرف إنزاؤه وقد مر في الإيداع وبإنزائه عليها **فمتن:** وإن من الولادة كأمة زوجها فماتت من الولادة اهـــ **أو غر بفعل:** كمشيه بمحل معثر وربطه بحبل رث ومنه غرور بقول تضمن عقدا كما مر ولم يكتف عن هذا بفهمه مما مر لأنه مفهوم غير شرط **فبقيمته:**أي يضمن قيمـــته **يـــوم التـــلف:**بمحله كما في المدونة وعليه حمل مثله إلى الغاية وله جميع الأجر كما يفيده قوله الآتي لابه قاله ب وهو مخالف لما نقله قبل عن ضيح من أن له الكراء بقدر ما سار وجعل عج هذا راجعا لمن غر فقط وأما في الراعي فالقيمة يـــوم تعديـــه وهـــو ظاهرها وجعله بهرام راجعا لمن تقدم ذكره وفسر قولها في الراعي يوم تعديه بيوم التلف أو **صانع:**فهو ضامن **في مصنوعه:** للمصلحة العامة لاحتياج الناس إلى الصناع والغالب عدم أمانتهم **لا: في غيره ولو:** كان **محتاجا له عمل:**هذا فاعل لا نائب لأن محتاجا إسم فاعل وذلك ككتاب ينسخ منه وجفر سيف يصـــنع نصـــلا كنصـــله فلا يضمنه لأنه فيه أمين لا صانع وأحرى ما يحتاج له معمـــول دون عمـــل كظـــرف قمح يطحن أو لا يحتاج إليه كخفين يصلح أحدهما فيضـــيع الآخـــر وقال محمد يضمن ما يحتاج له العمل دون ما يحتاج له المعمول وقال ابن حبيب يضمنه واختاره اللخمي واعترض على تفرقة محمد بأن تسليم ذلك كلـــه ليس اختيارا ونحوه لابن فرحون **وإن:** عمل **ببيت له:**وبالغ عليه لدفع توهم أنـــه لم ينصب نفسه وأحرى إن عمل بحانوته **أو:** عمل **بلا أجر:** وبالغ عليه لأنه قـــبض لنفع غيره قال شس سواء عمل في حانوته أو بيته عمل ذلك بأجر أو بغير أجـــر تلف بصنعة أو بغير صنعة اهـــ قال مالك وغيره في الموازية إلا ما الغالب حدوثـــه بلا تفريط ككسر قوس تصنع ورمح يقوم وفص بنقش فلا يضمن ذلك إلا ان يغـــر أو يفـــرط وزاد محمد كسر لؤلؤة تثقب وكذا احتراق غزل عند مبيض وخبز في فرن خلافا لابن عبد الحكم نقله اللخمي ورأى أن يرجع إلى أهل معرفة ذلـــك فإن قالوا يقع مثله بلا تفريط لم يضمن وإن قالوا إنه عن تفريط لأنه زاد في

وقيـــد أو أفرط في تاخير ضمن هذا إن حضره لربه وعرف أنه هو وصدقه ربه فإن لم يحضره ضمن وإن أحضره ولم يعرف ولم يصدقه ربه ضمن إن عمل مثله لنفســـه وإن عمـــل للناس خاصة صدق إذ لا يميز ذلك إلا هو ولا يعلم إلا منه **إن نصـــب نفسه:** لعامة الناس بخلاف من يعمل لرجل خاص أو لجماعة خاصة كما في ح وذكر اللخمي أن غير المنتصب لا يضمن وإن غاب على مصنوعه ويصدق فـــي تلفه ورده بيمين وإن أتى به وبه خرق ونحوه حلف أنه ليس من سببه إلا أن يكون عدلا مبرزا وذكر في ضمانه عيبا من سبب صنعته قولين قال وهذا الأصل فـــي كل من أخطأ فيما أذن له فيه وصوب أنه لا يضمن إلا أن يغر من نفسه بأنه لا يحســـن تلك الصنعة أو يفرط **وغاب عليها:** أي ذات المصنوع وهذا يفيد انه لا يضمن ما لا يغاب عليه كما لابن رشد كعبد يعلمه صنعة فادعى إباقه ولا ما علمه في بيت ربه وإن لم يحضر ربه كما للخمي وفي البيان أنه لا يضمنه وإن فسد في عملـــه إلا أن يغـــر من نفسه أو يتعدى لأنه أجير ومؤتمن ولا ما حضره ربه وإن عمـــل في حانوته لأن هذا كأجير خاص وذكر اللخمي في ضمانه ما كان عن فعله قولين واختار نفيه وفي المقدمات أنه يضمن ما أتى على يده من حرق أو كسر أو قطع وإن حضر ربه إلا ما فيه تغرير كثقب لؤلؤ ونقش فص وتقويم سيف أو رمح واحتراق خبز في فرن أو ثوب في قدر صباغ وكذا البيطار يطرح الدابة والطبيب يســـقي المـــريض أو يكويه أو يقطع منه شيئا فيموت والحجام يقلع ضرس رجل فيموت فلا ضمان في كل هذه لأنه مما فيه التغرير فكان صاحبه هو الذي عرضه لمـــا أصـــابه إلا أن يخطئ في فعله كسقي مريض ما لا يوافق مرضه أو تزل يد خاتن أو قاطع فيتجاوز في القطع أو يد الكاوي أو يقلع الحجام ضرسا غير ما أمر بهـــا فـــإن كان ممن يعرف ذلك ولم يغر من نفسه فذلك خطأ على عاقلته إن بلغ الثـــلث وإلا ففي ماله وإن جهل وغر من نفسه عوقب وهل الدية في ماله أو على عاقلـــته قـــولان لمـــالك وابن القاسم اهـــ. **فبقيمته يوم دفعه:**أي غير معمول لأنه يضـــمن بالقبض وإن أقر أن قيمته يوم تلف أكثر من ذلك فقيمته يوم تلفه قاله ابن رشـــد وإن ريئ عـــنده بعد دفعه بمدة فقال ابن القاسم يقوم يوم قبض لا يوم ريء ذكره اللخمي وقال ابن رشد يوم رئي كما في الرهن اهـــ ولو أراد ربه دفع أجرة عملـــه وأخـــذ قيمته معمولا لم يكن له ذلك وإن أقر الصانع بتلفه معمولا إلا على القـــول بلزوم الأجرة إذا ثبت ببينة تلفه معمولا فيكون له ذلك إن أقر الصانع بتلفه معمولا ذكره اللخمي وابن رشد .

فـــرع: مـــا غرم الصانع قيمته ثم وجد فهو له كمن اتهم بسرقة عبد فأنكر وصالح ربـــه بشيء ثم وجد العبد فهو له ولا ينقض الصلح إلا ان يجده عنده قد أخفاه فهو لـــربه نقله ح عن ابن رشد وكذا مكتري دابة تعدى فضلت فغرم قيمتها ثم وجدت فهي له **و لو اشترط الصانع نفيه:** أي الضمان فلا ينفعه شرطه خلافا لأشهب وله أجر مثله لأنه إنما رضي بالمسمى لإسقاط الضمان عنه كذا لابن رشد وقد مر أن شرط ما يخالف الأصل من ضمان أو نفيه يفسد العقد وذكر اللخمي ثلاثة أقوال أنه إن عمل فله أكثر المسمى وأجر المثل وإن لم يعمل فسخ العقد إلا ان يسقط الشرط الثاني أن الشرط يبطل ويصح العقد والثالث الفسخ وإن أسقط الشرط فإن عمل فله أجـــر مـــثله **وادعا لأخذه:** بعد فراغه فلم ياخذه ربه حتى ضاع فإنه يضمنه وقيده الـــلخمي بمـــا إذا لم يحضره لربه كما ياتي **إلا ان تقوم بينة:**بتلفه فلا يضمن لأن ضمانه للتهمة لا أصلي فيزول بالبينة خلافا لأشهب **فتسقط الأجرة:**حيث لم يضمن

إذا تلف بعد عمله عند ابن القاسم لأنه لم يسلم الصنعة إلى ربه وقال محمد له أجرته فرأى أن وضع الصنعة في السلع كوضعها في يد ربها ذكره شس **إلا أن يحضره لربه**:مصنوعا **بشرطه**:أي بما شرط له من الصفة وقد دفع له الأجرة فلا يضمنه لأنه صار وديعة كذا للخمي وذكر بهرام عن أبي الحسن أنه وفاق للمذهب اهـ ولعله مراد ابن عرفة حيث قيد الضمان إذا ادعا لأخذه بأن لا يقبض الأجرة.

تتمة:قابض المال بإذن ربه لا على وجه الملك إما أن يقبض لنفعه أو نفع ربه أو نفعهما معا فالأول إن قبضه لينتفع به ويرده فهو عارية يضمن ما يغاب عليه دون غيره وإن كان ليرد مثله فهو قرض يضمنه مطلقا والثاني لا يضمن مطلقا قبض على أن يحول العين كالبضائع أو لا كالودائع والثالث يغلب فيه نفع رب المال فيصدق في تلف ما يغاب عليه كالعين والعروض أو غيره كالحيوان والدور قبض على ذلك على أن يحول عينه بتصرفه كالمقارض أولا كالأجير والمستأجر ما عدى الصانع المشترك وحامل الطعام فلا يصدقان في تلف ما يغاب عليه لسد الذريعة اهـ من المقدمات ولم يستثن المرتهن وهو كالصانع العام **وصدق**:الراعي وهل بيمين أو لا تردد فيه ح وقد مر ان الأمين يحلف إن كان متهما لا غيره على الأصح **إن إدعى خوف موت فنحر**:وجاء باللحم أو بثمنه كما في ح لأن الراعي مؤتمن ومفوض إليه النظر ومثله الملتقط وذكر اللخمي أن الراعي يصدق في المريضة اتفاقا وفي الصحيحة إلا أن يكون بينه وبين ربها بغض فيتهم بقصد ضرره اهـ بمعناه ولو ترك ذبح ما يصدق فيه فمات ضمن كمار بصيد وإنما صدق فيه لأن به أثر الجرح ويضمن المستعير إن ذبح وقال خفت الموت نقله اللخمي عن ابن حبيب وكذا عند عج المستأجر والمرتهن والمودع والشريك فلا يصدقون إن ذبحوا وإن صدقوا في دعوى التلف لأنهم هنا شوهد منهم سببه وكذا الأجنبي وهو من لم يؤتمن **أو**: ادعى **سرقة منحوره**: فإن أكله لم يصدق كما في الكافي إلا أن يجعل له الأكل قاله خع **أو**:ادعى حجام **قلع ضرس**:مالوم أو سن كذلك فيصدق وله أجره إلا أن يغر فيصدق خصمه فلا أجر له وعليه القود في العمد والدية في الخطإ ويحلف على الخطإ وقيل الحجام مدع فلا يصدق وقيد اللخمي الخلاف بكون الباقية وما قلع معتلتين فيشبه كل واحد واحدا فإن كانت الباقية سالمة فالقول للحجام لأن الآخر لم يشبه وإن كانت معتلة والمقلوعة سالمة ظهر ذلك فيها وفي محلها فالقول لربها ويحلف لإمكان غلطه فيما أراد لمقاربة الألم ويستحق ضرسه وتقلع الأخرى وإن تبين فساد الباقية وسوادها وصفاء المقلوعة لم يحلف **أو**: ادعى **صبغا**: أي انه صبغ بقدر منه أمر به رب الثوب وقال ربه أمرت بأقل منه فيصدق الصانع بيمين إن أشبه وإلا صدق رب الثوب كذا في المدونة وبه شرح بهرام وأما خلافهما في اللون فيشمله قوله الآتي أو خولف في الصفة وكذا ياتي نزاعهما في أمره بصبغه **فنوزع فيه**: أي فيما ذكر من خوف موت وما بعده **وفسخت**: الإجارة **بتلف ما تستوفى**: المنفعة **منه**:**أو** بتعذر منفعته كموت الدابة وخوف الطريق وهذا إن عين في العقد وإلا فلا فسخ كما ياتي في كراء الدابة فهو مقيد بما هنا وظاهره ان الفسخ لا يحتاج لحكم وقيل يحتاج له **لا**: ما تستوفى **بـه**:وإن عين كراكب وساكن وغنم ترعى وفيها وإنما تنفسخ بموت الأجير لا بموت المستاجر عليه اهـ لكن فرق فيها بين تلف المجهول بسماوي فيحلف بمثله أو تلفه من حامله فيفسخ وله كراء ما سار وشهره

ابــن رشــد في البيان نقله ب وشهر في المقدمات أنه لا فسخ بتلفه مطلقا وعزاه لمحمد كما مر ويوافقه إطلاق المص هنا تبعا لنقل شس عن عبد الوهاب أن محل اســتيفاء المــنافع لا يتعين وإن عين فذلك كالوصف لا ينفسخ العقد بتلفه **إلا صبي تعــلم و**: صبي **رضع**: ماتا قبل تمام المدة فلا يلزم خلفهما عند ابن القاسم لتعذره ذكــره اللخمي ونقل عن كتاب ابن سحنون أن الإجارة لازمة وعليه أن ياتي بخلفه قــال وجعله على الأصل أن المستأجر لا يتعين ورجح الأول لتعذر الخلف **وفرس نــزو**: وإن أعقــت أو ماتت قبل تمام المدة فيفسخ العقد فيما ياتي وله بقدر ما مر وأمــا موت الذكر فمن تلف ما تستوفى منه **و**: فرس **روض**:أي أدب إن تلفت وله بقدر ما مر وقيل له أجره كله لأن المنع ليس منه ذكره ح وألحق أهل المذهب بما ذكــر حصد زرع معين وحرث أرض معينة ليس لربهما غيرهما وبناء حائط بدار إن مــنع من ذلك مانع وزاد الشيوخ ثوبا يدفع لخياطٍ أو غزلا دفع لحائك للبس لا للــتجر وليس لربه غيره وزاد الباجي موت عليل شورط الطبيب على تدوايه وزاد غيــره تــلف جوهر نفيس قبل الصنعة فيه والعلة في كلها تعذر الخلف غالبا نقله بهــرام وح **و**:بسكون **ســن**:أوجر عليها **لقلع فسكنت**:وبرئ ألمها بقرينة أو صدقه الحجــام **كعفــو القصاص**:إذا استوجر من يقتص فعفا غير المستأجر فإن عفا هو لزمه الأجر ذكره عج ومسألة السن والعفو من تعذر المنفعة شرعا قاله شس.

فــرع: مــن واجــر رجلا ليكويه ثم رجع وقال الإجارة حرام لم يلتفت لقوله لأنه صــلى الله عليه وسلم كوى أسعد بن زرارة واكتوى ابن عمر ثم إنه إن ذكر عدد الكــي وءالته صحت ولزم المسمى وإن لم يذكر ذلك فسدت ولزم أجر المثل ذكره عــج قــال عــب وما روي أنه لا يعذب بالنار إلا خالقها مقيد بما كان لغير علة **و**:فســخت **بغصــب الدار**:المكتراة **وغصب منفعتها**:لمنع المكتري من المنفعة فله الفســخ إن شاء أو البقاء على كرائه وقيل ان المصيبة منه في غصب الدار ومن ربها في غصب المنفعة ولو قدر المكتري على خلاص ما غصب بماله فالظاهر لا فســخ إذ يلزمه ذلك لأنه كتخليص مستهلك بمال ويرجع بماله على المالك قاله عج **وأمر السلطان**: ونحوه ممن لا تناله الأحكام **بإغلاق الحوانيت**:فإنه تنفسخ به إجارة الحــانوت وتــلزم الآمــر الأجرة لما مر في الغصب و إن قصد غصب المنفعة يضمنها **وإن عطل وحمل ظئر**: إن حقق تضرر الصبي به أو خيف موته وإلا خير أهــاه كمــا مــرَّ **أو مرض** لا تقدر معه على رضاع وإن صحت في المدة لزمها رضــاع بقيــتها ولها من الأجر بقدر ما أرضعت وليس عليها أن ترضع قدر ما مرضــت قاله فيها وقيل إن فسخ الرضاع لم تعد إليه فإجارة الظئر تنفسخ بأربعة أمور موتها ومرضها وحملها وموت الولد **ومرض عبد**: لا يقدر معه على الخدمة **أو هربه لكالعدو**: أو بلد بعيد لا يعلم فيه خبره لتعذر منفعته في كل ذلك وإن قرب بــلده لــم تنفسخ وحط اجر مدة هربه **إلا ان يرجع**: أو يصح **في بقيته**: أي الأمد فيلزم إتمامه ويحط من الأجر قدر ما عطل ولا يجوز ان يتفقا على قضائه على أن لــه الأجر كله إن كان نقده إلا فيما قل لأنه فسخ دين في دين لان المستأجر وجب لــه مــناب مدة العطلة ففسخه في موخر إلا أن يكون قبض منابها مما نقد **بخلاف مــرض دابة بسفر ثم تصح**:بالنصب فلا يعود الكراء بعد فسخه لما يلحق المسافر مــن الضــرر بالصبر وكذا مرض عبد بسفر ثم يصح وما مر في مرضه بحضر ومــثله مرض الدابة بحضر وإنما اختلف جواب الإمام فيهما لاختلاف السؤال كما ذكــر ق **وخيــر**:مستأجر العبد **إن تبين أنه سارق**: لتعذر التحفظ من اجير الخدمة

قال فيها ومن استأجر عبدا فألفاه سارقا فهو عيب يرد به كالبيع اهـ واما المساقي فلا يخير بسرقته كما مر و فسخت كما لبهرام وشس ولذا أعاد الباء **برشد صغير عقد عليه أو على سلعه**:كعبده ودابته وربعه **ولي**: أب أو غيره فلا يلزمه باقي المدة إن بلغ فيها ورشد ذكره شس فيه وفي سلعه وقول عب إن المعتبر في العقد عليه بلوغه فقط هو ظاهرها لكن قيد بأن يبلغ رشيدا عياض ولا يختلف في ذلك نقله في ضيح **إلا لظن عدم بلوغه**:بأن يظن حين العقد انه لا يبلغ في المدة و:قد **بقي**:من المدة يسير **كالشهر**:ونحوه مما لا يضر صبره فلا فسخ له ويلزمه باقيها في نفسه وفي سلعه عند أشهب وفي نفسه فقط عند ابن القاسم وأما في سلعة فيلزمه عنده ما بقي إن كان كسنتين فأقل ثم شبه في اللزوم فقال **كسفيه**:عقد ولي له على سلعة **ثلاث سنين**:ثم رشد ولو في أولها فيلزمه ذلك لأن الولي فعل ما يجوز له لأن الرشد لا يدري قربه بخلاف البلوغ وقيل إنما يجوز لوليه ان يكري سلعه كسنة ونحوها وأما عقده على نفس السفيه فإن كان لعيشه فكذلك وإلا خير لأن الولي لا تسلط له على ذاته قال فيها ولا يواجره وصي ولا أب بعد احتلامه اهـ ولذا لو ءاجر نفسه فلا كلام لوليه إلا أن يحابي ولا هو إن رشد لأن تصرفه في ذلك لا حجر عليه فيه و:فسخت **بموت مستحق وقف**:كبطن أعلى لا بموت ناظره إن لم يكن من أهله كما في ح **ءاجر**: مدة **ومات قبل تقضيها**:ولو قلت **على الأصح**:لأن المنفعة إنما يملكها مدة حياته فلا تصرف له فيما بعدها وإنما تنتقل لمن بعده بشرط الواقف في ترتيب البطون لا بالإرث بخوف موت مالك ءاجر لأن له التصرف في نقل المنفعة أبدا ومقابل الأصح انه إن اكرى مدة يجوز الكراء إليها لزم باقيها نقله شس وقال ابن عرفة إنه لا يعرفه لغيره نقله ق وذكر بهرام أنه لا يكري بالنقد إلا سنة أو سنتين وإن كان الكراء منجما كلما حل نجم اخذ كراءه جاز له ما شاء من السنين فإن مات قبل تقضيها انفسخت اهـ وذكر ق أن من اعمر غيره عبدا فلا يكريه إلا لمدة قريبة كسنتين وإن أخدمه عشر سنين فله أن يكريه فيها لأن الأولى تسقط الخدمة بموته والثاني يلزم باقيها لورثته والمخدم حياته كالمعمر لا يجوز فيه إلا مدة قريبة كما في وصايا المدونة **لا**:تنفسخ **بإقرار المالك**:لغيره بالذات لاتهامه على قصد الفسخ ثم إن أقر له بغصب أو هبة فله أكثر المسمى وكراء المثل أو أخذ قيمة الذات لأنه حال بينه وبينها بالإجارة وإن أقر له بالبيع فله فسخه فيرجع بالثمن وإمضاؤه فيخير بين قيمة الذات وأكثر الأجر وقيمة الكراء واما إن أقر له بالبيع بعد تمام الكراء فلا يرد البيع وله أكثر اجر المثل والمسمى قاله اللخمي ولو أقر انه أكرى لآخر قبل هذا الكراء فللمقر له بالكراء الأكثر من كراء الثاني وكراء المثل **أو خلف**: أي تخلف **رب دابة**: معينة أولا كما في المدونة عن زمن عين لمجيئها **في**: زمن غير **معين للكراء و**:في غير **حج**:لأن زمنه معين **وإن فات مقصده**:من تشييع رجل أو لقائه وهو كشراء رجل سلعة ياخذها غدا فلم تاته فيه وفات مراده فليس له ردُّ البيع نقله بهرام عن محمد وفيها أن من اكترى دابة يركبها غدا فأخلفه المكرى فليس له إلا ركوبه وإن اكتراها أياما معينة انتقض الكراء فيما غاب منها اهـ ووجه ابن يونس الأول بأنه لم يقصد تعيين الزمن وإنما قصد الركوب نقله ق وفي العتبية أن من واجر اجيرا معينا مدة فراغ عنه حتى تمت فسخت الإجارة فيما عطّل وإن قال له أعجن لي في هذا اليوم ويبة فهذا وإن عين زمنه إذا راغ ثم جاء لزمه عمل ما سمي له لان العقد وقع على عمل مسمى اهـ وتعقب ابن رشد الثانية بأنها خلاف المشهور من منع جمع زمن وعمل وأجاب ابن عرفة بأن منعه إنما هو إذا اعتبر الزمن الأخص

لعينـه لا إذا اعتبر لأعمه أي العمل وجعلها كمن اكترى دابة ليركبها غدا نقله ب والحاصـل أنــه إن قصد زمن معين فالعمل تبع وإن قصد عمل معين فالزمن تبع فيفسـخ العقـد فــي الأول بفوات الزمن لأنه المقصود لا في الثاني لأن المقصود العمـل وهو لم يفت لأنه اعم من زمنه ثم إن أخلفه في زمن معين لم يجز الرضا بالتمادي إذا نقد الكراء لأنه يجب رده فلا يفسخ في ركوب إلا في الحج فللمكتري الـبقاء إلى قابل ذكره ق **أو**: ظهور **فسق مستأجر**: بشرب خمر أو زنى أو سرقة ويخشــى عــلى أبوابها منه فلا يفسخ الكراء بذلك ويومر بالكف عن ذلك **وءاجر الحـاكم**: الدار عليه **إن لم يكف**: ولا يوقف إخراجه على حضور من يكتريها فلو تمـت المدة ولم يوجد لزمته الأجرة ذكره شس وذكر عن الواضحة أن من يفسق في دار نفســه ويــوذي بذلك جيرانه يعاقبه السلطان ويمنعه فإن لم ينته بيعت عليه داره وفــي ح عن العتبية أنها تكرى عليه ولا تباع لعله يتوب وقال ابن رشد تباع وقيل إن كــان ترتفع مضرة فسقه بمجرد الكراء أكريت كما في العتبية وإن لم ترتفع إلا برفع مــلكه بعيت كما في الواضحة وذكر اللخمي أنه يعاقب أولا فإن لم ينزجر اكريت فإن لـم ينته بيعت عليه وفي ح إن جيران السوء عيب ترد به الدار في الكراء والبيع **أو بعـتق عبد**: موجر فلا تنفسخ به إجارته إذ لا ينجز عتقه لتعلق حق المستأجر به قبل العـتق فـإن أسقط حقه في بقية المدة مجانا أو بشيء دفعه العبد نجز عتقه ولا كلام للسـيد **وحكمــه**: في قصاص وشهادات وإرث **على الرق**: حتى تتم المدة لكن للسيد وطء أمة مؤجرة اعتقها كما يجوز له لو لم يعتقها **وأجرته**: في بقية المدة تكون للعبد إن أراد أنــه حــر من يوم عتقه وتكون **لسيده إن أراد أنه حر بعدها**:لأنه كمن أعتق واسـتثنى مـدة معينة ويصدق في قصده والشرط راجع لأجرته دون حكمه وكذا لا تنفسخ الإجارة بالبيع قال فيها ومن واجر عبده ثم باعه فالإجارة أولى به .

فصــل:وكــراء الدابة أراد به المعنى المصدري وهو العقد لا المعنى الإسمى وهو الأجر **كذلك**:أي كالإجارة في عاقد واجر وفي أن ما جاز هناك يجوز هنا وما منع يمـنع وأن العقد لازم لهما كالإجارة **وجاز على أن عليك علفها**:بفتح اللام إسم لما يعـلف مــن شــعير وغيره ولو قال وجاز بعلفها كان أولى إذ يفيد جواز كرائها بدراهــم مع علفها بالاولى لكونه صار تبعا وأجيز هذا للضرورة وإن كان لا يعلم بتحقيق فهو كالإستثناء من مفاد قوله كذلك من اشتراط علم الأجرة كذا قاله خع أنه يوخــذ من التشبيه لقوله فيما مر وكظهور مستأجر اوجر بأكله إلخ اهــ والذي في المدونة أن ذلك كله جائز وإن لم توصف النفقة لأنه معروف وفي الكافي أن مالكا إنما اجاز إجارة الأجير بنفقته لأن ذلك كان عنده معلوما ولذا قال يعطى وسطا من الـنفقة ولو كان الوسط عنده مجهولا لم يجزه اهــ **أو**:عليك **طعام ربها**:فقط أو مع عـلفها فإن ظهر أحدهما أكولا خيرت ما لم يرض بالوسط ولا يجبر عليه فإن فل اكلــه لـم يلزمك إلا قدره كما في الزوجة خلافا لأبي عمران أو **عـليه طعامك**:يا مكــتري إن لم يكن الكراء طعاما وإلا منع لأنه طعام بطعام بلا تناجز فإن ظهرت أكــولا أو قــليل الأكل فكما مر **أو ليركبها في حوائجه**:إن كان كما يركب الناس الـدواب فــي البلد قاله فيها فإن لم تكن لهم عادة لم يجز ونقل اللخمي عنها جواز كـرائها شهرا على أن يركبها في حوائجه وحيث شاء في ليل أو نهار وإن كانت حوائجه تكثر تارة وتقل أخرى لأن ذلك ضرورة إذ لا يقدر على تعيين ما يحتاجه قــال بهرام وهو خلاف تعليل الكتاب إذ لم يشترط فيه ضرورة وإنما شرط كونه معروفا من ركوب الناس أو **ليطحن بها شهرا**:ولو لم يذكر كم يطحن كل يوم لأن

وجه طحن الناس معروف قاله فيها فإن لم تكن لهم عادة لم يجز قاله اللخمي وفي منع جمع تسمية الايام وما يطحن فيها خلاف تقدم ثم إن عرف صنف ما يطحن جاز وإن كان مرة من قمح ومرة من غيره جاز إن تقارب الأجر وإلا لم يجز إلا أن يسمي صنفا ذكره بهرام وقوله شهرا راجع للمسألتين ونحوه في المدونة والظاهر كما قال عج أنه لا مفهوم له بل المراد زمن معين وقوله وقد يقال إن أكثر منه لا يجوز لكثرة الغرر مخالف لما قدمه من أن حد إجارة الدابة سنة إلا ان تكون في سفر فغاية ذلك الشهور **أو**:اكترى دوابَّ رجل **ليحمل على دوابه مائة**:من مكيل أو موزون أو معدود **ولم يسم**:قدر **ما لكل**:منها وليحمل على كل دابة بقدر قوتها فإن سماه جاز إن اتحد قدره وإلا منع حتى يعين ما لكل واحدة قاله عج ففي المفهوم تفصيل وشرط الجواز كونها لواحد كما يفيده قوله دوابه فإن كانت لرجال وحملها مختلف لم يجز إذ لا يدري كل واحد بما اكرى دابته كالبيوع قاله فيها وسيذكره المص **وعلى حمل ءادمي لم يره**:لتقارب الناس في الخفة والثقل وظاهره أنه لا يجب أن يعين هل رجل أو امرأة ونقل ب عن ابن عرفة وجوب تعيينه لأن ركوب النساء أشد اهـ وتعيين ذلك ظاهر قولها ومن أكرى من رجل على حمل رجلين أو امرأتين لم يرهما جاز لتساوي الأجسام إلا الخاص **ولم يلزمه**:الآدمي **الفادح**:في العظم بل ياتيه بالوسط أو يكري الدابة في مثل ذلك والكراء قائم بينهما ذكره ق وذكر عج أن المرأة ليست من الفادح مطلقا فإذا اكترى لحمل ءادمي فأتى بامرأة نظر هل هي فادحة أم لا وهو خلاف ما مر عن ابن عرفة وأما إن اكترى لحمل رجل فأتى بامرأة لم تلزمه بخلاف عكسه وأما المريض فإن قال أهل المعرفة إنه كالفادح فإن له حكمه وكذا من يغلب عليه النوم أو يعقر الدواب بركوبه قاله عج **بخلاف ولد ولدته**:المكترية فيلزم حمله ابن يونس لأنه العرف وقيل لانه محمول معها قبل الوضع أو لأن المكري دخل على حمله وأما ولد معها حين العقد فلا يلزم حمله ولو كان رضيعا إلا لشرط أو عرف **و**: جاز **بيعها**:أي الدابة **واستثناء ركوبها**:**أو** حملها **الثلاث**:**أو** إلى مكان قريب لأنه صلى الله عليه وسلم اشترى من جابر بن عبد الله بعيرا واستثنى جابر ركوبه إلى المدينة ودونها مرحلتان ذكره بهرام وذكره البخاري ولم يذكر قدر المدة **لا جمعة**: لأنه بيع معين يتأخر قبضه فلا يدري المشتري كيف ترجع إليه **وكره المتوسط**:كأربعة أيام وخمسة وستة قاله اللخمي وضمانها فيما لا يمنع من المبتاع وفيما منع من البائع لأنه لم تقبض والبيع فاسد قاله فيها وقيل إن ضمانها من البائع ولو فيما يجوز نقله بهرام **وكراء دابة**:معينة واستثناء ركوبها **شهرا**:حذف عامله لدلالة ما قبله عليه وفي نسخة إلى شهر أي لتقبض إلى شهر فليس كراؤها كذلك كبيعها إلى شهر لأن ضمانها في البيع من المشتري فيدخله الغرر وفي الكراء من ربها فلا غرر فيه **إن لم ينقد**: وإن نقد منع إذ لا ينقد في إجارة معينة لم يشرع فيها لتردده بين الثمن إن سلمت والسلف إن لم تسلم وشرطه يمنع وإن لم ينقد حملا على ما ظهرت فيه العلة ولو شرع في ركوبه أو تأخر قليلا كعشرة أيام جاز النقد إذ لا يجوز في شراء الغائب كذا في المقدمات وإنما لم يقيد المص بالمعينة بما مر أن المضمونة لا بد فيها من شروع أو نقد الأجر إلا في كحج فيجوز نقد يسير فما مر يقيد ما هنا **و**:جاز **الرضا بغير**: الدابة **المعينة الهالكة**:بسفر **إن لم ينقد**: لأنه كراء مبتدأ إذ الأول انفسخ بموت الدابة فإن نقد منع لفسخه ما وجب له من الأجر في موخر سواء تحول إلى كراء مضمون أو معين وجوزه أشهب لأن قبض الأوائل عنده كقبض الأواخر ذكره ابن رشد أو **نقد واضطر**: بأن كان في

فــلاة أو بمحــل لا يجــد فيه كراء فيجوز حتى يزول اضطراره كما في المدونة ومفهــوم المعــنية ان المضمونة يجوز رضاه بغيرها وإن نقد إذ لا ينفسخ الكراء بموتهــا إلا انه إذا قدم له دابة فركبها فليس له أن يبدلها تحته إلا برضاه ذكره ابن رشــد **و:** جاز **فعل المستأجر عليه:** بعينه أو مساويه فيما يحمل قال فيها وله حمل غير ما سمي إن لم يكن أضر ولا أثقل اهــ واما مسافة مساوية فلا تجوز إلا بإذن كما ياتي لاختلاف البلدان في الأمن وعدمه **ودونه:** قدرا وضررا لا أشقّ منه ولا أضــر فــإن كان أضر ضمن وفيها أن من اكترى دابة لحمل لمحل فحملها زاملة فعطــبت فإن كان ذلك أقل ضررا من المحمل أو مساويا لم يضمن وإن كان أضر ضــمن اهــــ ويصح جر دونه عطفا **وحمل:** بكسر الحاء أي محمول **برؤيته:**إن حضر وإن لم يكله أو يَزِنْه ورؤيته تكفي عن ذكر جنسه **أو:**بذكر **كيله:**إن غاب أو **وزنه أو عدده إن لم يتفاوت:**المعدود فالقيد خاص به فإن تفاوت في الثقل كالبطيخ مــنع إلا برؤيــته ولا يضــر تفــاوت يسير كبيض ورمان قال شس ويعرف قدر المحمــول بالرؤية إن كان حاضرا فإن كان غائبا فيذكر الكيل أو الوزن أو العدد فيمــا لا كــبير تفاوت بين ءاحاده اهــ وقول عب إن تفاوت الكيل كإردب فول أو شعير لم يجز حتى يتبين أن عين ما اكتراها له غير صواب لأن المحمول لابد من ذكر جنسه وجنس المكيل و الموزون لا تفاوت فيه قاله ب وظاهر المص أن ذكر جنس المحمول لا يكفي عن قدره وقيل يكفي ويصرف قدره للاجتهاد ويناسبه قوله الآتي أو ليحمل عليها ما شاء **و:** جازت **إقالة:** في الكراء بلا زيادة بعد النقد وكذا قــبله إن قلــنا إن الإقالــة حــل بيع وأن الذمم تبرأ ومن لم يقل بذلك يمنعها في المضــمون لأنــه فسخ دين في دين لأنه أخذ ما في ذمته من الركوب عما يستحقه من الكراء ويجوز في ركوب دابة معينة لأن ربها يتصرف فيها الآن بالبيع وغيره ففارق أخذ الأجنبي منافع عن دين قاله اللخمي وقال غيره إنها تجوز وإن نقده إذا رده عــاجلا حذرا من دين بدين ولا تضر غيبة عليه لعدم الزيادة في السلف اهــ **و:**تجوز **بــزيادة:** من مكر أو مكتر **قبل النقد:**للكراء كان المزيد عينا أو لا بشرط تعجيل ما زيد كان الكراء مضمونا أو معينا ويمنع إن أخر لفسخ ركوب في موجل يــزيده الجمّــال أو لفسخ كراء في موجل يزيده المكتري قبل النقد كذا لابن رشد ومــثله للخمي في زيادة المكتري في مضمون أو معين في زيادة الجمال في كراء مضمون قبل أن يبين بالنقد لأنه فسخ ركوبا في ذمته في موخر وذكر الخلاف في زيادتــه في كراء معين هل تجوز أم لا كالمضمون ورجح الجواز فإن زاد قصدا لأن يتحــلل دابــته للتصرف فيها جاز وإن كان ليركبها كركوب غيره فاصل ابن القاســم المنع لأنه اخذ منافع من دين وأصل أشهب الجواز وذكر ابن رشد أنه لو زاد المكــتري عيــنا خلاف نوع الكراء منع وإن عجل إلا ان ينقص عن صرف ديــنار وقيل يجوز وإن زاد عليه ولو زاد نوع كراء موجل في دابة معينة لم يجز إلا موجــلا بــأجل الكراء على المقاصة لأنه إن عجله دخله ضع وتعجل كذا لابن رشــد ولم يمنعه في كراء مضمون والظاهر منعه لاستوائهما في العلة **وبعده:** أي الــنقد **إن لم يغب عليه:** المكري وعجل ما يزيده أيا كان حذرا من دين بدين وأما المكــتري فــإن زاد عرضا جاز عجل أم لا وإن زاد نوع الكراء جاز إن تقاصا ليسلما من دفع ذهب وركوب في ذهب لأنه ربىً وإن زاد خلاف نوعه فكما مر فــي صــرف دينار **وإلا:** بأن غاب عليه بحيث يمكن انتفاعه به فيكون سلفا **فلا:** يجوز حذرا من سلف بزيادة **إلا:**أن تكون الزيادة **مــن المكتري فقط إن اقتصا:** أي أسقطا ذلك من الكراء ليسلما من بيع عرض ونقد بنقد كما لو اكترى بمائة وتقايلا

على أن يعطيه عشرة فإن أسقطت من الكراء ورجع بتسعين جاز لأنه أخذ أقل مما دفع وأما زيادة من الجمال فتمنع لأنه يرد أزيد مما اخذ وصار الكراء محللا فيتهم بسلف بزيادة لغيبته على النقد كان ما زاد من نوع الكراء أولا قال فيها فإن كان قبل الركوب وقبل النقد أو بعد النقد قبل غيبته عليه فلا باس بالزيادة ممن كانت وإن نقده وتفرقا جازت الزيادة من المكتري قصاصا ولم تجز من المكري لأنه رد أزيد مما أخذ وصار الكراء محللا **أو**:تكون الزيادة **بعد سير كثير**:فلا تهمة عند مالك وابن القاسم لكثرة وقوع الخلاف بين المتكاريين فيفترقان لذلك فتجوز الزيادة وإن من المكري لعدم التهمة إن عجلها مع الأجر حذرا من دين بدين كان الكراء مضمونا أو معينا قاله ابن رشد وذكر اللخمي قولين في المعين هل تمنع فيه الزيادة ورجح الجواز ومثله لعج وتشترط في زيادة المكتري المقاصة كما مر وأما الإقالة في كراء الدور فالكراء إما موجل أو لا فإن اجل جازت زيادة المكتري عرضا نقدا لا موجلا وإن زاد نوع الكراء لم يجز إلا موجلا بأجل الكراء مقاصة لأن ما دونه فيه ضع وتعجل وما بعده فيه سلف بزيادة وإن زاد خلافه لم يجز مطلقا وإن زاد والكراء حال ولم ينقد لم يجز إلا ما عجل من عرض أو نوع الكراء وكذا خلافه إن نقص عن صرف دينار على الأصح وإن نقد فإن زاد عرضا جاز عجل أو لا وإن زاد نوع الكراء لم يجز إلا مقاصة وإن زاد خلافه فكالصرف وأما زيادة المكري فإن لم يغب على النقد جازت إن عجلت وإلا فلا وإن غاب عليه فإن قلنا إن كراء المعين كسلم في الذمة منعت زيادته وإن عجلت وإن سكن المكتري مدة إذ لا تَتَاثَرُ الدار بالسكنى بخلاف ركوب الدابة وإن قلنا انه كشراء معين جازت إن عجلت وإلا فلا والأرض كالدار إن أمن ربها وإلا فإن زاد المكري حيث تصح زيادته لم يجز أن ينقدها وتوقف لاحتمال أن لا تروى الأرض فيفسخ الكراء ولا تصح الزيادة ذكره في المقدمات **و**: جاز اشتراط حمل **هدية مكة**: على الجمال أي ما يوخذ عندها من هدية كما لبهرام وما يحمل إليها من كسوة وطيب كما لأبي الحسن نقله بهرام **إن عرف**: قدر ذلك عندهما قال فيها ولو شرط عليه حمل هدايا مكة فإن كان أمرا قد عرف وجهه جاز ذلك وإلا لم يجز اهـ **و**: اشتراط **عقبة الأجير**: أي اجير المكتري بأن يعاقبه في الركوب لأنه امر معروف عندهم والعقبة رأس ستة اميال قال خع معناه أن يركب الميل السادس وظاهر المص استواء طرفي الجواز وذكر غ قولين هل اشتراط ذلك لدفع كراهية أن يكرى لغيره إذا اكتراها لركوب أو لرفع منع أن يكرى لا ثقل منه لأن المعني أثقل من غيره فإذا عاقبه بالشرط صار كمن أكرى لأثقل منه **لا**: يجوز لقوم أكتروا لحمل زادهم **حمل من مرض**: منهم أو تعب لانه غرور وجهالة فلا يجوز كما في المدونة **ولا اشتراط إن ماتت معينة**:أي في كراء معين **أتاه بغيرها**:وكذا لو اشترط أن باقي كرائه مضمون نقله بهرام عن الواضحة وقال خع يمنع إن نقد ولو تطوعا خوف فسخ دين في دين فإن لم ينقد جاز اهـ وجوز ابن القاسم أن يحوله من محمل إلى زاملة ويرد عليه دينارا أو يرده من زاملة إلى محمل ويزيده دينارا اهـ وذلك لأنه لم ينتقل من دابة إلى اخرى بل إلى صفة ركوب في تلك الدابة وأما زيادة الراكب فتجوز إن نقد وأما الجمال فلا تجوز إن نقده إلا بعد سير كثير لتزول تهمة السلف **كـ**: كراء **دواب لرجال**:في عقد واحد فيمنع إن اختلف حملها إذ لا يدري كل منهم ما أكرى به دابته كما في البيع فإن اتفق حملها جاز إن اتفق المحمول في اللين والخفة والثقل وكذا يجوز إن كانت مشتركة بأجزاء متفقة **أو**: كراء دواب لرجل أو اكثر **لأمكنة**:مختلفة إذا لم يسم لكل واحدة مكانا لأنه

تخاطـر لاخـتلاف الأغـراض فالمكـتري يرغب في ركوب القوية إلى الأبعد والمكـري يـرغب في ركوب الأخرى ليلا تضعف القوية وكذا يمنع كراء دابتين لحمـلين مختلفين ولم يسم ما لكل كما مر **أو:** كراء بمعين إذا **لم يكن العرف:** في البـلد **نقد:**كراء **معين:** بأن اعتيد تاخيره أو لم ينضبط عرفهم لان ذلك يفسد العقد كمـا مـر فـي الإجارة **وإن نقد:** بالفعل إلا أن يشترطه في العقد كما في المدونة وجـوزه ابـن حـبيب وإن كان العرف التاخير قال هو على تعجيله حتى يشترط تاخيـره والأول أصوب لأن العرف كالشرط وإن انتفيا فأصل ابن القاسم أنه على الـتاخير لأن ركوبه لم ينتقده فلا يلزمه نقد ثمن ما لم يقبض وإذا لم يلزم فكأنهما دخلا في معين على تاخيره ذكره بهرام **أو:** اكترى **بدنانير:**أو دراهم **عينت:** فيفسد الكـراء إن لم يكن العرف نقدها ولم يشترط في العقد وفيها أنه إن اكترى بدنانير معيـنة ثـم تشـاحا في النقد فإن كان الكراء بالبلد بالنقد قضي بنقدها وإلا لم يجز الكـراء إلا ان يشـترط تعجيـلها فـي العقد كذا نقل ق **إلا:** أن يقع الكراء **بشرط الخلف:** لما تلف منها أو ظهر زائفا حيث منع النقد قال فيها وأرى إن كان الكراء لا ينقد في مثله فلا يجوز إلا ان يشترط في الدنانير أن تلفت فعليه مثلها ولا يجوز اشتراط هذا في طعام ولا غيره لأنه مما يبتاع بعينه اهـ أي لأن غير العين يتعلق الغـرض بعينه وهي لا يراد عينها وكذا لا بد من شرط الخلف إن غابت الدنانير كقولها فيمن ابتاع سلعة بدنانير له ببلد ءاخر عند قاض أو غيره فإن شرط ضمانها إن تـلفت جاز وإلا لم يجز البيع اهـ **أو:** اكترى دابة **ليحمل عليها ما شاء:**فيمنع لقولهـا ولو قال احمل عليها حمل مثلها مما شئت لم يجز لاختلاف ضرر الاشياء فـي الحمل وقال قبله ومن اكترى دابة ولم يسم ما يحمل عليها لم يجز إلا من قوم قـد عرف حملهم وقال غيره ولو سمى حمل طعام أو بز وعطر جاز وحملها قدر حمـلها اهـ فقيل قول الغير خلاف ومعنى قولها وعرف حملهم أي قدره وقيل وفـاق أي عـرف نوعه ولا يضر جهل قدره وحملت الدابة حمل مثلها نقله بهرام وظاهر المص هنا ان معرفة النوع تكفي ومفاد قوله فيما مر وحمل برؤيته إلخ انه لا بـد مـن معـرفة قدره نصا أو عرفا **أو:**على أن يذهب **لمكان شاء:** لاختلاف الطـرق فـي السـهولة وضدها والقرب وضده أو **ليشيع رجلا:** إلا ان يعين مبلغ التشـييع **أو** يعلم بعرف **أو:**اكترى **بمثل كراء الناس:** ما لم يكن عرف في الكراء للبلد الذي عين **أو:** قال **إن وصلت في:** زمن **كذا فبكذا:**من الأجر أو بعده فبأقل منه ويفســخ إن لم يركب فإن ركب وبلغ فعليه كراء مثلها في سرعة السير وبطئه ولا يـنظر مـا سـميا قاله فيها **أو:** أي وكذا يمنع ان **ينتقل لبلد:**غير الذي سميا **وإن سـاوت:** فـي المسافة سهولة وقرباً إذ قد يكون لربها غرض في عدم ذهابه لغير ذلـك البلد كخوف غاصب ونحوه ويضمن ما حصل ولو سماويا لانه تعدى وعليه كـراء المثل وقول عب لأنه فسخ ما في الذمة غير صواب لأن هذا تعد والفسخ لا يقـع مـن واحد وكذا تقييده بمضمون أو بمعين نقد فيه **إلا بإذن:**من الكرى فيجوز لانـه ابـتداء عقد وقيل لا يجوز وإن رضيا لأنه فسخ دين في دين إلا ان يقع بعد إقالـة قاله غير ابن القاسم فيها وقيد ب هذا القول بكراء مضمون أو معين نقد فيه مثـلي وإنمـا جـاز انـتقال بإذن في بلدين ولم يجز في دابتين لأن المسافتين مع التسـاوي كشيء واحد بخلاف الدابتين فإن تباينهما أشد فإذا أخذ غير الأولى اتهم عـلى فسخ العقد وصار الأجر في ذمة الكرى ففسخه في موخر **كإردافه:**أي رب الدابـة فـليس لـه أن يـردف **خلفك:**إلا بإذنك إن كانت معينة كما في المدونة **أو حمـل:**أي أن يحمل **معك:**إلا بإذنك لملكك ظهرها **والكراء:**فيما حمله معك **لك:**هذا

إن لــم تحمل:يا مكتري **زنة**:معلومة أي وزنا مسمى قال فيها وإن حمل في متاعك علــى الدابة متاعا بكراء أو بغير كراء فلك كراؤه إلا ان تكون اكتريت منه على حمــل أرطـــال مسماة فالزيادة له قال أشهب أن أكراه ليحمله وحده أو مع متاعه فكــراء الزيادة للمكري وقد كان للمكتري منعه من الزيادة عليها اهــ وذكر بهرام للمســألة ثلاثة أوجه الأول أن يكتريها لحمل مثلها أو لحمل جنس سماه فإن حمل المكــتري أقل من حمل مثلها فكراء الزيادة له وإن حَمِل حَمْل مثلها فالكراء لربها لأن المكــتري استوفى حقه الثاني ان يكتري منه وزنا مسمى فكراء الزيادة لربها ولا كلام للمكتري إلا ان يضر به ذلك ككونه يصل دونها في يوم ومعها في يومين الثالث أن يكتري جميع منافعها لركوبه أو مع متاع فقال ابن القاسم كراء الزيادة له وقــال أشــهب لربها وقد كان للمكتري منعه من الزيادة وهل وفاق لأنه تكلم على علم المكتري بالزيادة والأول على عدم علمه أو خلاف لأن ظاهر قول الأول أنها للمكــتري وإن عــلم نظرا لقوله اكتري منك دابتك وأشهب جعله كاكترائه لوزن معلوم نظرا لقوله لركوبه أو لركوبي مع متاعي ولأنه لما استوفى حقه لا كلام له **كالســفينة**:فيما ذكر قال فيها وإن اكتريت دابة بعينها فليس لربها ان يحمل تحتك مــتاعا ولا يردف رديفا وكأنك ملكت ظهرها وكذلك السفينة اهــ ويصح رجوعه لكــل ما مر من كراء الدابة **وضمن**:السماوي وغيره **إن أكرى لغير امين**:**أو** لمن هــو أثقل منه قاله فيها وقال إن غير الأمين إن ادعى تلفها لم يضمن إلا أن ياتي مــن سببه أو يتبين كذبه ويضمن الأول لربها قيمتها بتعديه اهــ وظاهر قوله من سـببه عمــدا أو لا وذكر خع ان لربها اتباع الثاني إن أتلفها عمدا أو علم بالتعدي وإن تــلفت بســماوي فــإن لم يعلم به ففي خطئه قولان كما مر في الغصب وأما الســماوي فيتبع به إن أعدم الأول فقط وعلم أنه مكتري فإن ظنه مالكا أو لم يظن شــيئا لم يضمنه أو **عطبت بزيادة مسافة**:وإن قلت كميل فلربها تضمينه قيمتها يوم زاد وله أن يمضي التعدي فياخذ كراء الزائد والكراء الأول له مع كل وإن عطبت بعــد رجوعــه من الزيادة فقولان ولا يضمن إن عدل في الطريق قليلا كما يعدل الــناس ولا الســماوي **أو**:بــزيادة **حمل تعطب به**:أي بمثله فلربها اخذ قيمتها يوم الــتعدي ولا كراء له إن زاد أول مسافته أو أخذ كراءها ما زاد مع الكراء الأول فإن زاد أثناء المسافة فاختار ربها القيمة فله من الكراء بقدر ما مضى نقله ح عن ابــن يونــس وإنمــا قيد الحمل بما تعطب به دون المسافة لأنها كلها تعد والحمل اجــتمع فيه تعد وإذن **وإلا**:بأن زاد حملا لا تعطب به فعطبت **فالكراء**:فيما زاد مع كــرائه الأول ولا ضــمان لأنه إذا قل المزيد علم أن عطبها بما أذن فيه بخلاف زيادة المسافة فهي تعد كلها وإن قلت كذا فرق ابن يونس بينهما نقله ق .

فــرع: لو غلط فحمل أقل مما شرط حتى وصل فعليه الكراء كله إذ لو شاء لتثبت فــي حمل الجميع ذكره ح **كأن لم تعطب**:بزيادة مسافة أو حمل وإن كثر فليس إلا كراء ما زاد مع الكراء الأول قال فيها ولو ردها بحالها بعد زيادة ميل أو أميال أو أبعد إن حبسها اليوم ونحوه لم يضمن إلا كراء زيادة الأمد اهــ ولو عيبها بالزيادة ضــمن الأكــثر مــن الارش وكراء ما زاد ولو عيبها بغيرها ضمنهما معا **إلا أن يحبســها**:عــن ربها زمنا **كثيرا**:كان يكتريها يوما فيحبسها أياما أو شهرا أو فوت أســواقها الــتي تراد لها بيعا أو كراء كحبسها عند خروج الرفاق **فله**:مع الكراء الأول **كــراء الزائد**:الذي حبسها فيه ولو لم يستعملها أو **قيمتها**:يوم التعدي وإن لم تــتغير قالــه فيهــا وأمــا حبسها يسيرا فشمله قوله كإن لم تعطب وظاهر المص

كالمدونـــة وإن حضر ربها ولغير ابن القاسم فيها انه إن حضر معه بالبلد فإنما له فيمـــا حبســـها بنسـبة الكراء الأول وكأنه رضي به لأنه قادر على أخذها ومبنى الخـــلاف هـــل السكوت كالإقرار أم لا وذكر بهرام انهما اتفقا أنه لا يضمن القيمة وإن حضـــر ربهـــا وإنمـــا اختلفا في كراء الزائد هل كراء المثل أو بحسب الأول وقيـــده الـــلخمي بكون العرف إتيان المكتري بعد المدة لربها ولم يات بها فلو كان العـــرف أن ربها ياتي بها فلم يات ولم يستعملها المكتري بعد المدة فلا شيء عليه قـــال وإن عدم العرف فإن كان ربها أتى بها المكترى فعليه أن ياتي لقبضها وإن كـــان المكتري أتاها فعليه ردها إلى محلها فإن لم يفعل فعليه كراء أمد حبسها نقله بهرام والحاصل ان زيادة المسافة والأمد إن كثرت فلربها مع الكراء الأول الأكثر مـــن قيمتها وكراء الزائد وإن قلت كالميل واليوم ضمن إن عطبت وإلا فإنما عليه كراء الزائد **ولك**:يا مكتري **فسخ**:كراء **عضوض**:من بعير أو دابة وإنما يفسخ بهذه إن لـــم يعـــلمها حيـــن العقد والكراء في معين كما في المدونة أو **جموح**:أي قوي الـــرأس لا يـــنقاد أو عثور أو **اعشى**:لا يبصر ليلا اللخمي هذا إن كان يحتاج له باليل وظاهرها كالمص خلافه **أو**:كان **دبره فاحشا**:توذي رائحته الراكب ولو حدث تحته قال فيها وإن اكتريت دابة بعينها أو بعيرا بعينه فإذا هو عضوض أو جموح أو لا يبصر بالليل أو دبر تحتك دبرة يوذيك ريحها فما أضر من ذلك براكبها فلك فيـــه الفسخ لأنه عيوب والكراء غير مضمون اهـــ فإن لم يفسخ لزمه المسمى إلا ان يكـــون بحيث لا يجد كراء أي كراء غير المعيب فإنه يحط عنه قيمة العيب كما لـــو لم يعلم به حتى وصل قاله ح وغيره وظاهر قولها فما أضر من ذلك براكبها إن مـــن لا شـــم له لا فسخ له بالدبر كما استظهره عب **كـــ**:مالك رد ثورا اكتريته **عـــلى أن يطحـــن لـــك كل يوم أردبين بدرهم فوجد لا يطحن إلا إردبا**:فإن رددته فعـــليك فـــي الأردب نصف درهم قاله فيها وإن لم ترد لزمك الكراء كله لا نصفه خلافـــا لتت لأن خيرتك تنفي ضررك وظاهر المص كالمدونة ان العقد يصح وهو أحـــد قوليـــن تقدما فيما إذا قيد العمل والزمن وقيل إنما جاز هنا الجمع بينهما لقلة وقـــوع المعاقدة على ذلك فقل فيه الغرر بخلاف الصنعة لكثرة المعاقدة فيها على ذلك **وإن زاد**:أي في الطحن كما يفيده ح **أو نقص ما يشبه الكيل فلا**:شيء **لك**:في نقص **ولا عليك**:في زيادة وحمله ق على الحمل وساق له قولها وإذا حمل لك رجل طعاما فزاد أو نقص ما يشبه زيادة الكيل ونقصه فلا شيء له ولا عليه من ضمان ولا حصة كراء اهـــ. والله أعلم وما توفيقي إلا به.

فصـــل: في كراء الدور والأرض **جـــاز كراء حمام**:لمكر ومكتر قال فيها ولا باس بكراء الحمامات اهـــ ويجوز دخوله للرجال إن كانوا يستترون وكذا النساء إن كن يسْـــتُرْنَ جميع الجسد ويمنع إن كن لا يستترن ويختلف فيه إذا كن يدخلن بالمئازر وقـــال ابـــن نـــاجي إن دخول رجل وحده أو مع زوجته أو امته مباح ومع قوم لا يســـتترون ممنوع ومع قوم مستترين مكروه إذ لا يامن كشف بعضهم فيرى ما لا يحل نقله ب **أو**:كراء **دار غائبة**:وهو **كبيعها**:غائبة في أنه إنما يجوز برؤية سابقة لا يـــتغير بعدهـــا أو صفة أو خيار بالروية قال فيها ولا باس بكراء أرض أو دار غائبة على صفة أو رؤية متقدمة وينقده كالبيع ثم لا رد له إن وجدها على الصفة اهـــ ولا يـــنقده عـــلى صفة ربها بل على صفة غيره أو يرسل المكتري رسولا يبصـــرها نقله ح عن أبي الحسن **أو نصفها**:مثلا خلافا لمن منع كراء جزء شائع لغيـــر شريك ثم إن أمكن قسم المنافع قسمت وسكن المكتري ما صار له أو كراه

وإن لم يمكن أكريت وقسم كراؤها أو **نصف عبد**:أو دابة فتقسم المنافع زمنا بزمن أو بواجـر ذلـك وتقسم الاجرة إن كان للعبد صنعة ترك لها وقسم خراجه و جاز كراء بيت مثلا **شهرا على إن سكن يوما**:منه ولو ءاخره **لزم**:العقد فهو بالخيار ما لـم يسـكن ولا ينقد فيه ولو تطوعا لأنه كراء بخيار **إن ملك البقية**:من منفعته في بقيـة الشـهر إن شاء سكن أو أكرى نطقا بذلك أو سكتا وأما إن شرط أن الكراء لازم له ولا يكـري من غيره فهو كالبيع بشرط أن لا يبيع ولا يهب فهذا لو أسقط الشـرط صح العقد على أحد قولين وإن شرط إن خرج فالبيت لربه وعليه الكراء كله فلا بد من فسخه لأنه غرر ذكره ق وبهرام وقال اللخمي في شرط أن لا يبيع أنـه باطل ويصح العقد ورده ابن عرفة بأنه خلاف قاعدة الشرط المنافي لمقتضى العقد نقله ح و:جاز **عدم بيان الابتداء**:لمدة الكراء **وحمل**:على **من حين العقد**:إذ لو لم يحمل على ذلك لزم فساده إذ لا يصح كراء على سنة أو شهر بلا تعيين كذا في ضـيح وبهرام وانظره مع قولها ومن اكترى دارا سنتين ولم يسم متى يسكن جاز ويسـكن متى شاء ما لم يات من ذلك ضرر بين على الدار اهـ ثم إن عقدا على شـهر في أول هلال كفى ولو ناقصا وإن كان في بعضه تمم ثلاثين من تاليه وكذا فـي سنة إن كان في أول شهر فإثنا عشر بالأهلة وإلا تمم الأول من الثالث عشر و:جـاز الكـراء **مشاهرة**:وهي لقب مدة لم تحد ككل شهر أو كل سنة أو كل يوم بكـذا أو الشـهر بكذا أو السنة بكذا كما لابن رشد **ولم يلزم**:فيها العقد **لهما**:فلكل الترك متى شاء وإن شرع في السكنى وقال ابن الماجشون يلزم ما سميا من شهر أو سـنة شرع أم لا واختاره اللخمي وروى ابن أبي أويس عن مالك انه لا يلزم إلا أن يشـرع فيلزم أقل ما سمي ذكره ابن رشد **إلا بنقد**:لبعض الكراء **فقدره**:لازم فـإذا نقـد مـناب شهر لزم وكذا في أكثر **كوجيبة**:أي مدة معينة فإنها تلزم إلا ان يشترط ترك من شاءه منهما فيصير كراء بخيار ولا ينقد فيه ولو تطوعا كما مر في الخيار وذكر لها المص أربع صيغ تبعا لابن رشد منها قوله **بشهر كذا**:أو سنة كذا .

فرع:لو منعه ربها بعض مدة معينة حط عنه منابه من الكراء ولا يقضيه ففيها أن من اكترى دارا ثلاث سنين فمنعه ربها سكنى سنة قضى له بسكنى عامين وعليه كـراؤها فقط كالعبد يأبق أو يمرض في الإجارة فليس عليه قضاء ذلك اهـ ومنها قولـه **أو هذا الشهر**:أو هذه السنة فإن كان في أول شهر لزمهما تم أو نقص وإن كـان في بعضه تمم من تاليه وكذا في هذه السنة إن كان في أول شهر فإثنا عشر بالأهـلة متصلة وإن كان في بعضه تمم من الثالث عشر ولا يقع الكراء على باقي السـنة كمـن نذر صوم هذه السنة أو حلف بالطلاق إن فعل كذا هذه السنة إلا ان يـنوي باقيها في النذر واليمين دون الكراء لأنه معاوضة فلا ينوي فيه ومنها قوله **أو شـهرا**: بالافـراد وكذا سنة فإنه وجيبة كما لابن رشد ونقله بهرام عن النوادر وذلـك لأنهما يتعينان من حين العقد كما مر فهما كهذا الشهر وهذه السنة كما في المقدمـات ولعل ق و غ لم ينظرا المقدمات إذ صحفا شهرا فجعلاه أشهرا بالجمع لقول عياض ان من صور التعيين إذا سمي العدد فيما زاد على الواحد كشهرين أو ثلاثـة ولأن المفـرد كسنة فيه تاويلان كما ياتي ومنها قوله أو **إلى**:اجل **كذا**:وزاد عياض عددا اكثر من واحد كما مر ونحوه في النوادر ولفظه وإن قال سنة أو قال شهرا وإن لم يسمهما أو قال سنة كذا أو هذه السنة أو هذا الشهر أو إلى شهر كذا أو إلى سنة كذا أو قال كذا وكذا شهرا وكذا وكذا سنة فهذا كله وجيبة لازم لهما إلا أن يشترطا الخروج لمن شاء فلا يجوز فيه النقد نقله بهرام **وفي**:أكتري منك **سنة**

بكـذا تاويلان: هل وجيبة كما مر أولا إذ يحتمل قصد سنة واحدة فتتعين من العقد وقصد كل سنة لأن المفرد يرد لبيان المدة فهو وجيبة ولبيان قدر الكراء فهو مشاهرة والأول ظاهرها فحمل اكثرهم ظاهرها على أنه كهذه السنة نقله ق عن عياض و:جاز كراء **أرض مطر عشرا:** من السنين أو اكثر وأحرى غيرها فقد ذكر اللخمي وابن رشد أن كراء الأرض مامونة أو لا يجوز للسنين الكثيرة **إن لم ينقد:** أي لم يشترط نقد كرائها **وإن سنة:** أي منابها هذا قبل الري لا بعده لقولها ولا باس بكراء أرض المطر عشر سنين إن لم ينقد فإن شرط النقد فسد الكراء وإن اكتراها سنين وقد أمكنت للحرث جاز نقد حصة عامه وإن اكتراها قرب الحرث وحين توقع الغيث لم يجز النقد حتى تروى وتمكن من الحرث اهـ **إلا المامونة:** المطر **كالنيل والمَعِينة:** بفتح الميم وكسر العين المهملة وهي التى تسقي بالعيون والآبار والكاف للتشبيه **فيجوز:** النقد ولو لأربعين سنة كما للخمي وفيها ويجوز النقد في أرض النيل قبل ريِّها لأمنها قيل لمالك فإن كانت أرض المطر فيما اختبر منها لا تخلف أيجوز النقد فيها قال النيل ابين شانا وأرجو جواز النقد فيها إن كانت هكذا بخلاف التى تخلف من أرض مطر أو ذات بير قل ماؤها اهـ وفي المقدمات أن الأرض عند ابن القاسم في جواز النقد قسمان مامونة وغيرها فالمامونة كأرض النيل وأرض المطر المامونة وأرض السقي بالأنهار والعيون الثابتة والآبار المعينة يجوز النقد فيها للأعوام الكثيرة وغير المامونة لا ينقد فيها إلا بعد أن تروى وتمكن من الحرث كانت من أرض النيل أو المطر أو السقي **ويجب:** النقد إذا تشاحا ولا عرف كما في المدونة **في مامونة النيل إذا رويت:** بالفعل قال عج أو تحقق ريّها وهو خلاف قول اللخمي أن معنى ريها انكشاف الماء عنها اهـ فأرض النيل يلزم النقد فيها إذا رويت لأنها لا تحتاج بعد إلى الماء فبالري يتمكن المكتري من قبض ما اكترى وأرض السقي والمطر لا يلزم فيها نقد حتى يتم الزرع ويستغنى عن الماء إذ لا كراء إذا عطش الزرع وجعل عبد الملك السقي المامون كالنيل هذا ما في المقدمات والمدونة و:جاز **قدر من أرضك:**كمائة ذراع **إن عين:**موضعه منها أو **تساوت:** جودة ورداءة فإن لم يعين واختلفت منع إلا أن يذكر عدد أذرعها ويكتري منها قدرا مسمى فيكون شريكا بنسبة ما سمي لجميعها ذكره عج واحترز بقوله قدرا عن جزء شائع فلا يحتاج لتعيين و: كراؤها **على ان يحرثها:** المكتري أي يقلبها **ثلاثا:** ويزرعها في المرة الرابعة أو **يزبلها إن عرف:** ما يزبلها به نوعا وقدرا لأن كثرته تقوي ضعيف الحرارة من الأرض وتضعف القوي ولا يجوز اشتراط ما ذكر في غير المامونة إذ لا ينقد فيها بشرط والحرث والتزبيل منفعة معجلة فإن زرع فيها ولم يتم زرعه فله ما زاد عمله في كرائها في العام الثاني على المعتاد لها وإن تم زرعه فعليه كراء مثلها بشرط تلك الزيادة لأنه كراء فاسد كذا في ح واجراه عب فيما إذا لم يعرف نوع الزبل .

فرع: يجوز شرط التزبيل على ان يحرثها له ربها قاله فيها و: جاز كراء **أرض سنين لذي شجر بها:** غرسه في كرائها سنين ماضية **سنين مستقبلة:** بدل من سنين الأولى قاله بهرام وجوز غ إضافة أرض إلى سنين وفي خع أن سنين الاولى معمول لنعت أرض أي مكتراة والثانية معمول لجاز وفيها ولو اكتريت أرضا سنين مسماة فغرست فيها شجرا فانقضت المدة وفيها شجرك فلا باس أن تكتريها من ربها سنين مستقبلة **وإن:** كان الشجر **لغيرك:** يا مكتري قال فيها ولو اكتريت أرضا فاكتريتها من غيرك فغرسها ثم انقضت المدة وفيها غرسه فلك أن تكتري

من ربها سنين مؤتنفة ثم إن أرضاك الغارس وإلا قلع غرسه وقال غيره لا ينبغي لك حتى يتعامل الغارس ورب الأرض على ما يجوز ثم يكري أرضه إن شاء إلا أن يكريك أرضه على أن يقلع عنك الشجر اهـ وبالغ المص لرد قول الغير وجه الأول أن المكترى ملك من الأرض ما كان لربها وربها له جبر الغارس على القلع إن تمت المدة فكأن المكتري دخل على ذلك نقله ق عن ابن يونس **لا**: أرض **زرع**:لغيرك أخضر فليس لربها أن يكريها ما دام الزرع فيها لأنه إذا تمت الإجارة فليس لرب الأرض قلعه وإنما له كراء أرضه وله قلع الشجر فافترقا إلا ان يكريها إلى تمام الزرع فلا باس بذلك قاله فيها وقوله إلى تمام الزرع أي بعده **و**: جاز **شرط كنس**: أي تنقية **مرحاض**: أي كنيف قال فيها ومن اكترى دارا أو حماما واشترط كنس المراحيض والتراب وغسل الحمام على المكري جاز لأنه معروف وجهه اهـ فالكنس على المكتري إلا لشرط أو عرف ولا يخالفه قولها بعد ذلك ومن اكترى دارا فعلى ربها مرمتها وكنس المراحيض اهـ لأن الأول فيما حدث بعد الكراء والثاني فيما سبقه لا ما كان يوم العقد في المرحاض فهو على المكري شرط عليه أم لا كما لو كان في أحد البيوت المكتراة شيء فإن عليه إزالته نقله ق وبهرام عن ابن يونس **أو**: شرط **مرمة**: أي صلاح أو **تطيين**: وهو الطر أي جعل الطين على السطح **من كراء وجب**: نقده أو عرف أو سكنا ما يقابله هذا إن جهلا قدر ذلك ففيها ومن اكترى دارا أو حانوتا على أن ما احتاجا إليه من مرمة ربها على المكتري فإن شرط على أن ذلك من الكراء جاز اهـ ولو سمى مرة أو مرتين جاز مطلقا قال فيها ومن اكترى على ان عليه تطيين البيوت جاز ذلك إذا سمى تطيينها في السنة مرة أو مرتين وفي كل سنتين لأنه معلوم وأما إذا قال كلما احتاجت طينتها فهذا مجهول اهـ وظاهرها أن ذلك فيما زاد على الكراء نقله ق عن ابن الحسن وإنما اشترط في المرمة كونها من الكراء لأنها مجهولة ولم يشترطه في التطيين لأنه سمى قدره ولو اتفقا في الصورة لا تفقا في الحكم إذ لو عين له ما يرمه أو سمى عدد التطيين لجاز سواء كان من الكراء أو من عند المكتري قاله ب وهو اظهر من تقييد بهرام ومن تبعه المص بأن يسمي قدرا لأنه خلاف نصها في المرمة **لا**:يجوز ذلك **إن لم يجب**:الكراء لأنه غرر إذا لا يدري متى يدفع الكراء وفيه أيضا كراء وسلف خلافا لب لأن المعجل مسلف وجوزه اللخمي وإن كان الكراء موجلا لأن القصد في ذلك ما يحتاج في الغالب إلى إصلاحه مثل خشبة لركن أو ترقيع حائط وشبه ذلك مما قل خطبه ولا يؤدي تعجيله إلى غرر نقله بهرام وغ **أو**: شرط أنه **من عند المكتري**: لأنه إن كان لا يرجع به فهو جهالة وإن كان يرجع به فهو سلف وكراء ويفسخ وإن فات فعليه كراء ما سكن وله قيمة ما عمل **أو**: شرط **حميم أهل ذي الحمام أو نورتهم**: فلا يجوز لرب الحمام اشتراط ذلك على مكتريه **مطلقا**: علم قدرهم أم لا وجوزه ابن حبيب إن علمه كقول مالك فيمن واجر خياطا على ما يحتاجه هو وأهله من الثياب في السنة أو خبازا على ما يحتاجه من الخبز سنة أو شهرا إذا عرف عيال الرجل وفرق ابن يونس بأن الأكل لا بد منه وقدر اكل الناس معروف والخياطة قريب منه وأما الحمام فيمكن أن يدخل كل يوم أو في الشهر مرة والنورة يمكن أن تعمل في شهرين مرة أو في الشهر مرتين فلا يجوز ذلك إلا على أمر معروف كما قال ابن القاسم نقله بهرام وق **أو**:أي وكذا يمنع إن **لم يعين في**: كراء **الأرض بناء وغرس وبعضه أضر**: من بعض فإن تساوى جاز وإن لم يعين **ولا عرف**:فإن كان عرف عمل به وما للمص ذكر جب نحوه وهو خلاف قول ابن القاسم في الحانوت

ففيها لا باس بكراء حانوت لا يسمي ما يعمل فيه وله أن يعمل فيه حدادا أو قصارا إذا لم يضر ذلك بالبنيان ثم قال وقال غيره إذا كانت الاعمال يتفاوت ضررها واكتريتها لم يجز الكراء إلا على شيء معروف يعمل فيه وإن لم يختلف فلا باس به اهـ فقول الغير يوافق ما للمص هنا فابن القاسم يجيز كراء الحانوت مع الاجمال لكن يمنع فعل ما يضر وله مثله في كراء الدار وغيره لا يجيز العقد إلا فيما عين أو ما لا يختلف .

فائدة: صرح جماعة بمنع الغرس والزرع في المسجد وبمنع الحفر والدفن فيه و أن من عبر بالكراهة لعله أراد كراهة تحريم ذكره خع **ولا:يجوز كراء وكيل:** مفوض أولا **محاباة أو بعرض:** لأن العقار لا يكرى عادة إلا بالعين وللمالك فسخ الكراء إلا ان يفوت فيرجع على الوكيل بالمحاباة قال فيها ومن وكل رجلا يكري داره فأكراها بغير العين أو حابى في كرائها فهو كالبيع لا يجوز ولو أعارها أو وهبها أو تصدق بها أو أسكنها أو حابى فيها رجع ربها على الوكيل بالكراء في ملائه ثم لا رجوع للوكيل على الساكن بالكراء وإن كان الوكيل عديما رجع ربها على الساكن بالكراء ثم لا رجوع للساكن على الوكيل اهـ فحاصلها أن رب الدار يرجع على الوكيل إن أيسر وإلا فعلى الساكن ولا رجوع لأحدهما على الآخر ومثل الوكيل ناظر الوقفِ والوصي **أو:** كراء **أرض مدة لغرس:** لشجر سماه على أن الثمرة له **فإذا انقضت المدة فهو:**أي الغرس **لرب الأرض أو نصفه:** فلا يجوز لأنه اكراها بشجر لا يدري أيسلم أم لا قاله فيها وظاهرها أنه كراء فاسد وعليه فيفوت بالغرس وهو لربه في المدة ولرب الأرض كراء مثلها وقيل إجارة فكأنه ءاجر الغارس بالثمرة في المدة وعليه فيفسخ الكراء والغرس لرب الأرض لأنها قابضة له وللغارس قيمته يوم غرسه وله اجر عمله وعليه مكيلة الثمرة إن علمت أو قيمتها إن لم تعلم ذكره بهرام وذكر ق عن اللخمي أنه إن ملكه نصفه الآن جاز عند ابن القاسم وقال غيره لا يجوز اهـ وإنما ذكره فيها في غرس انقضت مدته فصولح بنصفه ليبقى مدة اخرى ونصها ومن اكترى أرضا فغرسها شجرا ثم انقضت المدة فصالح ربها على بقاء الغرس في أرضه عشر سنين على أنه له نصف الشجر لم يجز لأنه اكتراه بنصف الشجر إلى عشر سنين وقد تسلم أو لا تسلم ولو بتل له الآن نصف الشجر جاز وقال غيره لا يجوز لأنه فسخ دين في دين اهـ.

تنبيه: ما ذكره المص هنا من المغارسة ولم يعقد لها فصلا وهي إعطاء أرض لمن يغرسه فيها بجزء منها ومن الشجر وذكر ق أنه إن كانت الغروس من عند رب الأرض جاز سمى له عدد ما يغرس أم لا وإن كانت من عند الغارس فهي كمن واجر أجيرا يبني له دارا على أن الآجُرَّ والجص من عند الباني **والسنة في:** أرض **المطر:**والنيل تتم **بالحصاد:** وحصاد كل شيء يحسبه فإن كانت تخلف بطونا فآخر بطن **و:** تتم **في:**أرض **السقي بالشهور:** أي اثنى عشر شهرا **فإن انقضت:**الشهور **وله زرع أخضر:** أو بقل فعلى رب الأرض تركه حتى يتم ومثله ثمر مؤبر نقله بهرام عن ابن يونس وإذا تركه **فـ: له كراء مثل الزائد:** على السنة قال فيها وله فيما بقي كراء مثلها على حساب ما اكراها منه اهـ وأسقط سحنون قوله على حساب ما اكراها وتبعه المص وصوب ابن يونس الاول لعدم تعدي المكتري إذ دخلا على أنه ينتفع جميع السنة وقد يتاخر بعض البطون لعاهة فكأنهما دخلا على ذلك ولذا ألزمه في الزائد وكراء المثل على حساب ما أكرى

مــنه فيقوم كراء الزائد فإن قيل دينار قوم جميع السنة فإن قيل خمسة لزمهُ الكراء الأول ومثل خمسة وعلى ما لسحنون يلزم كراء الزائد ولا ينظر للأول نقله بهرام وظاهــرها كــالمص سواء علم ربها حين زرع ببقائه بعد المدة وسكت أو لم يعلم عــلم رب الــزرع بتأخره عن المدة أم لا ويدل لذلك قولها بعد مامر قال غيره إن بقــي من السنة بعد حصده ما لا يتم فيه زرع فلا ينبغي ان يزرع فإن فعل فعليه في زيادة المدة الاكثر من كراء الأول إذ كأنه رضيه وكراء المثل اهــ فظاهره أن ابن القاسم يخالفه ويقول بكراء المثل مطلقا وذكر شس أنه إن مضت المدة والزرع بــاق وكــان ربــه علم أن المدة تتم قبل تمامه بأمد بعيد خير ربها بين قلع الزرع وإبقائه بالأكثر من المسمى أو كراء المثل وإن ظن أن زرعه يتم بتمام المدة فزاد عــليها كالشهر فليس لربها قلعه وله في الزائد بنسبة المسمى وهو لابن حبيب كما فــي ضيح وغيره لا لابن القاسم كما توهم بهرام **وإذا انتثر للمكتري حب:** لحصاد أو غيره كمطر **فنبت:**عاما **قابلا فهو:** أي النابت **لرب الأرض:**لأن العادة أن ربه لا يعود إليه فإن بقي ببعض المدة أو اكتراها ثانيا فهو للمكتري ولو اكتراها غيره فهو لــربها وامــا لو بذر ولم ينبت إلى قابل فهو له وعليه كراء عامه ولا كراء للعام الأول إن غدر لعطش ونحوه وإلا فعليه كراؤه.

فــرع:ذكر بهرام عن أصبغ ان من زرع في أرضه كمونا فغدر حتى لم يشك انه هــلك فاكــراها ممــن زرعها مقثأة فنبت الكمون مع المقثأة فالكمون لربها ويقوم كــراؤها على قدر ما انتفعا بها فيحط من الكراء ما ناب الكمون وإن أضر بالمقثأة حــتى نقص حملها فليس له قلعه ولكن يحط من الكراء بقدر نقص المقثأة لأن هذه مــن سبب الأرض ولذا لو أبطلها لرجع بجميع الكراء **كمــن جره السيل إليه:** من أرض غيــره فإنــه لــه وقيل لربه وعليه كراء الأرض واختاره في الكافي وقال ســحنون إن جــره بعد ان نبت وظهر فهو لربه وعليه الكراء ما لم يجاوز الزرع ذكــره بهــرام وأما إن جر شجرا فإن كان لو قلع نبت بأرض ربه فله قلعه إلا ان يــريده للحطب فليس له إلا قيمته لأنه مضار وإن كان لو قلع لم ينبت خير من هو فــي أرضــه بين أمر ربه بقلعه أو دفع قيمته مقلوعا وإن جر تراب أرض رجل الآخــر فله نقله إن عرف وإن أبى أن ينقله عمن صار إليه لم يلزمه لأنه ليس من فعله نقله بهرام وق عن سحنون وزاد عب أنه إن جره لطريق أو مسجد فعلى ربه نقلــه كمــوت دابــة بطريق لا بدار لم يدخلها ربها إياها **ولزم الكراء:** أي الأجرة **بالــتمكن:**أي مــن المنفعة لا من التصرف كما توهم خع وذلك في أرض النيل إن تروى وفي غير ها استغناء الزرع عن الماء إذ لا كراء إن عطش كما في المدونة وفــي خع عن الباجي انه لو منعه من الزرع أكل فأر أو جراد عمَّ إبان الزرع فلا كــراء اهـــ وأما غير الأرض فكل وقت يمضي يجب كراؤه قال جب ولو حبس الدابــة أو الــثوب المدة المعينة ثبتت الأجرة إذ التمكن كالاستيفاء اهــ وفيها وإن اكــتراها يومه بدرهم فأمكن منها فلم يركبها حتى مضى اليوم لزمه الكراء اهــ فظهر أن التمكن من المنفعة مضى زمنها وأما التمكن من التصرف فلا يكفي ففي المدونــة أنه إن طلب الجمال الكراء قبل الركوب أو بعد سير قليل وأبى المكتري ولا عــرف فذلــك كالسكنى لايعطيه إلا بقدر ما سكن اهــ ابن يونس لا يلزمه أن يــنقد إلا بقــدر مــا ركب أو سكن نقله ق **وإن فسد:** الزرع **بجائحة:**أجنبية كطير وجراد مبالغة في اللزوم بخلاف جائحة من الأرض كدود وفار أو عطش كما ياتي أو **غــرق** بعــد: مضي **وقت الحرث:** وأما قبله أو فيه فإن انكشف الماء في وقت

يـــدرك فيه الحرث لزم الكراء وإن لم يحرث وإن لم ينكشف حتى فات الحرث فلا كـــراء كمـــا في المدونة لعدم التمكن أو **عدمه بذرا أو سجنه:** في المدة فلا يعذر لتمكنـــنه مـــن أن يكريها إلا أن يعدم أهل البلد البذر أو يقصد السلطان بسجنه منعه مـــن حـــرثها وكرائها ذكره بهرام وح أو **انهدمت شرفات البيت:** إذ لا يضر ذلك بالســـاكن فلا ينقص له الكراء اللخمي إلا أن يكون قد زيد في الكراء لأجله وفيها أنـــه إن أصلحه فهو متطوع لا شيء له ابن يونس وله أخذ نقضه إن كان ينتفع به نقله بهرام أو **سكن أجنبي بعضه:** فالكراء كله على المكتري ويرجع على الاجنبي بقـــدر ما سكن لقولها ولو سكن اجنبي طائفة من دارك وقد علمت به ولم تخرجه لـــزمه كـــراء ما سكن اهـــ وأما إن سكن غصبا فيحط عن المكتري بقدر ما سكن لقولـــه فيما مر وبغصب الدار إلخ **لا إن نقص:** المنهدم **من قيمة الكراء وإن قل:** نقصه بحيث لا يضر الساكن أو **انهدم بيت منها:** إن قل ضرره بالساكن وإلا خير كمـــا ياتي أو **سكنه:** أي بيتا منها **مكريه:** أو شغله بمتاعه وسكن المكتري بعضها قال فيها وإن اكتريت من رجل دارا هو فيها فبقي في طائفة منها لم يخرج وسكنت أنت طائفة لم يجب عليك إلا حصة ما سكنت أو **لم يات:** مكري دار لها علو وسفل **بســـلم:** يصعد فيه **للاعلى:** حتى تمت المدة فإنه يحط عنه مناب العلو إذ لم يمكنه منه أو **عطش بعض الأرض:**ولم يكن بالاكثر **أو غرق:** فإنه يحط بقدره من الكراء فـــي كـــرمه ورداءتـــه إن تفاوتت لا بقدر مساحته فإن عطش الاكثر أو غرق رد الجميع لأنه كالاستحقاق كما في المدونة فيحرم التمسك بالاقل **فبحصته:** أي قدر ما نقـــص مـــا ذكـــر من قوله لا إن نقص إلى هنا فيحط ذلك عن المكتري إن قام به ابـــتداء وإلا فلا كما في ح وغيره فإن ادعى القيام صدق ربها وكذا لو تنازعا في وقـــت انهدام البيت **وخير:** المكتري بين الفسخ والإبقاء **في:**حدوث **مضر:**لا ينقص المـــنافع أو ينقصـــها فالاول **كهطل:** وهو تتابع القطر من السقف والثاني ما يبطل أكثر منافع الدار أو منفعة بيت هو وجهها كما في المقدمات وحاصلها أن الهدم إما يســـير وهو ثلاثة ما لا يضر ولا ينقص قيمة الكراء كشرفة فكالعدم وما لا يضر ولكـــن يـــنقص القيمة فيلزمه البقاء ويحط عنه بقدره إن قام به إلا أن يصلحه رب الـــدار ولا يلزمه إصلاحه وما يضر ولا ينقص منفعة كهطل فيخير المكتري وأما كـــثير ولا يـــلزم إصـــلاحه إجماعا وهو ثلاثة أيضا ما يعيب وينقص قيمة الكراء ولكـــن لا يبطل منفعته كذهاب تجصيصها فيخير المكتري إن لم يصلحه ربها فإن ســـكت وسكن لزمه الكراء قاله فيها وما يبطل يسير المنفعة كبيت من ذات بيوت فيحط منابه ويلزم البقاء وما يبطل أكثرها أو منفعة بيت هو وجهها أو انهدام حائط يكشـــفها فيخيـــر المكتري وليس له البقاء بحط مناب النقص فإن بنى له ربها قبل خروجه لزمه البقاء وإن سكت وسكن لزمه الكراء كله لربها في مذهبها **فإن بقي:** مـــع المضـــر **فالكـــراء:** كله لازم و ليس له البقاء مع حط مناب الضرر كما في المقدمـــات **كـــ:** مـــا يلزم **في عطش أرض صلح:** إذ ليس كراء حقيقة بل خراج صالحوا عليه وأما أرض عنوة كمصر فلا كراء إن عطشت لأنها أكراها السلطان للـــناس قال فيها ومن زرع في أرض الخراج بكراء مثل أرض مصر فغرقت أو عطشـــت فلا كراء عليه وأما أرض الصلح التى صالحوا عليها إذا زرعوا فعطش زرعهم فعليهم الخراج قال غيره هذا إن كان الصلح وظيفة عليهم فأما إن صالحوا عـــلى خراج على الأرض معروف فلا شيء عليهم **وهل:**يلزم **مطلقا:**كان الخراج عـــليهم أو على الأرض أو يلزم **إلا أن يصالحوا على الأرض:**فيسقط وإن صالحوا عـــلى الـــرؤوس لـــزم **تأويلان:** لابي عمران وبعض القرويين في قول الغير هل

خلاف فالاول على إطلاقه أو وفاق فيقيد به الأول وقال عج إن المراد بالصلح على الأرض أن يصالح عليها بقدر معين كانت مع الرؤوس أم لا فإن صولح على الرؤوس فقط أو مع الأرض بقدر لم يميز ما للارض منه فالكراء لازم اتفاقا فالصور أربع اهـ والتاويلان في اثنين لا في ثلاث كما توهم عب **عكس تلف الزرع:** من ءافة أرضه **لكثرة دودها أو فارها:** ولو في وقت الحرث فقط وإن لم تعتده فإنه يسقط الكراء كله والأحسن حذف لفظ كثرة لأن وجود ذلك بلا كثرة يكفي قاله خع **أو عطش:**لكلها أو **بقي:** منها **القليل:** كخمسة فدادين أو ستة من مائة كما في ق عن الموازية وقيد بما إذا تفرقت وإلا لزم منابها وقيل القليل مقدار البذر مرة وقيل مرتين نقله بهرام **ولم يجبر ءاجر:** للدار وهو ربها **على إصلاح مطلقا:** قل ذلك أو كثر أضر بالساكن أم لا لكن يخير في المضر كما مر وقيل يجبر الآجر على إصلاح المضر ولو أصلح المكتري من ماله لم يمنع ولا يصلح من كرائها إلا بإذن ربها قاله فيها فإن أصلح من ماله فله بعد المدة قلعه أو قيمته مقلوعا عند ابن القاسم وقال ابن حبيب إن أذن له ربها فله قيمته قائما ولا يرجع عليه بما أنفق لأنه لم يقم عنه بما يلزمه فيه غرم إذ قد يختار هدم ذلك ليبقيها عرصة ذكره عب وأما مكتري وقف أصلحه بلا إذن ناظره فله قيمة بنائه قائما لأن إصلاح الوقف يجب لحقه لا لأجل ساكنه ذكره خع .

تنبيه:أخذ أكثر شيوخ عج من عدم جبر الاجير أن من له دار خربة يحصل منها ضرر بجاره كسارق لا يجبر على عمارتها ولا بيعها ولا يضمن إن صعد منها سارق لجاره وعلى جاره حفظ متاعه أو عمل ما يدفع عنه الضرر وقيل يلزم رب الخربة دفع ضررها بعمارة أو بيع ممن يعمر **بخلاف ساكن:** فإنه يجبر على البناء إذا **أصلح له:**الاجر **بقية المدة:** أي فيها **قبل خروجه:** فإن أصلح له بعده في المدة لم يلزمه الرجوع لتمام ما بقي قاله فيها **وإن اكتريا حانوتا:** أو اشترياه وصنعة كل منهما تصلح لمقدمه اتفقا صنعة أو لا **فأراد كل مقدمه:** ولا عرف **قسم إن أمكن:** قسمه بأن اتسع وإن اختلفا في الجهة فالقرعة **وإلا:** يمكن قسمه **أكرى عليهما:** وقسم الكراء والبيت مثله وإن كان عرف عمل به كحائك وخياط والعادة كون الحائك داخلا والخياط خارجا **وإن غارت عين مكتري سنين:** أو انهدمت بيره ومكتر إسم فاعل مضاف **بعد زرعه:** الأرض **انفقت:** بضم الهمزة لاصلاح الماء **حصة سنة:**لعله مضاف سنته لضمير غائب أي حصة تلك السنة من الكراء كما في المدونة **فقط:**ينفقها المكتري إن أبى ويلزم ذلك ربها إذ لو بطل الزرع لم يكن له كراء فلا يمنع ما ينفع غيره ولا يضره هو نقله ق عن ابن يونس وبه يرد تعليل خع بأنه قام عنه بواجب وإن زاد على كراء سنة فهو متطوع قاله فيها وقال ابن الماجشون له أن ينفق كراء تلك السنين لأنها صفقة واحدة نقله بهرام وأما لو غارت قبل زرعه فلا ينفق شيئا لأنها كالدار إذ لم يعمل فيها والمساقي كالمكتري قال فيها وكذلك من أخذ نخلا مساقاة فغار ماؤها فإنه ينفق عليها قدر حصة صاحب الأرض من الثمرة سنته تلك لا أكثر وليس الدور كذلك لأن المكتري لا نفقة له فيها ولو لم يزرع ولا سقى النخل حتى غارت لم يكن له ان ينفق شيئا وصارت بمنزلة الدور **وإن تزوج:** امرأة **ذات بيت:**بملك بل **وإن بكراء فلا كراء:** لها عليه في سكناه لأن ذلك مكارمة عادة **إلا ان تبين:**له أنه لا يسكن إلا بكراء وبيت أبيها وأمها كبيتها إذ لا يطلب أحدهما ذلك عادة إلا عند الخلاف والمقابحة بخلاف أخيها أو عمها إن حُلف إلا أن تطول مدة سكوته فلا شيء له وكذا من

سـكن عـند أبويه ثم طلبا الكراء فلا شيء لهما وذلك لأخيه وعمه إن لم يقم دليل على المكارمة ذكره ح .

فرع: لو شرط الزوج في العقد ان تسكنه بلا كراء فسد لتنافي الإجارة والنكاح قال ابن عاصم:

ويفسد النكاح بالامتاع في عقدته وهو على الطوع اقتفي

وهو يرد قول عج بعدم فساد العقد **والقول للأجير:** بيمين **أنه وصل كتابا:** أو غيره ممـا أوجر على تبليغه إن أشبه كما ياتي بأن كان في أمد يبلغ في مثله وله أجره فهذا باعتبار لزوم الأجر دون نفي الضمان فقد مر في الإيداع أنه يضمن إن أنكر المرسـل إليه أو **أنه استصنع وقال ربه وديعة:**لأنهم لا يشهدون في مثل هذا ولو جـاز هـذا لذهبت أعمالهم قاله فيها وقيل الصانع مدع ورجح اللخمي الاول بأن الغـالب فيمـا يدفـع إليهم الاستصناع والإيداع نادر قال وهذا الاختلاف إذا أراد التضـمين فـإن أراد اخذ ثوبه دفع المسمى بلا يمين إلا أن يزيد على اجرة المثل ففيـه قـولان فقال مالك يحلف الصانع ويأخذه وعلى قول غيره يحلف رب الثوب ويدفـع أجـرة المـثل اهـ وهذا إن لم تكذبه قرينة كدعواه أنه أمر بفتق خياطة وإعادتها حيث لا موجب لذلك **أو خولف في الصفة:** كلون أو كونه قميصا أو جبة أو صاغ سوارين فقال ربهما أمرت بخلخالين فالصانع مصدق بيمين إن أشبه فقط ولـه المسمى اتفاقا وكذا إن أشبها عند مالك وابن القاسم وقال سحنون يصدق في نفـي العداء ويصدق رب الثوب في الأجرة فعليه أقل المسمى وأجر المثل ويحلف إن لـم يكن المسمى أقل وإن أحب ان يشاركه الصانع بصنعته فذلك له وإن أشبه رب الثوب صدق بيمين نقله اللخمي وقال ابن حبيب يحلف ويخير في أخذه باجرته أو اخذ قيمته أبيض وهو وفاق لمالك فإن أبى عمًّا ذكر اشتركا بقيمته أبيض وقيمة صـبغه نقله ابن عرفة قاله عج **وفي الأجرة:** إن قال الآخر إنه بلا أجرة أو اختلفا فـي قدرهـا فيصدق الصانع بيمين **إن أشبه وحاز:**المصنوع بأن كان في يده كذا ذكـر الـلخمي فـي خلافهمـا في أصل الأجرة وفي قدرها فذكر أنه إن لم يسلم المصـنوع لربه حلف على المسمى وأخذه إن أشبه فقيد بالحوز والشبه كما للمص لا بأحدهمـا كما توهم بهرام وتبعه ب وإن لم يشبه فإن أشبه الآخر حلف ودفع ما سـمي وإن لـم يشبها حلفا ودفع أجر المثل ذكره عج ويصح رجوع شرط الشبه للفروع الاربعة فإن لم يشبه في الاول فلا أجر له وفي الثاني والثالث فله ما زادته صنعته في الشيء أو دفع قيمته بوزنها كذا في عج وقد مر في الثالث أنه إن أشبه رب الثوب حلف وخير **لا:** ما لا يحاز **كبناء:**فالقول لربه بيمين لأنه حائز إلا أن لا يشـبه قاله شس وزاد عب أنه يصدق الصانع إن أشبه وإن لم يشبها فكراء المثل وجعـل مثله الخياط إن لم يحز فكان يخيط في بيت رب الثوب ولا يمكنه منه اهـ وقـال الـلخمي أن الصانع إن سلم الشيء لربه حلف وله المسمى عند ابن القاسم وقـال غيره له الأقل منه ومن أجر المثل هذا إن أشبه ربه وإلا فله الأقل بلا يمين بعـد حـلف ربه إن كان المسمى أكثر فإن نكل حلف الصانع وله المسمى **ولا في رده:**لـربه لأنه قبض على الضمان بخلاف المودع **فـ:** القول **لربه وإن:** أخذ أولا **بـلا بينة:**هذا فيما يغاب عليه واما غيره فالقول للصانع في رده إلا أن ياخذ ببينة **وإن ادعـاه:** أي الاستصـناع **وقال:**ربه **سرق مني:**فلربه أخذه أو تضمين الصانع قيمته **و:** إذا أراد **اخذه دفع قيمة الصبغ:** بالكسر وأجرة العمل ولو نقص به الثوب لأن خيـرته تـنفي ضرره **بيمين:** ليحط ما زاد **إن زادت دعوى الصانع:** أي ما

سمى من الاجر **عليها**: أي على قيمة الصبغ وإلا لم يحلف زادت القيمة أو ساوت **وإن اختار تضمينه** القيمة **فإن دفع الصانع قيمته أبيض**: يوم الحكم **فلا يمين**: على واحد **وإلا**: يدفعها **حلفا**:لأن كلا منهما مدع فالصانع يدعي انه استعمل والاخر يريد أخذ عمله بلا عوض فهو مدع وبدئ برب الثوب كما في ح وغيره لا بالصانع كما في عب **واشتركا**:بقيمته أبيض وقيمة العمل وكذا إن نكلا ويقضي لمن حلف والمص تبع ما قاله اللخمي والتونسي كما في ح وهو خلاف ظاهر قول ابن القاسم أنه إن وقع ذلك تخالفا وقيل لربه ادفع أجر عمله وخذه فإن أبى قيل للعامل ادفع إليه قيمة ثوبه غير معمول فإن أبى كانا شريكين اهـ فجعل حلفهما قبل تخيير رب الثوب وكذا لو ادعى أن الصانع سرقه منه إلا أنه إن كان الصانع ممن لا يشار إليه بذلك عوقب رب الثوب وإلا لم يعاقب قاله فيها وإنما حلف ربه على نفي استعماله لا على أنه سرق لأن ترتب قيمته أبيض إنما هو على نفي استعماله **لا**:شركة **إن تخالفا في لت السويق**: أي بله بسمن ونحوه فقال ربه لم ءامره بلته وقال الآخر بل أمرتني أن ألته بكذا **وأبى**: ربه **من دفع ما قاله اللات فمثل سويقه**:غير ملتوت لوجود المثل هنا وعدمه في الثوب لأنه غير مثلي وما للمص مثله لغير ابن القاسم فيها والذي له هو انه إن أبى ربه قيل للات اغرم مثل سويقه غير ملتوت وإلا فاسلمه إليه بلتاته ولا شيء لك ولا يشتركان في الطعام لوجود مثله فقال أبو محمد وفاق لأنه لا بد من يمين ربه ويقضي له بمثله فإن دفع إليه سويقه ملتوتا لم يجبر عليه إلا أن يشاء فمحل قول الغير إذا لم يرض بأخذه ملتوتا لأنه أخذه عن سويق لم يلت وهو تفاوت في الطعام وجوزه ابن القاسم لكون التعدي لم يثبت لأن الصانع يقول استعملني ألا ترى أنه يجوز ان يعطيه ما ادعاه من الاجر ولا يكون بيع طعام بطعام متفاضلا بخلاف من غصب سويقا أو سرقه ولته فليس لربه أخذه ويعطي مالته به باتفاق ابن القاسم وغيره نقله بهرام وحملها اللخمي على أنه قال سرق مني فرأى ابن القاسم الاختلاف شبهة تنفي حكم التعدي وجعله غيره متعديا فيحلف ربه ويغرمه مثلا جبرا وقال ح إن المص حمله على الخلاف وترك قول ابن القاسم لترجح غيره عنده.

تنبيه: لو قال اللات أمرتني بلته بعشرة ففعلت وقال ربه بخمسة وبها لتته صدق اللات بيمين إن أشبه أن يكون فيه ما قال لأنه مدعى عليه الضمان قال اللخمي وإن نكل حلف ربه وإن صدقه ربه أنه لته بعشرة خير بين غرمها وياخذه وحلفه أنه إنما أمره بخمسة ويغرمه إلا ان يرضى ان يسلمه وياخذ خمسة ولو قال ربه كان لي فيه لتات متقدم وصدق اللات في نفيه بيمين إن غاب عليه لأنه ائتمنه وإن لم يغب عليه صدق ربه بيمين قاله اللخمي وفيها أن رب الثوب والصباغ كذلك إن اختلفا في ما أمر به أو قال كان لي فيه صبغ و: القول **له**: أي الاجير المتقدم ذكره ويحتمل أن ضميره لرب الأرض والدار قاله ح **وللجمال**: بالجيم أي رب الجمال **في عدم قبض الاجرة**: إلا لعرف يكذبه **إن بلغ الغاية**:هذا إن كان المتاع بيده أو قام بعد تسليمه بكيومين ولذا قال **إلا لطول**:بعد تسليم المتاع لربه **فلمكتريه**:وهو رب المتاع **بيمين**:وإن ادعى أنه دفع بعد قبض متاعه فليس كالمهر إلا لبينة بإقراره بعد طول إن لم يدفع شيئا فيقضي بها ولا تقبل دعواه بعد ذلك وإن لم يسلم الجمال المتاع مع الطول صدق بيمينه لأنه في يده كالرهن فأشبه الخياط إذا خاط الثوب ولم يسلمه **وإن**: اختلفا في المسافة فقط بان **قال** الجمال **بمائة لبرقة وقال**: المكتري **بل**: بمائة **لإفريقية**: أي القيروان وهي أبعد من برقة

ولـــم يذكـــر المبدأ لاتفاقهما عليه **حلفا:** وبدئ الجمال لأنه بائع **وفسخ:**إن حكم به وكـــذا إن نكلا ويقضي للحالف **إن عدم السير أو قل:** بحيث لا ضرر على الجمال فـــي رجوعـــه ولا عـــلى المكـــتري فـــي طرح متاعه وإن كان يرده بكراء **وإن نقـــد:**الأجـــرة ولا ينظر هنا لشبه ولذا اطلق هنا وفصل فيما بعده وهذا على أصل ابن القاسم أنه لا يراعي الشبه مع قيام السلعة **وإلا:**بان اختلفا بعد سير كثير كبلوغ بـــرقة **فكفـــوت المـــبيع:** فيكـــون القول للمكتري إن أشبه فقط نقدام لا لأنه مشتر والتشبيه غير تام لأن المشتري مع الفوات يصدق إن أشبه ولو أشبه غيره وسياتي شـــبه المكـــري فقط وشبههما وعدمه فالاقسام أربعة وفي نسخة وإلا فللمكري في المســـافة إلخ قال غ فعلى الأولى أشار لماذا أشبه المكتري وعلى الثانية تركه في المفهـــوم ويجزئ هنا قوله الآتي حلف المكتري ولزم الجمال ما قال إلا ان يحلف إلـــخ لقولهـــا في اختلافهما بعد ان بلغا برقة ولم يشبه إلا قول المكتري أن للجمال حصـــة مســـافة بـــرقة عـــلى دعوى المكتري بعد ان يتحالفا ولا يلزمه التمادي **ولـــلمكري:**وهو الجمال بيمين **في المسافة:**التى قال **فقط:**وله الأجر كله وقوله في المســـافة فقط مستغنى عنه ولذا قيل لعله قدم عن محله بعد قوله فالقول للجمال **إن أشبه قوله فقط:**أي أشبه أن يكون الكراء إلى برقة بمائة انتقد أم لا أو **أشبها:**لكون ذلـــك مما يتغابن الناس فيه قاله فيها **وانتقد:**لترجيح جانبه بالنقد **وإن لم ينتقد حلف المكـــتري ولزم الجمال:**مفعول مقدم **ما قال:** المكتري **إلا ان يحلف:**الجمال **على ما ادعى:** مـــن بـــرقة القريـــبة **فله حصة المسافة:** القريبة **على دعوى المكتري:**أن الكـــراء إلى إفـــريقية فتقبض المائة على المسافة البعيدة وما ناب القريبة فللجمال ويركب المكتري إليها إن اختلفا قبلها كما في المقدمات **وفسخ الباقي:** من المسافة وقـــد مـــر انـــه يجـــري قوله حلف المكتري ولزم الجمال إلخ في شبه المكتري والحاصـــل كمـــا لابـــن يونـــس أنه إن أشبه واحد فالقول له نقد أم لا وإن أشبها فلـــلمكري أن انتقد وإلا فللمكتري وإذا كان القول له حلف ولزم الجمال ما قال إلا ان يحلفا إلخ وهذا كقول ابن رشد يتحالفان ويفسخ الكراء في الغاية التى اختلفا فيها ويفض الكراء على الجميع ويكون للمكري ما ناب الغاية المتفق عليها ثم قال وإن حـــلف أحدهمـــا ونكل الآخر فالقول للحالف **وإن لم يشبها:** وقد كثر السير **حلف وفسخ بكراء المثل فيما مشى:** وكذا في نكولهما وأيهما نكل قضى لمن حلف وإن لـــم يشبه لأن صاحبه مكنه من دعواه بنكوله **وإن:** تخالفا في مسافة واجرة معابان **قال:** الجمال **اكتريتك للمدينة بمائة وبلغاها وقال:** الآخر **بل لمكة بأقل:** كخمسين وترك ما إذا عدم السير أو قل اتكالا على ما مر من قوله حلفا وفسخ إلخ **فإن نقد:** المكتري خمسين **فالقول للجمال:** لأنه ائتمنه قاله فيها ابن يونس أي في المسافة لا في الكراء إذ يصدق فيه الآخر فلا يلزمه إلا ما ذكر **فيما يشبه:** أي إن أشبها معا كمـــا لابن يونس بدليل إن شبهه فقط ياتي وبدليل قوله **وحلفا:** ليسقط عنهما ما بقي من المسافة ومن الكراء كما يفيده قوله **وفسخ:**فيما بقي ويبلغه المدينة إن لم يبلغاها بعـــد ســـير كثير ونكولهما كذلك وإن حلف واحد قضى له **وإن لم ينتقد:**شيئا وقد أشبها **فالقول للجمال في المسافة:** أي أنها المدينة لا في الكراء ولذا قال **وللمكتري حصـــتها:**أي المدينة **مما ذكر:**من الكراء إن فُضَّ على الجميع ويركب إليها إن لم يبـــلغها فقبل قوله في الكراء لأن عدم النقد رجحه لا في المسافة لان عدم بلوغها يرجح قول الجمال **بعد يمينهما:** على ما ادعيا إن أشبها أو أشبه المكتري فقط كما فـــي المدونـــة ولذا قال **وإن أشبه قول المكري:** أي الجمال **فقط:** في مائة للمدينة **فـــالقول له:** في المسافة والكراء **بيمين:** انتقد أم لا وإن لم يشبها مع نقد أو عدمه

حلفا وللمكري كراء المثل في المسافة القريبة وفسخ الباقي وأيهما نكل قضى عليه وإن اختلفا فيمن يبدأ باليمين اقترعا نقله ح عن أبي الحسن وفي بهرام عن محمد أنه إن أشبه المكتري فقط ككونه في حج لأن الكراء فيه إلى مكة فالقول له نقد أم لا اهـ وإن طلب الجمال نقد الكراء قبل السَّير وأبي الآخر فكالسكنى لا يعطيه إلا قدر ما سكن إلا لعرف وإن عجل الكراء بلا شرط فلا رجوع له فيه قاله فيها ونقله ح هنا **و إن أقاما بينتين:** في هذا الباب قبل السير أو بعد قبضه **قضي بأعدلهما:** وقيل بكل منهما فيقضى بأبعد المسافتين وباكثر الثمنين **و إلا:**بان تكافأ تأولا مرجح **سقطتا:** وصارا كعدمهما **وإن قال:** المكتري **اكتريت عشرا:** من السنين **بخمسين:** دينارا **وقال:** رب الأرض أو الدار **بل خمسا:**من السنين **بمائة حلفا:** ويبدا رب الأرض أو الدار ولا يراعي هنا شبه ولا نقد كما في ح **وفسخ:**العقد وهذا إن تنازعا قبل أن يزرع أو يسكن بدليل قوله **وإن زرع بعضا:** من المدة **ولم ينقد فلربها:** فيما مضا **ما أقر به المكتري:** وهو خمسة لكل سنة لأنه غارم **إن أشبه وحلف:** أشبه ربها أم لا **وإلا:**بأن لم يشبه **فقول ربها:** فيما مضى فياخذ لكل سنة عشرين **إن أشبه:** وحلف كما في المدونة **وإن لم يشبها حلفا:** على ما ادعياه **ووجب كراء المثل فيما مضى:** من المدة والمجرور يرجع لقولها فلربها وما بعده ولذا قال **وفسخ الباقي مطلقا:** أي في كل ما مر من شبه أحدهما أو شبههما أو عدمه فهو كقولها وفسخ باقي المدة على كل حال قال وإنما فسخنا بقية الخمس سنين وإن أقر بها رب الأرض لدعواه في كرائه أكثر من دعوى المكتري وهذا إذا لم ينقد ومن قول مالك إن رب الدار والأرض والدابة مصدق في الغاية فيما يشبه وإن لم ينتقد اهـ **وإن نقد:** الكراء **فتردد:**هل الامر كما مر في عدم نقده أو ليس كما مر بل يرجح النقد جانب ربها فيصدق إن أشبه وحلف أشبه الآخر أم لا ولا فسخ وإن لم يشبه فكما مر ومنشأه قول ابن القاسم هذا إذا لم ينقد هل معناه فإن نقد فالقول لربها فيما يشبه بيمينه كما قال غيره فهو وفاق أولا مفهوم له فيستوي النقد وعدمه فهو خلاف محله إن أشبه ربها أو أشبها هل القول له كما قال الغير أم لا بل يحلفان ويفسخ باقي المدة كذا في ح عن ابن يونس فصواب المص تاويلان والله تعالى أعلم.

باب: في الجعل وأفرده عن الإجارة لانفراده بأحكام ابن عرفة الجعل عقد معاوضة على عمل ءادمي بعوض غير ناشئ عن محله به لا يجب إلا بتمامه فيخرج غير الآدمي كدابة ودار وضمير محله وبه للعمل أن العوض لم ينشأ عن محل العمل بسببه فيخرج القراض والمساقاة وزاد قوله به ليدخل ما نشأ عن محله وليس به كإن جئتني به فلك عمله شهرا فإنه جعل فاسد لجهل عوضه والتعريف إنما هو لمطلق الماهية صحيحة أولا وقوله لا يجب إلا بتمامه يخرج إجارة الادمي لأن عوضها يتبعض بقدر عمله والجعل رخصة لأنه قد تدعو إليه الضرورة والاصل فيه قوله تعالى: ﴿ولمن جاء به حمل بعير﴾ وقوله عليه السلام يوم حنين "من قتل قتيلا فله سلبه" وحديث الرقية وهو أن نفرا من الصحابة نزلوا على حي من العرب فلم يضيفوهم فلدع سيد الحي فأتوهم فقالوا إن سيدنا لدغ فهل عند أحدكم من شيء فقال بعضهم نعم إني والله لراق ولكن قد استضفناكم فلم تضيفونا فما أنا براق حتى تجعلوا لنا جعلا فجاعلوهم على قطيع من الغنم فقرأ عليه الحمد لله فبرئ فأوفوهم جعلهم وبحث ابن عرفة في الإستدلال به لجواز أنه عليه السلام أقرهم على ذلك لاستحقاقهم له بالضيافة ويرده أن قوله عليه السلام "إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله" يفيد صرف ما أخذوه للرقية قاله ابن ناجي وسلمه ح

صحة الجعل بالتزام اهل: عقد الإجارة: أي المتأهل له ومراده التزام بشرط العمل لا مطلقا فلا يرد عليه أن الجعل غير لازم وإنما اقتصر على الجاعل لانه الذي يلزمه العقد بالشروع في العمل وأما العامل فلا يلزمه ولو شرع وبهذا دفع اعتراض غ بان المص قصر الشرط على الجاعل دون **العامل** مع انه لا يصح شيء من ذلك إلا من رشيد أو من أذن وليه ويرد على غ ان السفيه تصح مجاعلته بلا إذن وليه كاستيجاره وقال جب شرطها أهلية الإستيجار والعمل يريد انه لا يجاعل احد على ما يمتنع منه عادة كمن لا يحسن العوم على رفع متاع من بحر أو قعر بير كثيرة الماء أو شرعا كذمي أو حائض على طلب مصحف ضاع **جعلا علم:** عند المتعاقدين فلا يصح بمجهول كمن جاء به فله نصفه لأنه لا يدري ما دخله قاله فيها فإن أحضره فله جعل مثله قاله شس وما لم يجز بيعه لم تجز الأجرة به ولا جعله جعلا إلا أمرين من يجعل للرجل أن يغرس له أصولا حتى تبلغ حد كذا ثم هي والأرض بينهما ومن يقول ألفط زيتوني فما لقطت فلك نصفه فهذا يجوز وبيعه لا يجوز ابن لبابة وروى عن مالك انه لا يجوز ولم يختلف قوله فيمن يقول ما اقتضيت من ديني فلك نصفه أنه لا يجوز وهما سواء وفرق ابن رشد بينهما فاستظهر منع الجعل على لقطِ الزيتون بجزئه لأن أوله أهون من ءاخره وجواز الجعل في الاقتضاء بجزء ما يقبض لأن أوله كآخره في العناء ولم يجزه أشهب وأما الحصاد والجذاذ فلا خلاف في جواز الجعل فيه بجزئه إذ لا يلزم واحدا منهما نقله ق وأما العمل فسواء علم أم لا كما في غ عن عياض ونحوه في المقدمات ابن عرفة لا يشترط علم متعسره بخلاف متيسره نقله ب وأما جهل محل الآبق والضالة فلا يضره اتفاقا وفي ح عن النوادر أنه إن علمه منع وقال اللخمي ان الجعل عليه يجوز علم المجعول له بمحله أو جهله ثم ذكر الخلاف إذا طلب من علم محله ثم اتى سيده فقال اجعل لي في عبدك فقال ابن حبيب لا شيء له إذ يجب عليه أن يدله عليه أو يرده إن وجده وقال ابن القاسم في العتبية يعطى قدر عنائه فيه واستحسنه اللخمي إن كان ربه لا يخرج إلى ذلك المحل وإن كان لو علم محله خرج هو أو ولده أو خديمه فلا شيء له اهـ وقال ابن سلمون وغيره إن وجده بلا عمل فلا جعل له على رده ولا على دلالته لوجوب ذلك عليه وذكر ابن رشد أنه لا يجوز الجعل إلا باستوائهما في جهل محله ومن علمه منها دون الاخر فهو غار له فإن علمه المجعول له فقط فللجاعل إمضاؤه أو رده فإن لم يعلم ذلك حتى جاء به فله الأقل من قيمة عنائه لذلك الموضع أو المسمى هذا معنى قول ابن القاسم في العتبية لا أن له قيمة عنائه كانت أقل من المسمى أو أكثر إذ ليس بجعل فاسد وإن غره الجاعل لزمه أكثر الأمرين اهـ بخ فظاهره أنه إن علما محله لم يجز الجعل وإنما تجوز الإجارة وظاهر ما للخمي جوازه إن علماه معا نقله ب عن ابن عرفة **يستحقه السامع:** لقول الجاعل من فعل لي كذا فله كذا وإن سمعه بواسطة اعتاد ذلك العمل أم لا كما لابن القاسم في العتبية نقله ق وغيره **بالتمام:** للعمل قال بهرام ولعله فيما لا ينتفع الجاعل إلا بتمامه وإلا فينبغي ان يكون له بقدر ما انتفع به كما ياتي في عبد أفلت فجاء به ءاخر وذكر ابن رشد من شرط الجعل أن لا ينتفع الجاعل إلا بتمامه وذكره اللخمي ثم قال انه اختلف في ذلك فقد اجاز مالك الجعل على آبق وقد ينتفع الجاعل ان ترك قبل أخذه وبعد الكشف عن خبره ومحله والمغارسة وهي إعطاء أرض لمن يغرسها فإذا بلغت كذا وكذا سعفة فالأرض والشجر بينهما وهو ان ترك بعد ان طلعت ولم تبلغ ما شرط انتفع الجاعل لأنه قد يخدمها فتتم **ككراء السفن:** فإنما يستحق بالتمام لأنه على

البلاغ عند مالك وابن القاسم ولذا كرها النقد فيه إذ لا شيء لربها حتى يبلغ الغاية ولو غرقت بالساحل وقال ابن نافع له بحساب ما سارا نقله شس وذكر اللخمي أنه يجوز فيها الجعل والاجارة فالاول كأن بلغتني محل كذا فلك كذا وإلا فلا شيء لك والثاني كان يجعل له شيئا معلوما على أن يبلغه محل كذا وذكر شس أن كراء السفن ومشارطة الطبيب على البرء والمعلم على الحذاق والمعاقدة على استخراج ماء من بير أو عين مع علم صفة الأرض وقرب الماء وبعده والمغارسة كلها مختلف فيها لترددها بين الجعل والاجارة وفي ضيح عن ابن عبد السلام أن المذهب أنها كلها إجارة على البلاغ إلا مسألة الحافر فإنها جعل ولا يلزم من مساوات الاجارة على البلاغ للجعل في أن الاجر لا يستحق إلا بالتمام مساواتهما في غير ذلك فإن الإجارة على البلاغ تلزم بالعقد بخلاف الجعل .

فرعان:

الاول: ذكر ح عن البيان أنه إن اكترى قوم سفينة لحمل طعام لهم إلي منازلهم فلمن مر بمنزله أخذ طعامه لأنه علي ذلك حمله معهم فإن غرقت السفينة بعده فلا تباعة عليه لأصحابه أذنوا في اخذه أم لا وأما لو اكتالوا طعامهم فنقص كيله فعليه من النقص بقدر طعامه وكذا لو وجد أسفله قد أسود إلا ان يعلم أن فساده طرأ بعد أخذ طعامه وذلك لأن الطعام إن اختلط في السفينة قصد خلطه أم لا فهو على الشركة فإن كان بينهما حاجز فلا شركة إن سلم الاعلى واما لو حملوا الطعام إلى بلد واحد لتجارة أو غيرها فاختلط فليس لأحدهم أخذ طعامه إلا برضاهم ليلا يكون أسفل الطعام فاسدا أو يفسد بعد ذلك أو ينقص كيله فإن أخذه برضاهم فلا تباعة لهم عليه بفساد أو نفص .

الثاني: لو خيف غرق المركب جاز طرح بعض ما فيه غير ءادمي إن رجي بذلك النجاة ويبدأ بما ثقل جسمه دون ما خف وزنه وكثر ثمنه وتَفَضُّ قيمة ما طرح على ما سلم أذن ربه في طرحه أم لا وهل تعتبر قيمته بمحل تلفه أو بأقرب بلد إليه أو في البلد الذي يحمل إليه وقيل يفض ثمنه المشترى به قال في الكافي ومن ادعى في ذلك ما لا يشبه لم يصدق وفي شس ان القيمة توزع على مال التجارة كان مما يطرح أم لا يريد كعبيد التجارة وقد شهر في الكافي أنهم كغيرهم وكذلك العين وأن جرْمَ المركب لا شيء عليه وكذا ما اشترى للقنية كما أنه لو رمى فمصيبته من ربه وحده قاله مالك وأصحابه إلا ابن عبد الحكم فساوى بين القنية وغيرها لأن العلة سبب النجاة وتبعه قوم من المتأخرين وفي الكافي أنه الاصح في النظر **إلا أن يستاجر:** ربه أو يجاعل **على التمام:** أو يتمه والاستثناء من مفهوم بالتمام **فـ**:للاول **نسبة الثاني:** فمن حمل خشبة بدرهم وتركها في نصف الطريق فجاعل ربها ءاخر بدرهم فإن للأول درهما لأنه لما استاجر في النصف الثاني بدرهم علم أن قيمة إجارتها درهمان سقط عنه أحدهما بعمل الاول فيكون له بقدر ما انتفع مما حط عنه واعترض بأنه قد رضي بحملها جميع الطريق بدرهم فوجب أن له نصفه في نصفها والغبن جائز واجيب بأن الجعل منحل من جهة العامل ولو عمل فإذا ترك فتركه ابطال للعقد فإذا اكترى ربها على حملها فقد انتفع بعمل الاول فتلزمه قيمته وأما لو انتفع بها ربها حيث تركها العامل ببيع ونحوه فله من المسمى بحسبه وقال عب إن الاستثناء لا يرجع لكراء السفن وان من استاجر لبقية قمح لغرق المركب المستاجر فعليه للاول كراؤه إلى محل الغرق على حساب

الكراء الاول لا بنسبة الثاني ولا كراء له فيما غرق واعترضه ب بنقل ابن عرفة قول ابن القاسم أن للاول من كراء ما خرج من القمح بقدر ما انتفع به ربه في بلوغه حيث غرق قال ابن عرفة كقوله في الجعل على حمل خشبة **وإن استحق:** بملك قبل أن يصل لربه كما في ق فيلزمه الجعل لأنه الذي أدخله في العمل ولا يرجع به على مستحقه وقال محمد يرجع عليه بالاقل من ذلك ومن جعل مثله وقيد ابن رشد الخلاف بما إذا أخذ المستحق العبد فلو أجاز بيعه وأخذ الثمن فالجعل على الجاعل اتفاقا نقله بهرام ولا يدخل في كلام المص خلافا لما في عب من استحقاقه قبل قبض العامل حيث عمل عملا كثيرا وليس في ق ما يفيده **ولو:** استحق **بحرية:**خلافا لأصبغ قال عبد الملك من جعل في ءابق جعلا ثم أعتقه ربه فلا شيء لمن وجده بعد ذلك وإن لم يعلم بعتقه ولو اعتقه بعد ان وجده فله جعله فإن كان عديما فذلك في رقبة العبد لأنه بالقبض وجب له الجعل نقله ق و ح وذكر عج أنه ان اعتقه قبل شروع العامل فلا شيء له وبعده فله جعله كله كما في ق **بخلاف موته:** قبل قبض ربه له ولا جعل فيه لأن العمل لم يتم وأما لو قبضه فمات فعليه الجعل كله ولو قبضه منفوذ المقاتل نقله ح وكذا لو قطعت يده قبل أن يصل لربه أو قبل أن يجده فصار لا يساوي الجعل فله جعله كله كما في ق والفقد والاسر والغصب كالموت ذكره خع وصححه ب **بلا تقدير زمن:** في عمل الجعل لأن ضرب الاجل يزيده غررا **إلا بشرط ترك متى شاء:** فيجوز ضرب الاجل فيه حينئذ لخفة الغرر بدخوله على الخيار وإن لم يشترطه فقد دخل على التمام فيقوي غرره وفيها أنه إن قال له بع لي هذا الثوب اليوم ولك درهم لم يصلح إلا ان يشترط أن يترك متى شاء لأنه إن مضى اليوم ولم يبع ذهب عمله باطلا وإن باع في نصفه أخذ الجعل كاملا وسقط عنه بقية عمل اليوم فهذا خطر اهـ ولو جعل له الجعل بتمام الزمن عمل أم لا لجاز لأنه إجارة لا جعل وفي المقدمات أنه لو بين فقال استاجرك على أن تبيع هذا الثوب اليوم ولك درهم جاز باتفاق ولو قال جاعلني على أن تبيع لي هذا الثوب اليوم ولك درهم لم يجز باتفاق إلا ان يشترط متى شاء أن يترك وترك **ولا نقد مشترط:**لأن شرطه مفسد لتردده بين الثمن إن تم العمل والسلف إن لم يتم وكذا إن لم ينقد كما في خع وأما النقد تطوعا فلا محذور فيه قاله بهرام وغيره **و:**صحة الجعل **في كل ما جاز فيه الاجارة:** وهذا إشارة للعمل فخرج ما تمنع فيه وهو ما لا يجوز فعله وما يجب على فاعله كمن وجد ءابقا أو ضالا من غير عمل فليس له أخذ الجعل على رده ولا على أن يدل ربه على محله لوجوب ذلك عليه كما في ح وغيره وفي ق عن ابن عات أنه لا يجوز الجعل على إخراج الجان من الرجل لأنه لا يعرف حقيقته أو على حل المربوط والمسحور وفي ح عند قوله ولا تعليم غناء عن الأبي أنه إن كان يرقى بالرقى العربية جاز وفي العجمية خلاف وان ابن عرفة قال إن تكرر منه النفع بذلك جاز **بلا عكس:** أي ليس كل ما جاز فيه الجعل جازت فيه الإجارة لأنه يجوز في عمل مجهول فهو أعم منها وفي التهذيب عكسه وكذا في المقدمات لأنه قسم الاعمال إلى ثلاثة ما يصحان فيه كبيع ثوب وثوبين وشراء ثياب قليلة أو كثيرة وحفر بير واقتضاء دين والخصام في حق وما لا يصحان فيه لوجوب فعله أو لمنعه وما تصح فيه الاجارة فقط كخياطة ثوب وخدمة شهر وبيع سلع كثيرة ونحوها مما يبقى فيه للجاعل منفعة إن لم يتم العمل اهـ والحق أن بينهما عموما وخصوصا من وجه لأن الجعل ينفرد بما جهل محله ونحو ألقط فما حصل فلك نصفه **ولو:**وقع **في:**العمل **الكثير:** خلافا لعبد الوهاب قائلا إنه غرر ووافقه اللخمي

وصحح ابن رشد جوازه فيما لا ينتفع فيه الجاعل إلا بتمامه قل أو كثر ومنعه فيما ينتفع به قبل تمامه ولذا منع محمد الجعل على حفر بير إلا فيما لا يملك لأن ما يملك إن ترك العامل بعد حفر بعض البير انتفع الجاعل بما حفر منها اهـ ونقل بهرام أن ابن القاسم أجازه فيما يملك **إلا في كبيع سلع لا ياخذ شيئا**: من الجعل **إلا بالجميع**: أي بيعه فيمنع والشراء كالبيع وقولها يجوز الجعل في شراء كثير من السلع بخلاف بيعها تأوله ابن يونس وغيره على أنه إنما منع في البيع لأن عرفهم فيه أن لا يأخذ شيئا إلا ببيع الجميع وإنما جاز في الشراء لأن عرفهم أن يأخذ بقدر ما إشترى ولو كان البيع كذلك لجاز وكذا يمنع الشراء لو كان لا ياخذ إلا بشراء الجميع فاختلاف الحكم إنما هو لاختلاف الفرض ولو اتحد لا تحد الحكم وإنما جاز أخذه بقدر ما باع أو اشترى لأن تعدد السلع كتعدد العقود فهو يستحق الجعل في كل عقد بتمامه وقيد ابن يونس الجواز بما إذا كان له الترك متى شاء وزاد في البيع أن لا يسلم إليه السلع أي لخوف أن لا يبيع فينتفع ربها بحفظ العامل لها **وفي شرط منفعة الجاعل**: في صحة الجعل **قولان**: ذكرهما ابن رشد والاول لعبد الملك فمنع أن يجعل لرجل جعلا على أن يرقى إلى موضع من الجبل سماه له قال ولا يجوز الجعل إلا فيما ينتفع به الجاعل وظاهر كلام عياض أنه المشهور واقتصر عليه ابن يونس وعلله بأنه من اكل اموال الناس بالباطل نقله غ **ولمن لم يسمع**: قول الجاعل من اتى به فله كذا **جعل مثله**:في قدر تعبه وسفره **إن اعتاده**: أي الطلب قاله مالك فيها ولابن القاسم في العتبية وقال عبد الملك وأصبغ له المسمى وإن لم يعلم به إذا أحضره بعد أن جعل ربه فيه جعلا تكلف طلبه أم لا فإن أحضره قبل ذلك فله جعل مثله إن كان ممن يطلب الأبق وإلا فليس له إلا نفقته واقتصر عليه شس و ح ناقلا عن النوادر واستحسن اللخمي أن له الأقل من جعل مثله والمسمى إن قال عملت على الجعل ولم أتطوع **كحلفهما بعد تخالفهما**: هل سمع وأتى به لذلك أو لم يسمع وأتى به حسبة فله جعل مثله إن حلفا كذا لبهرام وتت وحمله خع على خلافهما في قدر الجعل بعد تمام العمل ولم يشبها فإن أشبها أو العامل فالقول له وإن أشبه ربه فقط فالقول له ونكولهما كحلفهما ومن نكل قضى عليه اهـ وقيد في ضيح كون القول للعامل بكون العبد بيده **ولربه**:أي الآبق **تركه**: للعامل هذا إن أتى به قبل التزام ربه الجعل وأما بعده فله الجعل إن سمعه وإن زاد على قيمته لأن السيد ورطه وإن لم يسمع فله جعل مثله إن اعتاده وإلا فنفقته وليس لربه تركه في هذا ذكره ب **وإلا**:بأن أتى به من لم يسمع ولم يعتد الطلب **فنفقته**: من مأكل ومشرب قاله خح قال بهرام حملوه على الاحتساب في الجعل دون النفقة لأنها لا تخف على النفوس غالبا بخلاف غيرها من المنافع وإنما رجع بنفقته لأنه دخل على العوض لعلمه أن له سيدا مليا به أو بغيره بخلاف المنفق على لقيط فلا يرجع على أبيه إذا لم يدخل على العوض لأنه لا يعلم له أب ذكر هذا الفرق بهرام وفي العتبية أن من جعل له في ءابق جعل وأنفق عليه فنفقته من الذي جاء به وله جعله فقط اهـ. ابن عرفة وهذا إنما هو في مؤنة توصيله لا في نفقته وكسوته التى يقضي بها على ربه لو كان حاضرا هذه على ربه مطلقا نقله ب اهـ. وانظره مع ما في العتبية أن من وجد ءابقا بموضع بعيد ونفقته تستغرق الجعلَ الذي جعل له فليرفعه للحاكم ليبيعه ويحكم له بجعله فإن جاء فليس فيه غير الجعل الذي له نقله ح **فإن أفلت**: الآبق **فجاء به ءاخر فلكل**: من الجعل **بنسبته**: من العمل أي بقدر سفر كل منهما هذا إن أخذه الثاني قبل أن يصل لمحله الأول أو قربه لأنه انتفع بعمل الأول فإن أخذه بمحله الأول أو بقربه فلا شيء

للأول ذكره اللخمي وغيره **وإن جاء به ذو درهم**: أي من جوعل بدرهم **وذو أقل**: كنصفه **اشتركا فيه**: أي في الدرهم بالاثلاث لأن الشركة في اكثر الجعلين كما في المدونة وقال ابن نافع لكل واحد نصف ما جعل له واختاره اللخمي وعلى الاول لو سمى لأحدهما ولم يسمعه الاخر فوجب له جعل المثل لاعتياده الطلب اشتركا في الاكثر ذكره عب وفي شس لو قالا من رده فله دينار فرده اثنان فهو لهما فإن عين أحدا فعاونه غيره لقصد معاونته فهو للعامل وإن قصد طلب الاجرة فهي بينهما اهـ **ولكليهما**: أي الجاعل والعامل **الفسخ قبل**: العمل **ولزمت**:الجعالة **الجاعل**: وهو ملتزم الجعل وإن لم يتعاقد مع أحد بالشروع أي شروع العامل وأما العامل فله الترك متى شاء وقيل تلزمهما بالقول كالإجارة و قيل تلزم الجاعل فقط ذكرهما شس و: غيره ولزم **في**:الجعل **الفاسد جعل المثل**: إن تم العمل وإلا فلا شيء فيه فيرد إلى حكم نفسه وقيل له أجرة المثل فيما عمل فيه فيرد إلى حكم الإجارة فجعل المثل لا يجب إلا بالتمام واجرته تجب قبل التمام نعم قد يجب جعله قبل التمام كمن قال إن جئت به فلك نصفه فإنه إن مات عند العامل ضمن نصف قيمته يوم قبضه لأنه بيع فاسد وله أجرة عنائه في طلبه ونصف قيمة عنائه في رجوعه إلى وقت موته ذكره عب و ب عن ضيح وهو مشكل لأن الأبق إن مات قبل قبض ربه فلا شيء فيه كما مر لأن العمل لم يتم **إلا بجعل مطلقا**: تم العمل أم لا كمن قال لك كذا إن وجدته وإلا فلك نفقتك **فأجرته**:أي أجرة المثل فيما عمل .

خاتمة:ذكر شس وغيره أن كل من أوصل نفعا إلى غيره من عمل أو مال بأمر المنتفع أو دونه فعليه أجرة العمل ومثل المال إن كان عملا لا بد له من استيجار عليه كغسل ثوبه أو حلق رأسه أو نحو ذلك أو مالا لا بد له من إنفاقه كنفقة تلزمه بخلاف عمل يليه بنفسه أو عبده أو مال يسقط مثله عنه والقول للعامل أو المنفق أنه لم يتبرع ولذلك من دخل الحمام لزمته الأجرة وفيها لو سكن اجنبي طائفة من دارك وقد علمت به ولم تخرجه لزمه كراء ما سكن أبو الحسن لا يضره احتمال أنه أرفقه لأن الأصل ان الأملاك على ملك مالكها ولا يمين عليه إن لم يقم عليه إلا بسكوته وإن ادعى أنه أرفقه ففي يمينه قولان على الخلاف في دعوى المعروف نقله ح أول الإجارة ونقل عن البرزلي أنه إذا خرج أحد الشريكين في دين لاقتضائه دون إذن صاحبه فاقتضاه أو بعضه وطلب الأجرة من صاحبه وجبت له إن حلف أنه ما خرج لذلك متطوعا إلا أن تشهد العادة أن مثله لا ياخذ أجرة فيما ولي وفي العتبية أن من مثله يعمل بأجر فإن طلبه فهو له بعد يمينه انه لم يحتسبها وإنما فعل ذلك ليرجع بحقه فيه وأما من مثله لا يلي ذلك فلا أرى له ذلك اهـ وفي الذخيرة فيمن أصلح دارا انهدمت ان له الأجرة إن كان مثله يعمل ذلك بأجر بعد أن يحلف ما تبرع نقله ح.

باب:في إحياء الموات وهو بفتح الميم الأرض التي لا عمارة بها والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم "من أحيا أرضا ميتة ليست لأحد فهو أحق بها" رواه البخاري وقوله عليه السلام "من أحيا أرضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم اجر" رواه الترمذي والعرق واحد العروق وبدأ المص بتعريف الموات إما لأنه سابق وجود فقدمه وضعا لتقدمه طبعا وأما لأن حقيقته متحدة والاحياء يكون بأمور كل منها يضاد الموات فذكره أولا ليذكر أضداده فقال **موات الأرض**: من إضافة الصفة للموصوف **ما سلم من الاختصاص**: بأنواعه الآتية وهذا التعريف أصله للغزالي

وتبعه شس والمص واعترض بأنه يقتضي أن حريم البلد ليس مواتا وهم يطلقون عليه أنه موات فالصواب أن الموات ما لم يعمر من الأرض كما لعياض نقله ب ثم الاختصاص أنواع يكون **بعمارة**: بإحياء أو ملك كإرث أو هبة أو شراء أو خطة وهي إقطاع الإمام كذا في ضيح **ولو اندرست**: فلا يزيل اندراسها الملك فمن درس ما اشتراه أو ورثه لم يخرج عن ملكه فليس كصيد ند من مشتر وتوحش فإنه لمن صاده ثانيا ومقابله قول مخرج على الصيد وليس منصوصا كما في ضيح عن البيان فلا اعتراض على المص **إلا**: أن تكون **لاحياء**: اللام بمعنى عن فمن أعمر أرضا ثم درست وعادت كما كانت فقد خرجت عن ملكه خلافا لسحنون وعنه أيضا الفرق بين ما قرب من العمران فهو له وإن عمره غيره وبين ما بعد فهو لمن أعمره ثانيا وصححه ابن رشد لأن ما قرب من العمران لا يحيي إلا بقطع الإمام فكأنه صار ملكا قال وإنما يكون الثاني احقّ عند من يقول به إذا طالت المدة بعد عوده لحاله فإن أحياه الثاني بقرب عوده فإن كان جاهلا بالأول فله قيمة عمارته قائمة للشبهة وإن كان عالما به فقيمتها منقوضة بعد يمين الأول إن تركه إياه لم يكن إسلاما له وانه كان على نية إعادته نقله في ضيح قال ح وينبغي أن نفيد بأن لا يعلم بعمارة الثاني وسكت عنه وإلا كان سكوته دليلا على تسليمه إياه و يكون **بحريمها**: فالباء سببية كما في تت بمعنى أن الحريم سبب لاختصاص رب العمارة بمحله وهو مختلف بحسب العمارة **كمحتطب**:أي مكان أخذ الحطب **ومرعى يلحق**: كل منهما **غدوا ورواحا**: وهو من الزوال للغروب أي غدوا في الذهاب ورواحا في الإياب مما العادة أن الراعي يصل إليه ثم يعود لمنزله فيبيت به ويحتطب المحتطب ثم يعود لمنزله كما لشس فذلك حريم **لبلد**: أي قرية **وما لا يضيق على وارد**: في مناخ إبله ومرابض ماشية **ولا يضر بماء**: فهو حريم **لبير**: لزرع أو ماشية ولا هل البير منع من أراد ان يحفر أو يبني في ذلك الحريم قاله شس **وما فيه مصلحة لنخلة**: فهو حريم لها ويسأل عن ذلك أهل العلم بها وقد قالوا من اثنتي عشرة ذراعا من نواحيها إلى عشرة أذرع ولكل شجرة بقدر مصلحتها عند أهل العلم بها ذكره ق **ومطرح تراب ومصب ميزاب**: فهو حريم **لدار**: إن كانت محفوفة بموات ولذا قال **ولا تختص محفوفة بأملاك**: بحريم **ولكل**: من اهل الاملاك **الانتفاع**: بحريمها **ما لم يضر**: بالاخر ولا تناقض في كلامه لأن ما نفاه أولا الاختصاص بحريم والذي أثبته ثانيا الانتفاع به فلكل دار حريم لكن لا تختص به بل يدخل في ذلك أهل الأملاك مدخلا واحدا وهذا ما لم يكن بعضها أقدم من بعض في الاحياء وإلا فيقدم حيث ثبت له حريم قبل غيره و يكون الاختصاص **بإقطاع**: من الإمام أو نائبه إن أذن له فيه وإن لم يعين له قاله عب فمن قطعت له أرض ملكها وإن لم يعمرها ولا عمل فيها شيئا فهو تمليك مجرد وليس بإحياء سواء قرب من العمران أو بعد ولا يطالبه الإمام بعمارتها كذا لشس عن الطرطوشي وروى ابن رشد اعتبار العمارة أي فإن عجز عنها أقطعها الإمام لغيره ولذا قال ابن عرفة فإن شرط عليه العمارة اعتبرت وإن نص على لغوها سقطت اتفاقا وإلا فطريقان نقله ب وهل يفتقر الاقطاع لحوز كسائر العطايا كما شهره خع أو لا كما اختاره المتيطي نقله ب **ولا يقطع معمور**: أرض **العنوة**: بالفتح وهي ما غلب عليها قهرا كمكة ومصر والشام والعراق ومعمورها عقار الكفار وما صلح لزراعة حب ونحوه وما لا يصلح لها فهو موات وإن صلح للغرس قاله خع وانظره مع ما في شس من أن موات أرض العنوة ما لم يعتمل ولا جرى فيه ملك لأحد ونحوه في ق عن سحنون وقال إنه لمن احياه **ملكا**: لأنها

وقف على المسلمين لكن امتاعا أي للانتفاع بها مدة وأما أرض غير العنوة فيقطع منها البور والمعمور كما في ضيح عن البيان وذكر شس أن القطائع تكون في الأودية التي لا مساكن بها فيما فضل عن منافع أهلها من مسرح ومرعى وموات أرض الصلح وأرض العنوة مما لم يعتمل ولا حيز بعمارة ولا جرى فيه ملك لأحد ولا ميراث اهـ **و:** يكون **بحمى إمام:** أو نائب فوض له وإن لم يصرح له به كما في خع وقد حمى النبي صلى الله عليه وسلم النقيع وقال لا حمى إلا لله ولرسوله رواه البخاري وغيره والنقيع صدر واد العقيق على عشرين فرسخا من المدينة ومسافته ميل في بريد وهو بالنون وقيل بالباء وأما بقيع الغرقد الذي فيه مقبرة المدينة فبالباء اتفاقا كذا في ح عن عياض والنووي ومعنى لا حمى إلا لله ولرسوله أنه لا يحمى إلا كما حمى النبي صلى الله عليه وسلم لخيل المهاجرين وحمى عمر الشرف بفتح شين معجمة وراء بعدها فاء وهو من أعمال المدينة وحمى أبو بكر وعمر بعده الربذة بفتح راء مهملة موحدة وذال معجمة وهي بين الحرمين على ثلاث مراحل من المدينة وحماها عمر لإبل الصدقة بريدا في بريد والحمى الشرعي أن يمنع الإمام رعي كلإ موضع لتوفر رعي دواب مخصوصة وشروطه كونه **محتاجا إليه:** أي لنفع المسلمين فلا يحمى إلا لحاجة ولا يحمي لنفسه لانه من خصائص النبي صلى الله عليه وسلم وكونه **قل:** بأن لا يضيق على الناس بل فضل عن منافع أهل ذلك البلد وكونه **من بلد عفا:** أي لا بناء به ولا غرس قال سحنون الاحمية إنما تكون في بلاد العرب العفا التى لا عمارة فيها بغرس ولا بناء وإنما تكون الأحمية منها في الأطراف حيث لا تضيق على ساكن نقله شس وكونه **لكغزو:** من مصالح المسلمين وجعل ح هذا من تتمة قوله محتاجا إليه أي لخيل الجهاد التى يحمل عليها لكغزو أو لماشية الصدقة أو دواب الفقراء دون الاغنياء كما قال ح إنه يوخذ مما في الموطإ أن عمر استعمل على الحمي مولى له يدعى هُنَيا بضم الهاء وتشديد الياء فقال له يا هني اضمم جناحك عن الناس واتق دعوة المظلوم فإن دعوة المظلوم مجابة وادخل رب الصريمة والغنيمة وإياي ونعم ابن عوف وابن عفان فإنهما إن تهلك مواشيهما يرجعان إلى المدينة إلى زرع ونخل **وافتقر:** إحياء الموات **لإذن:** من الإمام **وإن** كان المحيي **مسلما:**خلافا لسحنون وأصبغ **إن قرب:**من العمارة وهو حريمها كما في ضيح وح وظاهره أن للذمي الاحياء في القريب بإذن الإمام كما ركن إليه الباجي وفي ضيح أن قول ابن القاسم في المجموعة من أحيا من أهل الذمة في موات أرض الاسلام فذلك له ظاهره أنه لا فرق بين القريب والبعيد اهـ وقال ابن حبيب عن الأخوين أنه لا يحيي ما قرب ولو بإذن الإمام ويعطى قيمة ما أعمر وينزع منه وشهره ابن عرفة كما في ح **وإلا:** بأن احيا ما قرب بلا إذن الإمام **فللإمام أمضاؤه:** له أو **جعله متعديا:** فيعطى قيمة بنائه منقوضا ويعطيه لغيره أو بقية للمسلمين وفي ح أنه لا يرجع عليه بالغلة للشبهة أي لأن أصله مباح **بخلاف البعيد:** فلا يفتقر لإذن الإمام وهو ما لا يصل إليه راع ولا محتطب يعود إلى البيات بمنزله كما لشس وفي ح عن ابن رشد ان الموات ثلاثة بعيد فلا يحتاج إحياؤه لإذن الإمام بل يستحب وقريب لا ضرر فيه على أحد فلا يحيي إلا بإذنه على المشهور وقريب في إحيائه ضرر كالأفنية التى يضر أخذ شيء منها بالطريق وشبه ذلك فلا يجوز إحياؤه بحال ولا يبيح ذلك الامام **ولو:** كان المحيي في البعيد **ذميا** إن **احيا بغير جزيرة العرب:** لانه لا يجتمع فيها دينان وهي مكة والمدينة واليمن قال مالك وزاد ابن حبيب النجود فإنه قال إن حدها طولا من أقصى عدن وما والاها من أرض

اليمـن كلها إلى ريف العراق وحدها عرضا من جدة وما والاها من ساحل البحر إلى أطـراف الشـام ومصــر في المغرب وفي المشرق ما بين سرب إلى منقطع السـماوة كذا في ضيح وذكر خع عن ابن دينار أنها من الجزر أي القطع لانقطاع المـاء عن وسطها إلى جوانبها لأن البحر محيط بها من جهاتها ففي المغرب جدة والقـلزوم وفـي الجنوب بحر الهند وفي المشرق خليج عمان والبحرين والبصرة وأرض فـارس اهــ وفي القاموس أنها ما بين بحر الهند وبحر الشام ثم دجلة والفرات أو من بين عدن إلى اطراف الشام طولا ومن جدة وما والاها من ساحل البحر إلى أطراف الشام عرضا وعن أبي عبيدة ما بين جفر أبي موسى إلى أقصا اليمن طولا ومن رمل يبرين إلى منقطع السماوة عرضا ذكره الجوهري **والاحياء:** يـرجع فيـه للعرف كما لشس ويكون **بتفجير ماء:** كحفر بير واجراء عين فذلك إحيـاء لـلأرض المزروعة به كما في شس وق فالتردد في ذلك قصور وكل ما عطـف هـنا بالـباء كـفى بانفراده وما عطف بدونها فهو مع ما قبله أمر واحد **وبإخـراجه:** أي إزالـته عن أرض عامرة به **وببناء:** له بال **وبغرس:**للشجر بها **وبحــرث:** أي شق **وتحـريك أرض:**أي تقليبها وهو يستلزم الحرث لأنه أخص منه وجمعهمـا تـبعا لعـبارة عياض وأما زرعها بلا تحريك فليس إحياء وإن اختص بزرعه كما في خع **وبقطع شجرها: و**:كذا إزالته **بحرق وبكسر حجرها:** وتسويتها أي مع تسوية جروفها وفي ضيح عن عياض أن هذه الأمور السبعة متفق عليها **لا** يكـون الاحيـاء **بـتحويط:** إلا لعرف وهو أن يضرب حدودا لما يريده ليمنع منه الناس ويسمى التحجير وفصل أشهب فقال لا يكون أولى بها حتى يعلم أنه حجرها ليعمـل فيها إلى أيام يسيرة ليمكنه العمل وأما من حجر ما لم يقو عليه فله منه ما أعمـر نقلـه ق **و لا رعي كلإ:** بهمز دون مد وهو المرعى مطلقا والخلا بالقصر رطـبه وكـذا إزالة شوك ونحوه إلا لعرف **و لا حفر بير ماشية:** أو بير شفة أي شرب الناس إن لم يبين الملكية انظر لو فعل اثنين فأكثر مما ذكر المص هل ذلك إحيـاء لقـوة هيئة الاجتماع على الانفراد أم لا **وجاز بمسجد سكنى رجل تجرد للعـبادة:**مـن صـلاة وتلاوة وذكر ويجوز التعليم فيه إن لم يضيق على المصلين بخلاف سكناه لا على ذلك الوجه لأنه تغيير له عما بنى له كما في ضيح وبخلاف المـرأة لأنهـا قـد تحيـض أو يلتذ بها رجل فتصير العبادة معصية **وعقد نكاح:** واستحسنه فيه جماعة **وقضـاء دين:** لأنه أيسر من البيع والشراء وقيد باليسير كما في ق و ح فلو قضاه بمال كثير يحتاج للمؤنة والوزن ويكثر فيه العمل لكره **وقتل عقـرب:**وكذا الفار كما في ق عن اللخمي وأما قتل القملة به فيكره نقله عن العتبية **ونـوم بقائـلة:** للمقيم والمسافر كما لشس ولم يقيده بمسجد البادية ويجوز لمن لا مـنزل له أن يبيت به نقله ق عن ابن رشد **وتضييف بمسجد بادية:** والمجرور قيد فيمـا قبله فقط خلافا لما في خع ونقل ق عن ابن رشد أن للضيف المبيتَ والاكل فـي مسجد القرى وفي ضيح عن ابن عبد السلام أن المشهور خلافه **و** جاز لمن الـتجأ للمبيت بمسجد كما في ضيح **إناء لبول إن خاف:** متى خرج **سبعا:** أو لصا ظاهــره كان الإناء يرشح كالفخار ام لا كالزجاج فإن لم يجد إناء بال وتغوط فيه ويقـدم ثوبا لا يحتاج للبسه ولا يفسده الغسل على أرض المسجد وإلا فلا كما في الرعاف قاله عب وقوله وإن لم يضطر للنوم فيه مخالف لقول ضيح أنه لمن التجأ وفـي ح عن ابن العربي أن الغريب إن لم يجد مدخلا لدابته وخاف عليها أدخلها المسجد وجوز ابن رشد لسدنة المسجد أي خدمته حيث لا غنى لهم عن المبيت به لحراسـة ما فيه اتخاذ ظرف للبول وبحث فيه ابن عرفة بأن ما يحرس فيه اتخاذه

غير واجب وصونه عن ظروف البول واجب نقله ق ولعل مراد ابن رشد حراسة واجبة كبُسطٍ محبسة شرط واقفها وضعها ليلا ونهارا **كـ**: اتخاذ **منزل تحته**: ولو بأهله **ومنع عكسه**: أي اتخاذ منزل فوقه يسكنه بأهله وجوز مالك لمن له سفل وعلو أن يجعل السفل مسجدا ويسكن العلو ابن حبيب لأنه إذا جعل السفل مسجدا فقد صار لما فوقه حرمة المسجد نقله شس وهو يخالف ما في عب من أن سكنى العلو بأهله مكروه **كإخراج ريح**: فإنه يمنع لحرمة المسجد وأما خروجه منه غلبة فلا يمنع وفي ح عن ابن العربي انه يجوز إرساله فيه إذا احتاج إلى ذلك وأنه إنما ينزه عن عين النجاسة **ومكث**:فيه **بنجس**: من دم أو غيره ولو ستره بطاهر وقيل يكفي ستره والمراد دم كثير كما في ح وق **وكره أن يبصق بأرضه و**: إن وقع **حكه**: كذا في غ وقيل إنه معطوف على أن يبصق كقول ابن حبيب كره مالك أن يبصق في المسجد على الحصير أو على التراب ثم يحكه نقله شس ثم إن هذا في غير المحصب إذ يجوز البصق به كما مر في فصل الجماعة وفيها لمالك لا يبصق أحد في حصير المسجد ويدكله برجله ولا باس أن يبصق تحت الحصير قال ابن القاسم وكذلك إذا كان المسجد غير محصب فلا يبصق تحت قدمه ويحكه برجله بمنزلة الحصير قال مالك وإن كان المسجد محصبا فلا باس أن يبصق بين يديه و عن يساره وتحت قدمه ويدفنه ويكره أن يبصق أمامه في حائط القبلة قال وإن كان بيمينه رجل وعن يساره رجل بصق أمامه ودفنه وإن كان لا يقدر على دفنه فلا يبصق في المسجد بحال كان مع الناس أو وحده لقوله صلى الله عليه وسلم "إذا كان أحدكم في الصلاة فلا يبصق في القبلة بين يديه ولا عن يمينه ولكن عن شماله فإن لم يجد فليبصق في ثوبه" **وكره فيه**: تعليم صبي لا يعبث ويكف إذا نهي قرءانا أو غيره وروى سحنون منعه لعدم تحفظهم من النجس وصححه ابن عرفة نقله ق وروى ابن حبيب ولا يمكنون من دخوله إلا أن يدخل صبي للصلاة ثم يخرج **وبيع وشراء**: بلا سمسار وإلا منع كما في ح ومحل المص إن أتى بسلعته لذلك ولا باس أن يساوم رجلا بثوب عليه أو سلعة تقدمت رؤية لها ذكره ق و ح وكالبيع الإجارة وظاهره ان الهبة والصدقة لا يكرهان فيه لكن ينهى عن السؤال فيه قاله مالك ومن سأل لا يعطى قاله ابن عبد الحكم نقله ق **وسل سيف وإنشاد ضالة**: أي تعريفها أو طلبها لأن أنشد يرد لهما كما يفيده القاموس لكن الشائع أنه للتعريف ونشد ثلاثيا للطلب كما في قول الشاعر:

إصاخة الناشد للمنشد

وفي ح عن الطرطوشي أنه إن لم يرفع صوته بل يسأل جلساءه فلا باس به **وهتف**: أي صياح إعلاما **بميت**: في المسجد أو ببابه وأما بصوت خفي فيجوز وفي ضيح أنه لا باس أن يقف ببابه عند انصراف الناس فيقول أخوكم فلان قد مات بصوت يجهر به على سنة الجهر إهـ. أي من غير إفراط وإلا فهو من النعي المنهي عنه **ورفع صوت**: بمسجد بعلم أو غيره إلا تلبية بمسجد مكة ومنى وتكبير مرابط وجهر صلاة جهرية والخطبة وجهر متنفل بليل إن لم يخلط على غيره قال ابن مسلمة والخصومة تكون من الجماعة عند السلطان نقله ق وفي ضيح أنه ينبغي في البيع وما بعده إلى هنا أن تكون الكراهة على المنع لقوله صلى الله عليه وسلم "إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في المسجد فقولوا له لا أربح الله تجارتك وإذا رأيتم من ينشد الضالة فقولوا له لا ردها الله عليك" اهـ وذكر شس ان ابن حبيب روى أنه صلى الله عليه وسلم قال "جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم وبيعكم وشراءكم وسل سيوفكم ورفع أصواتكم وإقامة

حدودكم" **كرفعه بعلم:** بان يزيد على إسماع المخاطب فانه يكره في المسجد وغيره قـال مـالك ما للعلم ورفع الصوت وجوز ابن مسلمة رفع الصوت به خارج المسجد ذكره في ضيح **ووقيد نار:** إلا لتبخير واستصباح **ودخول كخيل:** مما بوله نجس **لنقل:** لحجـارة ونحوها إليه أو منه وأما طاهر البول كبقر وإبل فيدخل فيه إن احتيج له لنقل وإلا فـلا لأن المسـجد مـنزه عن ذلك كله قاله بهرام **وفرش:**فيه إلا لبرد أو حر أو **متكأ:** أي وسادة يتكأ عليها لأن ذلك كله ينافي التواضع المطلوب في المسجد .

تـتمة: ومما يكره فيه سؤال الصدقة قال ابن عبد الحكم من سأل فلا يعط نقله ق كمـا مر وح ويكره الوضوء فيه وقيل يجوز لغير متنجس الاعضاء وقيل يمنع فيه وفـي الحديث "اجعلوا مطاهركم على أبواب مساجدكم" ذكره شس عن ابن حبيب واختلف في خطيب أحدث في خطبته أو بعدها فروى ابن القاسم لا باس ان يتوضأ في صحن المسجد وضوء طاهرا وكرهه مالك وإن كان في طست ذكره ح وذكر عـن القرطبي أن عمر كره إنشاد الشعر في المسجد وبنى رحبة خارجه وقال من أراد أن يـلغط أو ينشد شعرا فليخرج إلى هذه الرحبة وقد اختلف في ذلك والأولى التفصـيل فمـا فيـه ثناء على الله ورسوله أو حث على الخير فحسن في المسجد وغيره وما ليس كذلك لم يجز لأن الشعر لا يسلم غالبا من الكذب ولو سلم فأقل ما فيـه الـلغو والهذر والمسجد منزه عن ذلك لقوله عليه السلام أن هذه المساجد لا يصـلح فيهـا شيء من كلام الناس وإنما هي للذكر والصلاة وتلاوة القرءان وفي الرسالة ويكره العمل في المساجد من خياطة ونحوها ولا يغسل يديه فيه ولا ياكل إلا مـثل الشيء الخفيف كالسويق ونحوه ولا يقص فيه شاربه ولا يقلم أظفاره وإن أخـذه في ثوبه اهـ والأصل في ذلك أن قوله تعالى: ﴿وأن المساجد لله﴾ يقتضي أن لا يعمـل فيها إلا ما كان له تعالى **ولذي مأجل:** بفتح الميم والجيم وبكسر الجيم وهـو صهريج يتخذ لخزن الماء **وبير:** يعني أنه لا فرق بين ما ينقصه النزف وما لا ينقصـه **و ذي مرسـال مطر:** أي محل جريه بأن كان في ملكه **وماء:** في إناء **يمـلكه:** راجـع لكل ما قبله أي يملك ذاته أو منفعته وأما ما يملك الانتفاع به فقط كالمـاء المسـبل فليس له بيعه ولا هبته إلا أن يهبه لمن هو من أهل الحبس ذكره عج **منعه:** من غيره خلافا لقول يحيي بن بحيي أربع لا أرى أن تمنع الماء والنار والحطـب والخلا اهـ والمراد حطب أو كلأ في فحصه لا في منزله ذكره ب ابن رشـد الخلاف في البير والعين إذا كان لا ضرر عليه في الدخول إليهما وأما بير في داره أو حائطه قد حظر عليها فله منعها **وبيعه:** من مقيم ومسافر **إلا من خيف عـليه:** الهلاك في صبره حتى يرد ماء ءاخر والحال أنه **لا ثمن معه:**فلا يمنع منه ولا يتبع بالثمن ولو كان مليا ببلده لأنه ابن سبيل قاله ابن يونس فلو كان معه ثمن اخذه به كما يشمله ما قبل إلا وفي ذلك قولان **والأرجح:** عند ابن يونس من القولين بذلـه **بالثمن:** إن وجد فذ كره يقيد أن الفرض مع وجوده قاله غ **كفضل:** ماء **بير زرع:** فـإن ابـن يونـس رجح أن الواجد الثمن لا ياخذ إلا به فيهما وهو موافق لـلمدونة فـي الاول ومخالف لها في الثاني قاله غ ومقابل الارجح في الأول قول بـنفي العـوض لان الواجب لا عوض له قال في ضيح وفيه نظر لأنه إنما وجب عـليه الدفع أما كونه بلا عوض فلا اهـ وجعل بهرام قوله والأرجح بالثمن فيمن لا ثمـن معـه وقال إن ظاهرها أنه ياخذ ذلك بلا ثمن وان ابن يونس رجح أن لا ياخذه إلا بالثمن اهـ والذي في غ وغيره أن ابن يونس وافقها في انه ياخذ بالثمن وجعل الفيشي قوله والأرجح راجع لما بعده بجعل الكاف للتعليل وهو تكلف وأبعد

منه جعل الكاف بمعنى في **خيف:** الهلاك ظنا لا شكا **على زرع:** أو غرس **جاره:** أي مـن يمكـن سقيه من بيره **بهدم بيره:** والباء سببية للخوف وهذا يفيد أنه فيمن زرع على ماء وإلا لم يجب البذل له لأنه عرضه للتلف **واخذ يصلح:** بيره وإلا لم يجب البذل له هذا إن أمكن إصلاحه وإلا بذل له كما يفيده ق وقد أشار المص إلى أن شـروط ماء الزرع أربعة أن يفضل عن حاجته وأن يخاف على جاره وكونه زرع على ماء وكونه أخذ يصلح **وأجبر:** رب الماء **عليه:** أي على بذله لمن خيف عليه أو على زرعه بشروطه وشبه في الجبر فقط قوله **كفضل بير ماشية:** أو شفة **بصـحراء:** أي في غير ملكه فإنه يجبر على دفعه **هدرا:** أي بلا ثمن ولو وجد إذ ليـس له بيعه ولا منع فضله بل هو اولى بها حتى يروي ماشيته ثم يشترك الناس في الفضل لقوله صلى الله عليه وسلم لا يمنع فضل الماء لمينع به الكلأ وهذه البير لا تـباع ولا توهب ولا تورث على وجه الملك لكن تنزل ورثته منزلته في التبدية فـإن تشاحوا في التبدية فإن كان عرف من تقديم من كثر ماله أو قوم على قوم أو كـبير عـلى صـغير عمل به وإلا استهموا قاله عبد الملك وقيده ابن رشد بما إذا اسـتوى عددهـم حافرها وإلا بدئ الأقرب إليه قل ماله أو كثر وفي ضيح أن من استغنى منهم فليس له إعطاء غيره وأنه لا حظ فيها للزوجين وقيد ابن رشد وغيره بمـا إذا لم يكن أحدهما من بطن الآخر وعددهم **إن لم يبين الملكية:** حين حفرها فـإن بينها وأشهد أن الماء ملكه فله منعه وبيعه فيحمل في بير الماشية على قصد الصدقة فإن ادعى أنه لم يردها لم يصدق إلا إذا أشهد عند حفرها أنه إنما يحفرها لنفسـه فيسـتحقها مـلكا بالاحياء قاله ابن رشد وفيها أكره بيع بير الماشية وفي المجموعة لا يجوز ذلك فقيل خلاف وصحح ابن رشد أن ذلك يعود إلى الفرق بين ان يحفـرها على وجه الصدقة أو على غيره أي فيمنع في الأول ويكره في الثاني كما في ضيح **و** إذا اجتمع ناس على بير ماشية **بدئ:**بعدري ربها **بمسافر:** لافتقاره لسـرعة السـير **و:** وجب **له:** على الحاضر **عارية ءالة:** من دلو وحبل وحوض وظاهـر إطلاقات المذهب ان هذا عام في حق الملي والفقير ولعل ذلك لأن مالكها لم يتخذها للكراء قاله ابن عبد السلام كما في ضيح ولذا قال عب وهذا ما لم يجعل الآلـة للأجـرة وإلا أخذ الأجرة وتبعه بها إن لم توجد **ثم حاضر ثم دابة ربها:** ثم دابـة المسـافر ثمَّ مواشي ربها ثم الفضل لسائر مواشي الناس كذا في المقدمات وظاهـره تسوية ماشية المسافر بماشية الحاضر وقيل أنه لم يذكر ماشية المسافر لأن الغالب أن لا ماشية معه وإلا فهي كدابته وقيل إنما أخرت عن دوابه لأنها إذا خيـف موتهـا تذكى وتوكل بخلاف الدواب و: بدئ كل من ذكر **بجميع الري:** إن امكن **وإلا:** بأن ضاق الماء **فنفس المجهود:** أي من تجهده تبدية غيره عاقلا أو لا ولو غير ربها ودابته فإن استووا في الجهد تساووا عند أشهب وقال ابن لبابة يقدم أهل الماء ودوابهم وأما إن قل الماء جدا وخيف على بعضهم بتبدئة بعض فإنه يبدأ أهل الماء بقدر ما يذهب الخوف ثم المسافر كذلك فإن فضل شيء فدابة رب الماء كذلـك ثـم دابة المسافر قال ابن رشد ولا اختلاف عندي في هذا الوجه **وإن سال مطر بمباح:** أي محل لا يملك **سقي:** المحل **الأعلى:** أي الاقرب للماء **إن تقدم:** في الاحياء على غيره أو ساواه كما في ق ويمسك فيه الماء **للكعب:** ثم يرسله لمن يليه ثـم كذلك حتى يكتفوا فلا حق للأسفل إلا فيما فضل عن الأعلى وهل يرسل جميع الماء كما لابن القاسم وشهره في ضيح أو يرسل ما زاد على الكعب كما للأخوين وابـن وهـب واستظهره ابن رشد قال ب ومعناه أن يرسل الماء من وراء جنانه ويبقى فيه ما وصل للكعب اهـ وأما لو تقدم إحياء الأسفل فهو أحق إن كان سقى

الأعــلى قــبله يبطل عمل الاسفل ويتلف زرعه قاله سحنون فيحتمل أن يرى أن الاعــلى أولى إذا فقــد هــذا الشرط كما في ضيح **وأمر:** رب الاعلى **بالتسوية:** لأرضـــه إن ارتفع بعضها عن بعض **وإلا:** بأن تعذرت تسويتها **بكحائطين:** فيسقى الاعــلى ثم الاسفل **وقسم:** الماء **للمتقابلين:** بأن لم يكن أحدهما أعلى سواء تساويا فــي الاحياء ام لا قاله خع وقال ب إنه يقدم ما تقدم إحياؤه لأنه احرى من الأسفل المــتقدم إحيــاؤه ويرد بأن ذلك إذا خيف تلف زرع الاسفل بتقديم الاعلى كما مر وهاهــنا يتساويان وذكر شس أنه إن قابل الاسفل بعض الاعلى حكم لما كان أعلى بحكــم الاعــلى ولما قابل بحكم المقابل **كالنيل:** شبهه بماء المطر في جميع ما مر ســقي الاعــلى إلخ **وإن ملك:** الماء أولا أي قبل وصوله إلى أرضهم فإن اجتمعوا على إجرائه **قسم:** بينهم بحسب عملهم ولا يبدأ الاعلى **بقلد أو غيره:** كالآلات التى تعرف بها الأوقات والقلد بالكسر الحظ من الماء وهو عند الفقهاء ءالة يتوصل بها لإعطاء كل واحد حقه من الماء فمن صفته أن يثقب قدر ويملأ ماءً لأقلهم جزء أو يجري له النهر كله حتى ينفذ ما في القدر ثم كذلك لغيره مرة أو اكثر بقدر حصته ذكــره شس وضيح وابتداء زمن الحظ من حين ابتداء جريه لأرض ذي الحظ ولو بعــدت إن قاســموا أراضيهم بعد شركتهم في الماء لأن على ذلك قومت الأرض حين قسمها وإلا فابتداؤه من حين وصول الماء نقله في ضيح عن عياض وفي خع أنــه يراعي اختلاف الجري فإن جريه عند كثرته أقوى من جريه عند قلته فيرجع فــي ذلك لأهل المعرفة فإن قالوا إن جريه عند كثرته خمس درج يعدل جريه عند قلته ثماني درج عمل بذلك ومن ذلك جريه بالليل فإنه أكثر منه نهارا ولذا قال ابن عرفة يقسم ماء الليل وحده وماء النهار وحده ذكره خع **وأقرع للتشاح في السبق:** فمــن خرج سهمه منهم أجرى له الماء حتى ينفذ قلده ولا يتقيد ذلك بالكعبين خلافا لما في خع **ولا يمنع صيد سمك وإن من ملكه:** لذات أو منفعة كأرض عنوة وقال سحنون له منعه ورأى أنه يملك بحلوله في أرضه وقال أشهب إن طرحها فتوالدت فلــه المنع وإلا فلا إلا ان يضربه من يصيد وأما في أرض لم تملك فلا يمنع من أحــد ومن سبق إلى ذلك فهو أحق به وقال الأخوان إن لمن له بها سكنى أن يمنع مــن طرأ ذكره في ضيح **وهل:** عدم المنع إنما هو **في أرض العنوة فقط:** كمصر لانهــا لا تملك حقيقة صاد المالك أم لا واما غيرها فلربها منع الناس وإن لم يرد الصيد **أو** لا يمنع مطلقا **إلا ان يصيد المالك:** فله المنع ولا يمنعه إن كان لا يصيد إذ لا يباع لانه غرر إلا ان يضر به الصائد بأن يطلع على حريمه أو يفسد زرعه **تــاويلان:** منشأهما أن ابن القاسم سأل مالكا عن بحيرات مصر يبيع أهلها سمكها فقــال لا يعجبني لأنها تقل وتكثر ولا أحب لهم منع أحد يصيد فالتاويل الاول نزل الجواب على السؤال وانه إنما منع ذلك لأن الأرض ليست لهم والثاني نظر لعموم الجــواب ورأى ان ذلــك إذا كان لا يصيد إذ لا يجوز بيعه ذكره في ضيح وذكر الفيشــي أن التاويــلين ضــعيفان والمذهب أنه لا يمنع من يصيد في أرض عنوة وغيرها طرحت فتوالدت أو اجراها الماء إلا إذا كان الماء في ملكه ويضر به من يصيد اهــ وفي الكافي وليس لذي البركة والغدير أن يمنع من يصيد سمكها إلا ان يكــون قد حظر عليها **و:** لا يمنع **كلأ:** بهمز دون مد وهو المرعى رطبا أو يابسا وهــو ما ينبت بلا زرع **بفحص:** وهو أرض ترك ربها زراعتها استغناء عنها ولم يــبورها لأجل الرعي **وعفاء:** بفتح ومد وهو ما عفا من الزراعة قال عب بأن لا يُقلبها وقيل إنه الدارس من الأرض التى لا تزرع **لم يكتنفه زرعه:** فإن اكتنفه فله مــنعه إذ يضر بزرعه تخلص المواشي للكلإ **بخلاف:** كلإ **في مرجه وحماه:** هذا

عطف تفسير لأن المرج محل رعي الدواب وحماه ما بوره من أرضه للرعي فله منعه وبيعه وقسم ابن رشد كلأ الأرض المملوكة أربعة أقسام الاول ما حظر عليه بالحيطـــان ولا خـــلاف أن ربه أحق به وله منعه وبيعه وإن لم يحتج إليه والثاني العفـــاء والمرج من أرض قريبة ولا يبيعه اتفاقا ولا يمنع ما فضل عن حاجته إلا ان يضـــر تخـــلف الناس بماشيتهم بزرع حوله والثالث حماه ومروجه التى بورها لـــلمرعى والـــرابع فداديـــنه وفحوص أرضه التى لم يُبورها للمرعى وإنما تركها اســـتغناء عـــنها وفي هذين ثلاثة أقوال قال عبد الملك يجوز له البيع فيهما سواء بورهـــا لـــلمرعى أولا وأشهب يمنع البيع وإنما له قدر حاجته ويترك فضله للناس وفـــرق ابن القاسم فجوز البيع إن وقفها للمرعى ومنعه إن وقفها لغيره اهـــ وعلى تفريقه مشى المص ولم يصرح بالتي حظر عليها إما لأنها من حماه أو أحرى منه قاله غ واما ما في أرض غير مملوكة فلا خلاف أن الناس فيه سواء واختلف فيمن سبق إليه فنزله أو حفر بيرا فقال ابن القاسم هو والناس سواء وقال أشهب هو أحق بقدر حاجته وإن لم يحفر بيرا ابن رشد ومعناه إذا انتجع إليه وقصده من بعد وأما إذا مـــر بـــه فلا يكون أحق به بمجرد سبقه وقيل لا يكون احق إلا أن يحفر بيرا ورجحـــه ابن رشد لأنه لا يقدر ان يقيم على الماء إذا لم يكن في موضعه مرعى فيذهـــب عمله في البير باطلا وقد قال عليه الصلاة والسلام "لا ضرر ولا ضرار" هذا ملخص ما في ضيح عن البيان وبالله التوفيق.

بـــاب في الوقف: وحكمه الجواز خلافا لأبي حنيفة بل يندب وقد حبس النبي صلى الله عـــليه وسلم وجماعة من أصحابه دورا وحوائط ابن عرفة الوقف إعطاء منفعة شـــيء مـــدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا فخرج اعطاؤه الذات والعاريـــة والعبد المخدم حياته إذ لا يلزم بقاءه في ملكه له لجواز بيعه برضاه مع معطـــاه وحـــده مبني على أن الوقف لا يكون إلا مؤبدا وقال إن إطلاقه على غير المؤبد مجاز نقله ب وقوله ولو تقديرا يحتمل رجوعه للملك كان ملكت دارك فهي وقف أو للاعطاء كالوقف على من سيولد قاله خش وأركانه أربعة موقوف وصيغة وواقـــف وموقـــوف عـــليه فذكرها المص إلا الواقف وذكر في الهبة الواهب دون الموهوب له فما ترك في أحد البابين يوخذ من الاخر لتقاربهما **صـــح:** وندب **وقف مـــملوك:** خلافـــا لأبي حنيفة وإن لم يجز بيعه كئابق وجلد اضحية وكلب صيد أو تعلق به حق الغير من رهن أو إجارة إن أراد أنه وقف بعد خلاصه لا إن أراد أنه مـــن الآن أو **كـــان:** جزءا **شائعا:**فإن ظاهرها صحة وقفه مطلقا وفي الكافي وابن سلمون جوازه وقيل يتوقف على إذن الشريك فيما لا ينقسم وإن لم يأذن منع ابتداء وإن وقـــع فقيـــل ينفذ وقيل يرد لأن الشريك حينئذ لا يجد من يصلح معه ولا يقدر على بيع جميعها ذكره في ضيح وذكر عن عبد الملك فيمن حبس حصته من دور ونخل أنه يقسم فما أصابه فهو حبس وما لم ينقسم بيع فما أصابه من الثمن اشترى بـــه ما يكون حبسا في مثل ما سبلها فيه **وإن** كان الملك **بأجرة:** كمن اكترى دارا فوقـــف منفعـــتها مدة الكراء ويدخل في ذلك الخلو وهو منفعة وقف ملكت بكراء فيصـــح وقفها كما في عب وب ومنعه عج ورد المص بقوله هذا قول جب ويصح فـــي العقـــار الممـــلوك لا المستأجر اهـــ **ولو:** كان **حيوانا:** وقيل يمنع وقفه وفي الكـــافي أن وقف الماشية لا يسقط زكاتها **ورقيقا:** وقيل يكره لقطع رجاء عتقه قال جـــب وفـــي الحيوان والعروض روايتان وقيل لا خلاف في الخيل وقيل يكره في الـــرقيق خاصة اهـــ وفيها لابن القاسم أن ما بلى من الثياب المحبسة ولم تبق فيه

منفعة بيع واشتري بثمنه ثياب ينتفع بها فإن لم تبلغ تصدق به في السبيل اهـ وقال ابن رشد يكره وقف الرقيق لرجاء العتق فيه فإن وقع وفات مضى وما لم يفت يستحب لمحبسه صرفه لما هو أفضل ابن عرفة يريد بفوته حوزه نقله ق **كعبد على مرضى لم يقصد ضرره:** فإن قصده منع وكالعبد أمة على إناث وينبغي أن لا يجوز للواقف وطئها كالمخدمة قاله عج ويفهم من قوله أمة على إناث منع وقفها على الذكور **وفي وقف كطعام:** مما لا يعرف بعينه غير نقد **تردد:** هل يصح أم لا فقد ذكر جب أنه لا يصح وقف الطعام ونحوه لشس معللا بأن منفعته في استهلاكه وإنما يكون الوقف مع بقاء الذات قال في ضيح وفيه نظر واحتج بأن فيها جواز وقف الدنانير والدراهم لتسلف قال فالطعام ينبغي أن يكون كذلك وبأن في البيان أن وقف ما لا يعرف بعينه مكروه فإن وقع كان لآخر العقب ملكا إن كان معقبا وإن لم يكن معقبا وكان على معينين رجع إليه بعد انقراض المحبس عليهم ثم قال ولعل مراد جب وشس أنه لا يصح وقفه بشرط بقاء عينه اهـ فما في ضيح يفيد أن التردد في غير الدنانير والدراهم للنص على الجواز فيها وما في ب من إدخالها في التردد لا يصح **على أهل التملك:** وهذا إشارة إلى الموقوف عليه **كمن سيولد:** وهو يشمل الجنين وغيره فيصح الوقف عليه وفي لزومه بعقده قبل ولادته قولان كما في ح وعلى لزومه فيوقف أبدا ومرجعه لأقارب المحبس وعلى الآخر لا يلزم حتى يولد وتوقف له الغلة فإن أيس منه أو مات في البطن بطل الوقف وردت الغلة لمالكه كذا في عج **وذمي** فيصح وقف مسلم عليه كما أنه يوصي له ولأن في الصدقة عليه أجرا قاله في ضيح واستدل له ابن الحاج بقوله تعالى: ﴿ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما وأسيرا﴾ ولا يكون الأسير إلا كافرا نقله ق **وإن لم تظهر قربة:** كعلى غنى لأن الوقف من باب العطايا قاله بهرام وفي شس أنه إن كانت فيه قربة كالوقف على الفقراء والعلماء فهو صحيح وإن كان على معصية كنفقة قطاع الطريق فباطل فإن لم يشتمل على معصية ولا ظهرت فيه قربة فهو صحيح أيضا .

تنبيه: ذكر عب أن القربة لا تشترط فيها نية كأداء دين وغسل نجاسة بخلاف الطاعة كصلاة ووضوء أو **أن يشترط تسليم غلته:** أي الوقف من ناظره أي أن يسلمها الناظر له **ليصرفها:** في مصرفها لأن صرفه للغلة لا يبطل حوز الناظر عند مالك وابن عبد الحكم خلافا لابن القاسم وأشهب فإن كان لياكلها بطل الشرط وصح الوقف قاله عج أو كان ما لا غلة له **ككتاب:** لطلبة العلم وسلاح وفرس لغزو ونحو ذلك **عاد إليه بعد صرفه في مصرفه:** فيصح إن كان لغير معين وإلا بطل وله أن ينتفع مع الناس ممًّا لغير معين بعد عوده إن احتاج كقراءة كتاب عاد إليه فإن تصرف تصرف المالك بطل حبسه ذكره ب وإن أخرج بعضه من يده وبقي بعضه نفذ ما أخرج وبطل غيره قاله فيها وظاهرها أن الأقل لا يتبع الاكثر خلاف قولها فيمن وهب دارا لولده وسكن منها يسيرا ولو وقف ماله غلة فلم يخرج من يده وكان يصرف غلته على الفقراء لم يصح إلا أن يخرجه من يده قبل موته أو يوصي بإنفاذه في مرضه لغير وارث فينفذ من ثلثه قاله فيها **وبطل:** الوقف **على معصية:** كشراء خمر أو نفقة أهل الفسق أو على كنيسة وإن كان على معصية وغيرها صح لغيرها قاله عب **و: على حربي:** أي مقيم بدار الحرب لأن في ذلك قوة لهم **و: وقف كافر على كمسجد:** ونحوه من القرب الدنيوية وقد رد مالك دينار نصرانية بعثت به إلى الكعبة وإن كان في نفع عام دنيوي كبناء

القناطر فقال ابن عرفة الأظهر رده إن لم يحتج إليه نقله ق **و** بطل **على بنيه دون بناته:** وكذا إخراجهن إذا تزوجن قال مالك أنا اكره هذا ولا أرضاه وقد كان عندنا القضاة يجيزونه ونقضه أحب إلي ذكره في الكافي وذكر شس أن ابن القاسم روى هــذا ورأى هو أنه إن فات مضى وإن كان حيا ولم يحز عنه رده وأدخلهن وذكر عــن مختصر الوقار جواز ذلك كعسكه اهــ وفي الكافي أيضا أنه يكره فإن وقع جاز ويجوز إخراج بنات غيره ولو كان ابنه .

فــرع: فـي البيان أن من وقف على أم ولده وزوجته فمن تزوجت فلا حق لها و رجـع حـظ المـتزوجة للأخـرى وإن قــال هو بينكما رجع حظها لورثته وفي الصورتين إن مات الزوج أو طلق رجعت لحظها وفرق بعض شيوخ عج بأن لفظ بيـن يقتضــي قصــر كـل نصــف على واحدة بخلاف العطف **أو عاد لسكنى مسكنه:** الذي وقفه **قبل عام:** فيبطل إن سكنه حتى حصل مانع الحوز وكذا ماله غلة إن انتفع به قبل عام وأما بعده فلا يبطل لأن العام حيازة بينة هذا إن حازه المحبس عليه أو وكيله وأما لو حازه الواقف لمن يلي امره أو جعله بيد من يحوزه للمحبس عــليه حتى يقدم أو يكبر أو يولد فسكن قبل حوز المحبس عليه سنة فإنه يبطل نقله ق عــن الموازيـــة وعــليه عول ابن رشد فقال إن الاب متى سكن أو عمر وبنوه صــغار بطـــل الحــوز وإن كان قد أخلاها وحازها لهم بالكراء مدة طويلة وعليه اقتصــر غ وابن سلمون وح فقال إنما يحوزه الواقف إن عاد لسكناه بعد عام بطل الحبس والهبة اهــ ونقل ق عن ابن لب أنه إن أخلاه عاما كاملا لم يضره رجوعه وعـــليه المتيطي ونسبه لابن القاسم وعبد الملك وشهره **أو جهل سبقه:** أي الوقف **لدين إن كان على محجوره:** وإن أشهد وصرف الغلة له فيقدم الدين لوجوبه على التبرع لضعف حوزه قال فيها فعلى الولد إقامة البينة أن الحبس كان قبل الدين وإلا بطل الحبس اهــ واما لو كان على من يحوز لنفسه وحاز لم يبطل كما في ق وكذا إن حازه للولد غير أبيه أو حازه الولد كما في عج واستظهر أن جهل سبق الحوز للدين يضره اهــ وهذا لا يصح لأن حوز الواقف لمحجوره لا يتصور جهل سبقه لــلدين مع علم سبق الحبس للدين قاله ب **او:** وقف **على نفسه:** فيبطل لأنه حجر عــليه وعــلى وارثه قاله بهرام **ولو بشريك:** فيبطل ما نابه ويصح ما لشريكه إن حيــز قــبل المــانع كما في ق ومقابل لو أنه يصح كله ويدخل مع غيره **أو على:** شرط **أن النظر له:** لان ذلك يمنع الحوز إلا ما وقفه على محجوره لأنه الحائز له كمــا فــي المدونة **أو لم يحزه كبير وقف عليه:** فإن حازه صح **ولو:** كان **سفيها:** عــلى الأرجــح والأولى حوز وليه له فإن لم يكن له ولي صح حوزه كما في ح ويفيـــده ضـــيح والمبالغة في المفهوم لا في المنطوق وإلا لفهم منه أنه إن لم يحزه وحـــازه وليـــه بطل وهو غير مراد **أو لم يحزه ولي صغير:** وحوزه إن ميز كاف ولو فيما وقفه عليه وليه قاله ابن زرب كما في عج وابن سلمون وقال ابن عاصم:

ونافذ ما حازه الصغير   لنفسه وبالـــغ محجور

أو لــم يخــل بين الناس وبين: ما وقفه على غير معين **كمسجد:** وقنطرة وتخليته حــوز حكمي والحوز في غيرها حسي فليس من عطف خاص على عام الذي لا يكــون إلا بالواو وإنما يعتبر الحوز إن حصل **قبل فلسه:** الأعم وهو إحاطة الدين **وموته ومرضه:** أي مرض موته وجنونه كمرضه والمراد مرض مخوف كما في ضيح في وقف وارث بمرض موته ولم يذكره في هذه لأنها بعد تلك في نص جب ولو اعتبر غير المخوف إذا اتصل بالموت لما فرق بين الامراض في باب الحجر

لأن المخــوف إنما يعتبر إذا اتصل بالموت قال فيها إلا أن يصح المريض فتحاز عنه ويقضي للمعطى بالقبض إن منعه اهـــ .

فـــرع: حـــوز غير المحبس عليه بوكالة يكفي حضر أو غاب وبغيرها فإن غاب وجعـــل الواقـــف أو الواهـــب ذلك بيد حائز حتى يقدم جاز وإن حضر جاز تقديم المحبس من يحوز له ويجري الغلة عليه ولا يجوز ذلك في الهبة والصدقة كذا في ضـــيح ونحـــوه لابـــن سلمون لكن في المدونة أن من تصدق على رجل بدراهم وجعـــلها بيـــد غيره والموهوب له عالم حاضر جائز فلم يقم ولا قبض حتى مات الواهب فذلك نافذ إن لم يكن نهى الذي هي بيديه عن دفعها إليه إلا بأمره فإن نهاه فهي لورثته وإن لم ينهه فللمعطي اخذها بعد موته وفي حياته .

تنـــبيه: لا بـــد من معاينة البينة الحوزَ ولو بدفع مفاتيح الدار وعقد الكراء كما في عـــج ولا يكفي إقرار الواقف لأن الحق لغيره من وارث أو غريم ولا يلزم إقرار الإنسان غيرَه قاله في ضيح وفيها ولو أقر المعطي في صحته أن المعطى قد حاز وقـــبض وشهدت عليه بينة ثم مات لم يقض بذلك إن أنكر ورثته حتى تعاين البينة الحوزَ **إلا:** ما كان **لمحجوره:** من ولد صغير أو سفيه أو يتيم فإنه يصح وقفه عليه وإن لـــم يخرج من يده لأنه حائز له **إذا أشهد:** على الوقف قبل المانع لا على الحوز فـــلا يشـــترط أن يقـــول رفعت يدا لملك ووضعت يد الحوز كما في الفيشي **وصرف الغـــلة:** أو جـــلها **له:** أي للمحجور فإن صرفها لنفسه بطل خلافا لابن زرقون وتركه بـــلا كراء لا يبطل بل يكفي إخلاءُ الدار كما في ابن سلمون إلا في دارٍ سكن بعضها قالـــه عـــب فـــي الهبة وهو ظاهر قولها واما الدار الكبيرة ذات المساكن يسكن أقلها وأكـــرى لهم باقيها فذلك نافذ لهم فيما سكن وفيما لم يسكن فإن مفهومه كما في التقييد أنه إن لم يكره وأبقاه خاليا لم يجز لأن تركه لكرائه منع له فكأنه أبقاه لنفسه .

تنـــبيه: لا تكون الام حائزة لما تصدقت أو وهبت لصغار بنيها وإن أشهدت إلا ان تكـــون وصية قاله فيها والنص أن الحاضن لا يحوز ذكره في ضيح عن ابن عبد السلام وذكر في كونه كالوصي أقوالا ثالثها إن كان أما أو جدة أو جدا ورابعها إن كان غير جدة واخ وعلى الأول ياتي ما لابن الهندي من جواز بيعه على محضونه مـــا له قدر وبال **ولم تكن دار سكناه:** واما هي فلا يصح حوزها حتى تراها البينة خاليـــة مـــن شواغله وهذا كقول ابن سلمون إن من تصدق على صغير في حجره فالاشـــهاد كاف إلا ان تكون دار سكناه المعروفة لذلك فلا بد من إخلائها ومعاينتها خاليـــة مـــن ثقلـــه ومـــتاعه اهـــ ولا مفهوم لدار سكناه عن دار أخرى لقولها في الرُّهون ومن حبس دارا على صغار ولده أو وهبها لهم أو تصدق بها عليهم فذلك جائـــز وحـــوزه لهـــم حوز إلا أن يكون ساكنا في كلها أو جلها حتى مات فيبطل جميعها اهـــ ويشترط أيضا أن لا يكون ما حبسه عليه شائعا لأنه إن لم يعين حتى مـــات بطل وقيل يصح حوزه مطلقا وقيل إن أبقى الباقي لنفسه أو جعله في السبيل لا إن كان لكبير إلا ان يحوز الكبير لنفسه وللصغير وفيها لابن القاسم ومن وهب عـــبدا لابنه الصغير ولأجنبي فلم يقبض الاجنبي حتى مات الواهب فذلك كله باطلٌ لقـــول مالك فيمن حبس على ولده الصغار والكبار فمات قبل ان يقبض الكبار أنه يـــبطل كلـــه بخلاف ما حبس عليهم وهم صغار كلهم هذا إن مات كان الحبس لهم جائزا وروى ابن نافع وعلي عن مالك فيمن تصدق على ولده الصغير مع كبير أو

أجنبي أن نصيب الصغير جائز ويبطل ما سواه ولو كان حبسا بطل جميعه لأنه لا يقسم اهـ وظاهرها ان قبض الكبار لا يقيد بتقديم الاب لهم على الصغار وهو خلاف قول ابن سلمون انه إن كان الحبس على كبير وصغير فلا بد أن يقبض الكبير الحبس لنفسه وللصغير بتقديم والده على ذلك وتبعه ابن عاصم فقال:

والاخ للصغير حوزه وجب مع اشتراك وبتقديم من أب

او على وارث بمرض موته: أي المخوف كما في ضيح لأنه كوصية لوارث إلا ان يجيزه الورثة ولو صح من مرضه فحيز عنه ثم مات مضى **إلا معقبا خرج من ثلثه:** بأن حمله الثلث وإن استغرقه فإنه يصح لحق العقب لأنه غير وارث وإن حمل بعضه عمل فيه ما يعمل في كله إذا حمله كما في ضيح **فـ:** ما ناب الوارث يقسم نفعه **كميراث للوارث:** أي لكل وارث يقسم عليهم على الارث الذكر كأنثيين ولا تملك ذاته إذ ليس ميراثا حقيقة ولذا شبهه به **كثلاثة أولاد وأربعة أولاد أولاد وعقّبه:**بتشديد القاف بأن ادخل عقبهم وتعرف بمسألة أولاد الأعيان وهم أولاد الصلب لأنهم معنيون وغيرهم مجهول فإن لم يعقب بطل ما للأولاد ويورث ملكا وصح مالأولادهم كما في ضيح وغيره **وترك:** بعد موته **أمًّا وزوجة فيدخلان فيما للأولاد:** فيقسم أولا على سبعة بعدد المحبس عليهم وإن كان فيهم إناث للولد ثلاثة أسهم تكون كميراث فسدسها للأم وثمنها للزوجة وباقيها للاولاد ذكرهم كأنثيين كما في ضيح ويفيده قوله فكميراث وإنما تدخل الام والزوجة إذا لم يجيزا وقفه وإلا لم يدخلا **وأربعة أسباعه لولد الولد وقف:** أي يستوي فيه الذكر والانثي إلا بشرط وإن ادخل الام والزّوجة قُسّم أولا على الجميع بالتسوية ثم قسم منابُ الورثة على حكم الإرث كما يفيده ب **وانتقض القسم:** على الاسباع **بحدوث ولد لهمَا:** أي الصنفين اتفاقا فإن حدث واحد قسم على ثمانية واثنان فعلى تسعة وهكذا **كموته:** أي ولد من الاولاد أو ولدهم **على الأصح:** من قولي ابن القاسم فإذا مات أحد الولد قسم على ستة لولد الولد ثلثان ولولد الصلب ثلث تاخذ الأم سدسه والزوجة ثمنه وما بقي قسم أثلاثا لأن الميت يحيي بالذكر وما نابه لورثته فتدخله زوجة أبيه إن كانت أمه ومن هو ولده من ولد الولد فيصير بيد ولد الميت نصيب بمعنى الحبس من جده ونصيب بمعنى الارث من أبيه كذا في ضيح ولو مات اثنان قسم على خمسة لولد الصلب خمس تدخله الام والزوجة كما مر والباقي منه عنهما يثلث لأنه يحيا الميتان بالذكر فإن انقرض ولد الصلب كلهم فالحبس كله لولد الولد وسقط حق الأم والزوجة وياتي موت ولد الولد في قوله ودخلتا إلخ .

تنبيه: فهم خع من قولهم يحيا الميت بالذكر أن الطبقة العليا لا تحجب إلا فرَعها وهو سهو بل لا تحجب هنا فرعها ولا غيره لأن الواقف عطف بالواو **لا:** موت **الزوجة والام:** أو احدهما فلا ينتقض به القسم وحظهما لورثتهما موقوفا وكذلك يورث نفع ذلك على وارثهما ما بقي من ولد الصلب أحد قاله فيها وإن لم يكن لهما وارث فلبيت المال قاله خع **فيدخلان:** في النقص لموت بعض ولد الصلب كما مر **ودخلتا فيما زيد للولد:** بموت بعض ولد الولد فإذا مات أولا أحدُ ولد الولد قُسِّم الحبسُ على ستة لولد الصلب نصفٌ تدخله الام والزوجة وكذا لو انقرض ولد الولد لدخلتا عند ابن القاسم خلافا لسحنون قائلا انه يرجع حينئذ لولد الصلب لكونهم أولى الناس بالمحبِّس ورده التونسي بأن الرجوع لا يصح مع وجود المحبس عليهم ثم أشار للصيغة وهي لفظ صريح أو ما بمنزلته كإذنه في الصلاة مطلقا في مسجد بناه فقال **بحبست:** مخففا ومشددا والحبس بالضم ما حبس قاله في

ضيح **ووقفتُ**: فيصح الوقف بهذين اللفظين ولا فرق بينهما عند ابن رشد ويفيدان تابيده أي انه لا يرجع ملكا سواء أطلقا أو قيدا إلا فيما قيد باجل أو كان على معين وقيد بحياته كما ياتي فإن لم يقيد بها فروايتان في المدونة أرجحهما التابيد كما يفيده إطلاق قوله ورجع إن انقطع إلخ وفي المقدمات ان الحبس إما على مجهولين غير معينين ولا محصورين كالفقراء وبني زُهرة فلا خلاف أنه موقوف على الوجه الذي سبل فيه أبدا أو على معين كفلان فقولان هل يرجع بعد موته للمحبِّس ملكا أو يرجع لاقرب الناس إليه حبسا أو على محصورين غير معينين كفلان وعقبه ونسله فلا خلاف أنه لا يرجع لمحبسه بل لأقرب الناس إليه اهـ وذكر في ضيح خلافا فيه أو **تصدقت إن قارنه قيد**: كقوله لا يباع ولا يوهب ولو كان على معين كزيد او: قارنه **جهة لا تنقطع**: كتصدقت بداري على الفقراء أو على الغزاة هذا إن قال يستغلونها أو يسكنونها أو قال لا تباع ولا توهب فإن لم يقيده لم تكن وقفا بل تباع كما يفيده قوله الآتي وصدقة لفلان فله أو للمساكين فرق ثمنها واستظهر عج أن قيد الاغتلال والسكنى في صدقة المعين كاف وتبعه خع **أو**: كانت الصدقة **لمجهول**: غير محصور كأهل المدرسة الفلانية قاله ح بل **وإن حصر**: كصدقة على زيد وعقبه لأن تعلقها بمن لم يوجد قوي شبهها بالوقف و: حيث حكم بتابيد الوقف **رجع إن انقطع**:من حُبِّسَ عليه بأن كان معينا أو مجهولا يصح انقطاعه كفلان وعقبه بخلاف ما لا ينقطع كالفقراء **لأقرب فقراء عصبة المحبس**: لما اجتمع فيه من الصلة وسد الخلة فإن لم يكن في العصبة فقير دفع لغيرهم من الفقراء وقيل يرجع لهم وإن كانوا اغنياء وهو ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم "أرى ان تجعلها في الأقربين" ولو اخذ الأقرب كفايته وبقي شيء فهل يرد إليه أو يدفع للأبعد قولان كما في ضيح ورجع عج الأول ثم تردد فيه وسياتي ما يفيد ترجيح الثاني ثم إن ترتيب الأقارب هنا كترتيب ولاية النكاح وكالولاء فيراعي الاقعد أبدا لأن الملك للواقف فلا ياخذه إلا الاقرب إليه وقد صوب في ضيح قول جب إلى عصبة المحبس من الفقراء ثم عصبتهم بقوله ثم على عصبته الأقرب فالأقرب قال لأن عصبةَ عصبته عَصَبةٌ له فتبين أن عصبة العصبة عصبة ومنها بنُوهم كما لعج لم تعتبر إلا لأنها عصبة المحبس وأن أقربها إليه يعتبر أولا وثانيا وإلى ذلك يشير قول المص هنا كما يفهمه من تنبه لأنه اختصر ما في ضيح فاكتفى بتعليقه على الأقربية عن تكرير الأقرب وعبر بهرام بنحو ما في ضيح فقال وإذا انقطع الأقرب من عصبة المحبس فعلى عصبة الأقرب فالأقرب من عصبة المحبس وأصرح منه قول صاحب الكافي فإذا انقرض اولئك العصبة فالذين يلونه منهم أبدا فصرح بأن الأقربية تراعي أبدا وزعم بعض أهل العصر أن المرجع معقب واحتج بما في بهرام والكافي لظنٍّ أن انقطع وانقرض لا يردان إلا لفراغ العقب ويرده انهما وردا لما لم يعقب فقد قال بهرام وغيره ان قول المص إلا كعلى عشرة حياتهم مخرج من قوله ورجع إن انقطع إلخ وذلك يفيد أن موتهم انقطاع وقد فسر البرموني الانقطاع بالموت وعبر في الكافي بالانقراض عن موت المعمر فتعبيره به في المرجع لا يفيد تعقيبه وقال ابن رشد في وقف ما لا يعرف بعينه فإن لم يكن معقبا وكان على معينين رجع عليه بعد انقراض المحبس عليهم اهـ وهو صريح في إطلاق الانقراض على ما لم يعقب وفي ان الوقف على معين ليس معقبا كما توهمه من زعم تعقيب المرجع فجعله أيضا حجة قائلا أن المرجع كإنشاء حبس ويرده أن الحبس لا يكون معقبا إلا بتعقيب المحبس ولذا قال المص فيما مر وعقبه وقد مثل خع في باب الحجر لغير المعقب بحبس على

فلان وفلان وجعل ابن رشد الحبس على معين قسيما للمعقب فهو غيره ولا يعتبر في المرجع عرف المحبس لأن عرفه كشرطه وشرطه في الحبس لا يعتبر في المرجع وأيضا إنما اعتبر عرفه في أصل الحبس لأنه يقصده بلفظه والمرجع ليس مما لفظ به والحق ان المرجع معلق على صفة الأقربية من فقراء العصبة كما يفيده المص فهو كمن اوصى بحبس للأقرب فالاقرب كما في عج ولا يرد على رعي الصفة القول برد فضلة الاقرب إليه فلا يفيد إلغاء وصف الفقر كما توهمه من زعم التعقيب لأنه كفقير الزكاة الذي قيل إنه يعطى أكثر من كفايته لأنه دخل بوجه جائز ويدل على رعي صفة الفقر قول الرسموكي وإن طرأ الفقر على بعض العصبة الاغنياء الأقربين رجع ذلك إليهم من غيرهم من الأباعد والأجانب والخلاف في فضلة الأقرب مبني على قولهم هل الدوام كالابتداء كالخلاف في شبع المضطر للميتة فمن جعل دوام اكله بعد سد رمقه كابتداء أكله غير مضطر منعه ومن لم يجعله كابتدائه جوزه لأنه دخل بوجه جائز **وامرأة:** بالجر عطفا على عصبة لأنه يقدم أقربهن ويشترط فقرهن خلافا لقول خع إن المرأة فقيرة بالطبع ويدل لشرط فقرهن أخذ ما فضل عنهن ففي المتيطية ولا يدخل الأبعد مع الأقرب في الرجال والنساء إلا فيما فضل عنه قال عج أي لا يدخل أبعد كل صنف مع أقربه اهـ. وفي ق عن الموازية وإذا لم يكن إلا النساء كان كله لهن على قدر الحاجة إلا أن يفضل عنهن اهـ. وهذا يرد ما مر من ترجيح رد فضلة الأقرب إليه **لو رجلت:** أي قدرت رجلا **عصبت** : كام واخت وبنت وعمة وبنت ابن أو أخ أو عم وبنت المعتق كما في ضيح بخلاف الخالة والجدة للأم وبنت البنت أو الأخت لانهن لو رجلن لم يعصبن ولا يشترط كون المرأة أقرب من العاصب بل تدخل مع المساوي و ليس في ق اشتراط كونها أقرب وإنما فيه سؤال عما إذا كن أقرب من الرجال هل يدخلون معهن وقيل لا يدخل النساء وقيل إلا من يرث منهن وقيل إنما يدخل من كان من جذم النسب أي أصله كبنت وبنت ابن واخت دون الام وعلى دخولهن فالأنثى كالذكر وإن اشترط في أصل الوقف أن الذكر كانثيين لأن المرجع لا شرط فيه لأنه لم يتصدق به عليهم نقله ق عن مالك في الموازية ونقل عنه أنه لا يدخل ولد البنات ذكرا كان أو انثى ولا بنوا الأخوات ونقله عج ولم يقيد نفي دخولهم وهو كذلك في المعيار وتحقيق المباني فمن ادعى تقييده بيوم المرجع فعليه إثباته بنص لأن الأصل عدم التغيير ولذا يحتج بظاهر إطلاق اللفظ ما لم يثبت تقييده فيستصحب النفي لأن العدم هو الأصل في كل حادث **فإن ضاق:** المرجع عن الكفاية **قدم البنات:** على العصبة كذا في ضيح عن ابن القاسم وقال خع إن هذا خاص بهن وإلا لقال قدم الإناث وذكر عج أن المساوية للعاصب تدخل معه في السعة دون الضيق والقربي منه تقدم عليه في الضيق والذي في ب أنها إن ساوته شاركته مطلقا وإن كانت أبعد لم تشاركه مطلقا وإن كانت أقرب شاركته في السعة وقدمت في الضيق وفي ق عن الموازية أنه لو لم يكن أقعد به يوم المرجع إلا ابنة أو أخت لكان ذلك لها وحدها وكذلك إذا كان معها ذكر كان بينهما شطرين وفهم منه عج ان معنى التقديم الاختصاص بمايحصل الغنى وأن تقديم الأقرب فالأقرب من العصبة أو من النساء إعطاؤه حتى يستغنى فإن فضل شيء أعطي لمن بعده وإلا فلا اهـ. وهو خلاف ترجيحه لرد فضلة الأقرب إليه **و** إن وقف على **اثنين:** معينين **و** جعله **بعدهما على الفقراء:** يكون **نصيب من مات:** منهما **لهم:** لا لشريكه الحي سواء قال حياتهما أم لا وسواء كان مما يتجزأ بالقسمة كغلة حائط أو دار أولا كركوب دابة وسكنى دار وخدمة عبد كما لابن رشد

وخالف فيما لا ينفسم ابن الحاج عصريه وليس مولف المدخل وكذا لو قال المحبس الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى لم يحجب الأصل إلا فرعه فقط دون فرع غيره كما في ح عن ابن رشد وكذا لو رتب الطبقات كعلي أولادي ثم أولادهم عج وهذا ما لم يجر العرف بخلافه لأن ألفاظ الواقفين مبناها العرف **إلا كعلى عشرة**: مثلا معينين **حياتهم**: وهذا مخرج من قوله ورجع إن انقطع إلخ **فيملك بعدهم**: أي إن انقرضوا رجع ملكا لمالكه أو ورثته ونصيب من مات منهم لأصحابه لأنه لما كان يرجع ملكا احتيط فيه لجانب المحبس عليهم ليستمر جميع الصدقة مدة حياتهم وأما ما يرجع للفقراء فيحتاط فيه لهم ومثل حياتهم ما لو قيد بأجل كسنة وفي ح عن اللخمي والمتيطي أنه لا خلاف فيهما فإن لم يقيد بأحدهما فقولان أرجحهما تأبيده أي أنه لا يرجع ملكا ويكون لأقرب العصبة وقفا وذكر ابن جزي أن مالكا رجع إليه **وفي**: ما حبس لمنفعة عامة **كقنطرة**: معينة أو وقيد مسجد كذا **لم يرج عودها**: لفساد موضعها **جعل في مثلها**: حقيقة كقنطرة أخرى أو نفعا كمن حبس على طلاب العلم الغرباء فإذا لم يوجد غرباء دفع لغيرهم كما في ق وهذا أيضا مخرج من قوله ورجع إن انقطع إلخ **وإلا** بأن رجا عودها **انتظرت**: حتى تعاد **و**: من قال داري **صدقة لفلان فله**: ملكا يصنع بها ما شاء **و** صدقة **على المساكين**: بيعت ثم **فرق ثمنها**: عليهم **بالاجتهاد**: من حاكم أو ناظر ولا يلزم التعميم إذ لا قدرة عليه **ولا يشترط**: في الوقف **التنجيز**: فيصح قوله إذا جاء شهر كذا فهو وقف كالعتق لاجل إلا ان العتق لا يضره طرو دين في اجله بخلاف الوقف إلا ان يحاز عن واقفه مع جعله منفعته في الأجل لغيره وإلا بطل بطرو الدين على المشهور نقله ح عن ابن عرفة **وحمل في الإطلاق عليه**: أي التنجيز **كتسوية انثى بذكر**: فإنه يحمل عليها إن أطلق وإلا عمل بما قال **ولا**: يشترط **التأبيد**: فيصح وقف شيء مدة معينة ثم يكون ملكا كما مر وكذا لو قال إن من احتاج منهم باع كما ياتي أو قال إنه يصير لآخر عقبه ملكا فإذا مات ءاخرهم فهي لورثته وهي قبل ذلك حبس ذكره ق **ولا تعيين مصرفه**: بل يصح مبهما **وصرف**: إن لم يعينه **في غالب**: فيما يحبس عليه أهل البلد **وإلا**: يكن غالب **فالفقراء**: مصرفه وما للمص موافق لما فيها خلافا لمن ظن مخالفتهما وأمّا العمري فلا تلزم إلا بتعيين المعمر والفرق أن لفظ الحبس أكثر ما يستعمل على وجه القربة بخلاف العمري نقله عج عن التكميل **ولا قبول مستحقه**: ولذا صح على المساجد ومن لم يعين كالفقراء **إلا المعين الاهل**: أي المتاهل للقبول وهو الرشيد فإن قبوله شرط وأما غيره كصبي وسفيه فيقبل له وليّه **فإن رد**: المتاهل **فكمنقطع**: في رجوعه لغير المحبس ولا يخص أقاربه بل يجتهد فيه الإمام وقيل يرجع ملكا وقيد اللخمي الخلاف بما إذا قصد به القربة كمن وقف فرسا على رجل ليغزو عليه فإن كان ليركبه رجع ميراثا نقله ضيح وسئل ابن رشد عن من حبس فرسا على رجل يجاهد عليه على من يكون علفه فقال لا يلزم المحبس عليه فإن أبى أن يعلفه رجع إلى ربّه ملكا إن كان حبسه عليه بعينه وإن كان بتّله في السبيل أخذ منه ودفع لغيره ممن يلتزم علفه ويجاهد عليه نقله ق ونقل عن مالك في الموازية فيمن قال أعطوا فرسي فلانا فلم يقبله إن كان حبسا أعطي لغيره وإن لم يكن حبسا رد إلى ورثته ونحوه في ضيح **واتبع شرطه**: لقوله عليه السلام "المسلمون عند شروطهم" وفي ضيح أن لفظه يجب اتباعه كلفظ الشارع **إن جاز**: بأن لم يمنع ولو كره كشرطه أذانا على صفة مكروهة فإن منع لم يتبع وفيده ح بالمتفق عليه لأن في النوادر أن من شرط في وقفه إن وجد فيه ثمن رغبة بيع واشتري غيره أنه يمنع فإن وقع مضي وعمل بشرطه ومنه إخراج

البنات عند ابن القاسم لقوله إذا فات بحوز أو موت واقفه فهو على ما حبس وقيل يراعي قصده لا شرطه وفي ضيح أن شرطه إنما يتبع إن أمكن وإلا اعتبر قصده ولذا جاز على الأصح نقل أنقاض مسجد دثر وأيس منه لخراب البلد لمسجد ءاخر لأنه أوفق لقصده لدوام الإنتفاع به وأفتى سحنون في زيت مسجد فضل عنه بجواز أن يوقد به في مسجد أخر وفي ق عن ابن دحون في حبس علي حصن تغلب عليه أن يدفع في حصن ءاخر قال وما كان لله واستغني عنه فجائز أن يستعمل في غير ذلك مما هو لله وأفتى ابن رشد في فضل غلات مسجد زائدة على حاجته أن يبني منها مسجد تهدَّم وفي عب ان من شرط في كتب حبسها أن لا ينتفع بها إلا في مدرسة بناها بصحراء وتعذر ذلك بها أنها تخرج لغيرها لينتفع بها فيه **كـ: شرط تخصيص: أهل مذهب:** معين أو مدرسة كذا **أو ناظر:** معين فلا يعدل عنه وإن لم يول الواقف أحدا والحبس على معين مالك أمر نفسه فهو الذي يتولاه وإلا فالنظر فيه للحاكم يقدم له من يرتضيه المتيطي ويجعل له من كرائه ما يراه سدادا وقال ابن عات إن أجرته من بيت المال وفي العتبية أن الناظر لا يوصي لغيره بالنظر إلا بأمر الواقف ذكر هذا كله ح وذكر أن للواقف عزل من قدمه لموجب يظهر وكذا الحاكم واستظهر أن الناظر إذا غاب ببلد بعيد واحتاج الحبس لمن ينظر في شأنه فللقاضي النظر فيه **أو: شرط تبدئة فلان بكذا:** من غلة داره فيبدأ به **وإن من غلة ثاني عام:** حيث لم يحصل في الأول قدر حظه وحصل في الثاني ما يفي به بعد حقه في الثاني ولو نقص ما في ثاني عام وبقي من غلة الأول ما يفي به فإنه يعطي منها في الثاني نقله ق عن المتيطي في الحبس وفيها ومن اوصى لرجل بدينار من غلة داره كل سنة أو بخمسة أو سق من غلة حائطه كل عام والثلث يحمل الدار والحائط فأخذ ذلك عاما ثم بار ذلك أعواما فللموصى له أخذ وصيته كل عام ما بقي من غلة العام الأول شيء فإن لم يبق منها شيء فإذا أغل ذلك أخذ منه لكل عام مضى لم ياخذ له شيئا اهـ **إن لم يقل من غلة كل عام:** فإذا قاله وأضاف الغلة للعام لم يعط عن عام من غلة غيره وفيها أنه لو قال اعطوه من غلة كل سنة كذا لم يكن له أن ياخذ من غلة سنة عن سنة أخرى لم تغل **او: شرط أن من احتاج من المحبس عليه باع:**فله البيع إن أثبت حاجته وحلف عليها إلا أن يقول المحبس أنه يصدق فله البيع وإن لم يثبتها كما في ضيح ونحوه في ح عن البرزلي وقال انه يحلف أنه لا مال له ظاهر ولا باطن يكتمه وفي الموازية أن من حبس داره على ولده وشرط إن احتاجوا باعوا جاز ذلك فيمن احتاج منهم فله بيع حظه وإن باعوا فلا يدخل في ثمن ما بيع واحد من ورثة الميت سواهم فإن انقرض من حبس عليه إلا واحدا فاحتاج فباع فالثمن كله له ليس لورثة أهل الحبس ممن مات منهم منه شيء لأن من انقرض سقط حقه وصار لمن بعده محمد وإن انقرض قبل أن يحتاج فليس لورثته ولا لغيرهم فيها شيء ورجعت كما يرجع غيرها من الاحباس نقله بهرام ونحوه قول ابن رشد ومن مات منهم قبل أن يحتاج سقط حقه لأنه إنما مات عن حبس ولا يورث عنه ويرجع إلى من معه في الحبس نقله ح وذكر قولين فيما إذا جاز لهم البيع هل لغرمائهم البيع أم لا **أو إن تسور:** أي تسلط **عليه قاض أو غيره رجع له:**ملكا **أو لوارثه:** إن مات أو صدقة لفلان فإنه يعمل بشرطه **كعلى ولدي ولا ولد له:** يومئذ تشبيه في أنه يملكه قال مالك وله بيعه ما لم يولد له ابن القاسم لا يبيع حتى ييئس من الولد قال ولو أجزت له أن يبيع لاجزت له إن كان له ولد وماتوا أن يبيع ولا ينتظر أن يولد له قال وإن مات قبل أن يولد له صار ميراثا اهـ ومقتضاه كما في عب أن من ولد له فمات ولده

ينـــتظر بلا نزاع وقيل يحكم بحبسه ويخرج إلى يد ثقة ليصح الحوز وتوقف ثمرته فإن ولد له فلولده وإلا فلأقرب الناس إليه ذكر هذه الأقوال جب .

فــرع: لو حبس على ولده وعقبه فانقرضوا وهو حي ففي المتيطية أنه يرجع إلى مــرجعه إلا ان يولــد له فيـرجع إلى ولده ولا يوقف الحبس في الفترة بعد موت المحــبس عــليهم نقله تت **لا: يتبع شرط إصلاحه على مستحقه:** إذ لا يجوز لانه كراء مجهول بل يبطل الشرط ويصح الوقف ويصلح من غلته قاله فيها فإن أصلح مــن عــنده رجــع بما أنفق لا بقيمة نقضه بخلاف من أعار أرضه لمن يبني بها ويســكن مــا شاء ثم يكون البناء لربها فإن له قلع بنائه وعليه ما سكن ولربها أن يعطيــه قيمته مقلوعا قاله فيها والفرق أن الباني في هذه إنما بنى لنفسه لينتفع وفي الأولى بــنى لرب الدار لأن رقبة الوقف ملك للمحبس ذكره بهرام عن عبد الحق وإنمــا كــان عليه في العارية كراء ما سكن لأنه لم يسكن على وجه العارية كما توهــم عج فاستغرب به بل ذلك كراء فاسد كأنه اكترى الأرض بذلك البناء بعد مدة ســكناه والله أعــلم **كــأرض موظفة:** أي عليها مغرم للإمام فيمنع وقفها على ان الوظيفــة عــلى المحبس عليه **إلا:** أن يكون الإصلاح والوظيفة **من غلتها:** فيجوز ذلــك **على الأصح:** فيهما كما في بهرام عن أبي الحسن فالاستثناء راجع للمسألتين أو شــرط **عــدم بــدء بإصلاحه:** من غلته إن كان دارا أو **نفقته:** إن كان حيوانا واحــتاج لها فلا يتبع ذلك الشرط لانه يؤدي إلى بطلان أصل الوقف والقصد بقاء عيــنه لــتدوم منفعــته وذكر شس أن ما وقف للغلة فنفقته منها كالرباع والبساتين والإبل والغنم وعبد تراد منه الغلة فإن كانت الدار للسكنى فإما أصلح الساكن وإما خــرج لتكري بما تصلح به وإلى هذا أشار المص فقال **وأخرج الساكن الموقوف عــليه للســكنى إن لم يصلح لتكرى:** الدار واللام متعلقة بأخرج **له:** أي للإصلاح مــدة يفــي كراؤها بما يصلح فهو مخير بين أن يصلح أو يخرج لتكرى ثم يعود وإنمــا أجيز إكراء من وقف عليه للسكنى وإن كان مالك انتفاع وهو لا يوجر لأن هــذا ضــرورة **وانفــق في فرس:** وقف **لكغزو:** ورباط **من بيت المال:** ولا يلزم محبســه ولا راكــبه ولا يوجــر في نفقته وذكر شس أن ما وقف لا للغلة كفرس الجهــاد وعــبد لصنعة تراد منه فنفقته من بيت المال **فــإن عدم:** بيت المال أو لم يوصــل إليه **بيع:** خلافا لعبد الملك **وعوض به سلاح:** لأنه لا يحتاج لنفقة ويشبه غرض الواقف واما فرس وقف على معين ففي ضيح أنه إن كان لغير الجهاد أنفق عــليه مــن غلته اهــ وذكر اللخمي ان الخيل لا ينفق عليها من غلتها كانت على معيــن أو مجهول فإن كانت في السبيل فمن بيت المال وإن كانت على معين أنفق عــليها إن قبــلها على ذلك وإلا فلا شيء له وقد مر عن ابن رشد في فرس وقف على رجل يجاهد عليه أنه إن أبى أن يعلفه رجع إلى ربه ملكا إن حبسه عليه بعينه وإن كان بتله في السبيل دفع لمن يلتزم علفه ويجاهد عليه اهــ .

تــتمة: ذكر تت عن اللخمي ان الماشية إن وقفت على معين خير في ولاية عملها وفــي استيجارها وإن وقفت لتقسم غلتها استوجر عليها وقسم ما فضل والعبيد إن كانوا في السبيل ولهم صنعة تراد للسبيل فكالخيل وإن كانوا للغلة فمنها وفي كون نفقــة المخدم على ربه أو مخدمه قولان وصوب اللخمي الثاني إلا أن يكون مأواه ليــلا عند ربه وكذا عبد حبس على معين للخدمة **كما:** يباع الفرس **لو كلب:** بكسر اللام ويجعل ثمنه في مثله أو شقصه بدليل قوله **وبيع ما لا ينتفع به:** فيما حبس له

مــن غير عقار: كثوب يخلق وعبد يعجز ودابة تضعف وجعل ثمنه **في مثله**: إن بلغ ذلك أو **شقصه**:أي جزئه إن لم يبلغ مثله وفيها ما ضعف من الدواب المحبسة في سبيل الله حتى لا يكون فيها قوة على الغزو وبيعت واشتري بثمنها ما ينتفع به من الخيل فيجعل في السبيل فإن لم يبلغ ثمن فرس أو هجين أو برذون فليعن بذلك في ثمن فرس قال ابن وهب عن مالك وكذلك الفرس يكلب ويخبث **كان تلف**: غير العقار فإن قيمته تجعل في مثله أو شقصه ذكره شس و: بيع **فضـل الذكور**: أي ما فضـــل منها عن النزو أو سقى محتاج له الحبس **وما كبر من الإناث**: حتى انقطع لبنه كذا لبهرام عن مالك وعبر في ضيح بما لا يرجى نسله **في إناث**: وما كبر من ذكـــور الــــنزو حتى لا يصح منه يعوض بمثله إن احتيج له وإلا عوض بإناث **لا عقـــار**: فـــلا يباع كما يفيده قوله من غير عقار ولكن ذكره لأنه مفهوم غير شرط وليـــرتب عليه قوله **وإن خـــرب**:وبقاء أحباس السلف دائرةً دليل منع ذلك قاله فيها وإنمـــا لـــم يـــبع لأنه يرجى من يصلحه بكرائه سنين فيعود كما كان نقله ح عن الـــزناتي و: لا **نقـــض**:أي مـــنقوض حبس وذكر جب فيه قولين وكذا اختلف في أنقـــاض مسجد خرب ولم ترج عمارته هل يبنى بها مسجد ءاخر ويترك من الأول ما يكون علما ليلا يندرس أثره أو يمنع ذلك ذكره في ضيح **ولو**: بيع **بغير خرب**: والخـــلاف إنما هو في بيع الخرب وأما غيره فلا يباع اتفاقا إلا ما استثناه بقوله **إلا** ان يباع **لتوسيع كمسجد**: أو طريق أو مقبرة **ولو جبرا**: على أهل الحبس وقيل لا يجـــبرون وقيـــل إلا في مساجد الجوامع دون غيرها **وأمروا بجعل ثمنه**: إذا بيع لتوسيع **في**: حبس **غيره**:ولا يقضى به عليهم خلافا لعبد الملك ولو استحقت فأخذوا فيها ثمنا فعلوا به ماشاؤوا وكذا في ضيح وفيه عن أبي عمران أنه لا يباع لتوسيع الجـــامع حـــبس للمساكين وإن اشترى بثمنه مثله أو خير منه لكن يكرى من مال الجـــامع اهـــ وهو خلاف قول ابن لب أن ما وسع به المسجد لا يجب أن يعوض منه إلا ما هو ملك أو حبس لمعين لا لغيره سواء كان من احباس المسجد الموسع أو غيـــره أو لـــلفقراء نقله ب ووجهه بأنه لم يتعلق به حق لمعين وما يحصل من الأجر لواقفه إذا وسع به أعظم مما قصده به أو لا **ومن هدم وقفا**: من أهل الحبس أو غيـــرهم **فعليه إعادته**: على حاله لأن أخذ قيمته كبيعه وذكر بهرام عن اللخمي أنهـــا توخذ ثم إن كان على غير معين جعلت في إعادة الوقف وإن كان على معين ففـــي ســـقوط حقه قولان وفي غ عن ابن عرفة أن ظاهرها وجوب القيمة وشهره عيـــاض قـــال خش فيقوم قائما ومهدوما ويوخذ ما بين قيمته ونقضه واقفا **وتناول الذرية**: في قوله وقف على ذريته الحافد وهو ولد البنت لقوله تعالى: ﴿ومن ذريته داوود إلى قولـــه وعيسى﴾ وهو ولد بنت **وولدي فلان وفلانة وأولادهم أو**: ولدي **الذكور والإناث**: ولم يسمهم **وأولادهم**: راجع للصورتين قبله **الحافد**: مفعول تناول فيدخل في الصيغ الثلاث كما يدخل ولد الابن وقيل لا يدخل الحافد في الأخيرة لما فـــي الموازيـــة فيمـــن حبس على ولده الذكور والإناث وقال فمن مات منهم فولده بمنزلـــته قـــال مالك لا رأى لولد البنات شيئا ابن رشد وهو استدلال ضعيف وفي المعيـــار عـــن ابـــن رشد أن التونسي اعترض ما لابن المواز ووجه عج ضعف الإستدلال بتاخير زمن قوله فمن مات إلخ معتمدا على قول بهرام ثم قال فمن مات ويرده أنه عن ابن رشد وليس في لفظه ثم .

فـــرع: سمع سحنون أن من قال حبس على بنتي وولدها دخل ولد الولد وقال غيره هو حبس على ولدها دنية فإذا ماتوا لم يكن لولد ولدها شيء كذا في ضيح وبهرام

واقتصر عج على نقل المتيطي عن ابن القاسم انه يدخل أولاد الولد الذكر ذكورهم وإناثهم دون ولد بناتها.

فرع: إذا قال حبس على ولدي وسمى بعضهم لم يدخل غيره وإن أوصى على ولده إلى فلان وسمى بعضهم ففي دخول غيره قولان والفرق أن الغرض من الوصية القيام بهم وهو مظنة التعميم ومن الحبس صرف المنافع فيصح قصرها على بعض ذكره ح عن المشدالي **لا:**يتناول الحافد **نسلي وعقبي:** أو نسل نسلي أو عقب عقبي قال ابن رشد لا فرق عند أحد من العلماء بين لفظ العقب والولد وإنما اختلف في الذرية والنسل هل يدخل فيهما ولد البنات وفرق ابن العطار بينهما فقال أن النسل كالولد والعقب لا يدخل فيه ولد البنات ويدخل في الذرية اهـ وتبعه المص ثم إن هذه الألفاظ يتّبع فيها العرف وإن خالف النص لأن النص فيها مبناه العرف **وولدي وولد ولدي واولادي وأولاد اولادي:** فهاتان صيغتان جمع في كل منهما بين متعاطفين لا يدخل الحافد فيهما كما لابن وهب عن مالك ورجحه ابن رشد وكذا إن قال ولدي فقط وأولادي فقط فإنه يشمل ولد الصلب مطلقا وولد ذكورهم ويؤثر الاعلى وقال المغيرة يسوي بينهم ولا يدخل فيه ولد الأنثى خلافا لقوم للاجماع على عدم دخوله في قوله تعالى: }يوصيكم الله في أولادكم{ وفرق أبو الحسن بين قوله وولدي وولد ولدي فيدخل الحافد وقوله ولدي فقط فلا يدخل وشهره غ في التكميل نقله ب واحتج ابن رشد لنفي دخوله فيهما بأن الولد وإن كان يقع لغة على ولد البنت فقد خصه الشرع بمن يستحق الإرث والنسب دون غيره كما خص الصلاة والصوم بنوع مما يقعان عليه لغة وهو الدعاء والإمساك وبأن ألفاظ الناس إنما تحمل على ما يعلم من قصدهم واعتقادهم ولا يعلم أن الولد يقع على الذكر والأنثى إلا العالم منهم باللغة فإن قيل إن هذا يوجب أن لا يدخل بنات المحبس في قوله ولدي ومالك يدخلهن أجيب بأنه كره إخراجهن لانه كفعل الجاهلية ولأن فيه تفضيل بعض الولد في العطية المنهي عنه ومن مذهبه أنهن يدخلن وإن اخرجهن المحبس بلفظه ما لم يفت الأمر فكيف إذا أتى بلفظ يشملهن في اللغة وولد البنات لم يكره إخراجهم من الحبس فلا يدخلون في ولد الولد وإن شملهم لغة إذا ظن أن المحبس لم يردهم بما يعلم من مقاصد الناس في عرفهم فلا يخرج البنات من الحبس إلا بنص ولا يدخل فيه أولادهن إلا بنص اهـ **وبني وبني بني:**فلا يشمل الحافد وأحرى بني فقط بخلاف بني ذكورهم وإناثهم وأولادهم وأعقابهم وأما دخول ولد البنت في قوله تعالى: ﴿وحلئل أبنائكم﴾ فعلى وجه المجاز والحرمة يحتاط فيها ويدخل في بني وبني بني بناته وبنات بنيه كما يدخل بنات بنيه في بناته ذكره شس **وفي ولدي وولدهم:** أو أولادي وأولادهم واعقابهم **قولان:** هل يشمل الحافد لأن الضمير رجع لولدي وهو يشمل البنت شرعا أو لا يشمله لأن الولد في العرف خاص بالذكور فرجع الضمير عليهم فقط ورجح ابن رشد الأول قال وادخل ولد البنات خاصة دون من تحتهم من ولد البنات بهذا اللفظ من أدخلهم بقوله حبست على ولدي وَ ولَدي إلا ان يزيده درجة فيقول ولد ولد ولدي فيدخلون في الدرجة الثانية وكذلك كلما زاد درجة إلى حيث انتهى المحبس قال ودخولهم بهذا اللفظ أبين من دخولهم بقوله ولدي وولد ولدي لان هذا يخص بولد ذكور ولده بعرف الشرع وعرف الناس والتخصيص بعرف الشرع لا خلاف فيه وقوله ولدي وولدهم لا يتخصص إلا بعرف الناس وهو أصل مختلف فيه اهـ و: تناول **الإخوة:**الأخوات **الإناث:**ولو لأم وفي نسخة لأنثى وحجة ذلك دخولهن في

قولـه تعـالى: ﴿فإن كان له إخوة فلأمه السدس﴾ **ورجال أخوتي ونساؤهم**: تناول **الصغير**: من الصنفين لدخوله في قوله تعالى: ﴿فإن كانوا إخوة رجالا ونساء﴾ ولذا مـن حـلف لا يكـلم رجال بني فلان يحنث بصبيانهم **وبـنوا أبي**: يتناول **إخوته الذكور**: أشقاء أو لأب **وأولادهم**: الذكور خاصة وكذا ذكور ولده ذكره شس وقيل إن الوافـق يدخـل ولا يعارضـه ما مر من بطلان وقفه على نفسه لأنه فيما إذا صرح به **وءالي وأهلي**: كل منهما يتناول **العصبة ومن لو رجلت عصبت**: كأخت وبـنت وعمـة وبـنت ابن أو أخ وعم كما في شس وكذا أم وجدة لأب **وأقاربي**: يتـناول **أقارب جهتيه**: من أبيه وامه **مطلقا**: ذكورا أو إناثا وروى محمد عن مالك يقسـم عـلى الأقرب فالأقرب بالإجتهاد وقال ابن القاسم لا يدخل أقاربه من جهة النسـاء قال عيسى إلا ان لا يبقى من قرابته من الرجال أحد قالوا وإما إن لم يكن لـه قـرابة مـن الرجال فلقرابته من النساء اتفاقا ذكره في ضيح **وإن كان أقاربه نصـرى**: جمـع نصراني على لغة شاذة فلا فرق بين مسلم وذمي لصدق القرابة عليهما **ومواليه**: يتناول **المعتق**: بفتح التاء **وولده ومعتق أبيه**: أي أبي المحبس **و معـتق أبيـه**: يعني معتق أصله وإن علا وفرعه وإن سفل ويدخل موالي الموالي وأبـناء الموالـي مع ءابائهم ذكره شس وفيها أنه يبدأ بالأقرب فالأقرب إن اتسع المـال إلا أن يكون الا بعد أحوج فيؤثر عليه وأن المولى الاعلى لا يدخل في لفظ الموالي **وقومه هم عصبته فقط**: دون النساء لقوله تعالى: ﴿لا يسخر قوم من قوم عسي ان يكونوا خيرا منهم﴾ الآية، وقول زهير:

أقوم ءال حصن ام نساء ....

وفـي ضيح أنه يرجع إلى العرف **وطفل وصبي وصغير**: يقال **لمن لم يبلغ وشاب وحـدث**: لمـن بلغ لـ **لاربعين**: أي لمن بين البلوغ وكمال الاربعين كما قال جب **وإلا بأن** جاوز الأربعين **فكهل للستين وإلا**: بان جاوزها **فشيخ**: فتحمل هذه الألفاظ على هذه المعاني إذا نطق بها محبس أو موص وفي ضيح ينبغي أن يعمل في ذلك بالعـرف **وشـمل**: ما ذكر من طفل إلى شيخ **الأنثى كالأرمل**: وهو من لا زوج له فإنـه يشـمل الذكر والأنثى **والملك**: أي ملك الذات الموقوفة **للواقف**: ولذا أوجب مـالك زكاة حائط وقف على غير معين كالفقراء إذا كان خمسة أو سق لأنه على مـلك واقفـه وأما إن كان على معينين فيشترط في حصة كل واحد أن تبلغ نصابا وأمـا المساجد فلا ملك لأحد فيها لقوله تعالى: ﴿وأن المساجد لله﴾ ولذا تقام فيها الجمعـة وهـي لا تقـام فـي مملوك **لا الغلة**: من لبن وصوف وثمرة فإنها ملك للموقوف عليه قاله جب وغيره **فله**: أي الواقف لأنه مالك للذات **ولوارثه منع من يـريد إصـلاحه**: إذا خـرب لأنه يؤدي إلى تغيير حاله وإنما لهم المنع إن أرادوا إصـلاحه وفي ضيح أن الأولى تمكين من أراد بناءه ليلحقه بالوقف إذا كان على وجـه من وجوه الخير لأنه من التعاون على الخير واستظهر ب أن الإمام لا يمنع مـن تبرع بإصلاحه خلافا لما في خع ولم يذكر شس ما قالاه وإنما ذكر أن الإمام كـالواقف ووارثه في منع من أراد أن يزيد في الوقف أو ينقص **ولا يفسخ كراؤه**: الـلازم كوجيبة إن سلم من الغبن **لزيادة**: زادها شخص فإن كان فيه غبن فسخ لها قـال عـب ولو التزم الأول تلك الزيادة ولا يكون أحق به بوضع يده قال ب وهو غيـر ظاهـر واسـتظهر عج في معتدة بمحل وقف اكتري بدون أجرة المثل أنها تجاب للبقاء بأجرة المثل وإن زاد غيرها عليها والمعتبر في أجرة المثل يوم العقد ثم إثبات الغبن على الثاني إن وقع العقد والابتداء واستقصاء وإلا فعلى الأول نفي الغـبن قالــه ح **ولا يقسـم**: من كراء الوقف إذا وقع عن منافع مستقبله **إلا ماض**

زمـــنه: إن كان على معينين وعقبهم لأنه لا يستحق إلا بمضي زمنه فلو قسم قبله لحرم من سيولد وأعطي من لا يستحق لموته قبل زمن المنفعة ولذا قال عبد الملك انه لا يكرى بنقد لأنه يوقف وفي وقفه تعرض لتلفه ولأن كراءه بنقد أقل من غيره وأمـــا مـــا كان لغير معين كالفقراء فيجوز كراؤه بالنقد قسمه قبل زمنه إذ لا يلزم تعميمهم فيومن فيه ما ذكر كذا في ضيح.

تـــتمة: اختلف فيما تجب به ثمرة ما وقف على رجل وعقبه هل بالقسم أو بالطيب أو بالإبـــار ذكره ح وذكر عن ابن عرفة أن الوقف على بني زهرة أو الفقراء لا يجـــب إلا بالقسم فمن مات قبله سقط حقه ومن ولد قبله ثبت حظه **وأكرى ناظره:** أي مـــن هو عليه لغير من يرجع له **إن كـــان على معين:** أو رجل وعقبه **كسنتين:** والـــثلاث بغير نقد وفي النقد قولان كالأمد البعيد بلا نقد ويمنع فيه بالنقد اتفاقا كذا فـــي ضـــيح عن البيان وفي ح عن ابن رشد أن الصحيح في البعيد بغير نقد المنع وأنـــه إن وقع وعثر عليه بعد مدة فسخ إن بقي كثير لا إن بقي يسير واستظهر ح انـــه كالشهر والشهرين وأما إن كان على غير معين كالمرضى والفقراء أو مسجد أو قـــنطرة فيجـــوز لمـــدة طويلة واستحسن قضاة قرطبة كونه لأربعة أعوام ليلا يـــندرس بطول مكثه بيد مكتريه ذكره ق وفي ح عن ابن رشد أنه لا يكرى لأكثر من أربعة أعوام إن كان أرضا أو أكثر من عام إن كان دارا وهو عمل الناس وإن وقـــع أكثر من ذلك مضى إن كان نظرا على مذهب ابن القاسم وروايته **و:** أكرى **لمـــن مرجعها له كالعشر:** لخفة الغرر هنا وقد اكترى مالك منزله كذلك ومرجعه إليـــه واستكثر المغيرة وغيره العشر **وإن بنى محبس عليه:** في الوقف أو أصلح عمـــل بما بينه من أنه له أو وقف **فإن مات ولم يبين فهو وقف:** ولا شيء لورثته فيـــه قاله مالك فيها وحمله التونسي على أن عادتهم جرت بذلك ولابن القاسم قول بأنـــه وقـــف وقـــول بأنه لورثته لأن ما كان له حيا فهو لهم بعد موته واستوصبه أكـــثرهم لأن نفـــس البناء لا يكون وقفا فهو على ملكه لأنه لو أوصى به لكان له وقال المغيرة إن اليسير كميزاب ونحوه وقف وإلا فلورثته واستصوبه التونسي نقل ذا كله في ضيح وعلى انه وقف فحوز أصله حوز له لأنه تبع له وأما بناء أجنبي فهـــو له ولـــه نقضه أو قيمته منقوضا **و:** إن حبس **على من لا يحاط به:** كالفقراء والغـــزاة أو **على قوم وأعقابهم أو على كولده:** وولد ولده أو إخوانه أو مواليه أو بني عمه **ولم يعينهم:** فإن عينهم فالغني كالفقير كما في شس وغيره **فضل المولي:** بفتح اللام مشددة وهو الناظر وفي نسخة المتولي اهل الحاجة والعيال على غيرهم باجـــتهاده وقيـــل يسوي بينهم في المعقب لأن من حبس عليهم يعلم أن منهم الغني والفقيـــر وقيل يسوى بينهم في السكنى فقط **في غلة وسكنى:** لان تفضيلهم موافق لقصـــد الواقـــف مـــن سد الخلة ومن حضر من الفقراء يعطيه باجتهاده إذ لا يلزم تعميمهـــم ويفضل الكبير الفقير لعظم مؤنته على الصغير والمرأة الضعيفة تفضل بقـــدر مـــا يراه المولى ولا يعطى الغني شيئا ويعطي المسدد بقدر حاله وإن كان للاغـــنياء أولاد كـــبار أعطـــوا بقـــدر حاجتهم ذكره شس عن المجموعة في قوم وأعقـــابهم والمسدد من له كفاية وربما ضاقت حاله لكثرة عياله كذا في ضيح ابن رشـــد المشهور في قسم الحبس المعقب بين آخاذ به بقدر حاجتهم وما على معينين هم فيه بالسواء وما على كولده ولم يعينهم قول ابن القاسم وروايته في المدونة أن الآبـــاء يؤثرون على الأبناء ولا يكون للابناء معهم في السكنى إلا ما فضل عنهم سواء دخلوا معهم بالمعنى كعلى ولده فلم يزد وبالنص كعلى ولدي وولدهم نقله ق

وفـي شـس أن الحـبس على الموالي والولدان استووا فقرا وغنى أوثر الأقرب وأعطـي الفضل لمن يليه وأن اختلفو أوثر الفقير الأبعد اهـ وفي ح عن ابن رشد أنه إن استوت حال اهل الحبس ولم يسعهم المسكن أكرى وقسم الكراء وإن رضي أحدهم أن يكون عليه ما يصير لاصحابه من الكراء ويسكن فيها فله ذلك .

فـرع: أفـتى ابن رشد فيمن حبس رحى على ابنيه وعقبهما بالسواء فمات الابنان وتـركا عقـبا كثيرا بأنه يقسم على عدد الأعقاب وإن كان عقب أحدهما أكثر من عقـب الآخـر بالسواء إن استوت حاجتهم وإلا فضل ذو الحاجة منهم على غيره بالاجتهاد على قدر العيال ولا يبقى بيد كل واحد ما كان بيد أبيه نقله ح **ولم يخرج سـاكن:** مـن مسكنه ولو كان غنيا إذا دخل بوجه جائز **لغيره:**ولو كان أحوج ولا سـعة في الدار فإن قال من لم يجد مسكنا أعطوني من الكراء بقدر حقي فلا كراء لـه قاله فيها والمعتبر الاحتياج ابتداءً فإن تساووا فمن سبق فهو أحق إلا أن يرى الـناظر أن غيـره أصلح للحبس كما في ح ومن حضر اولى بالسكنى من الغائب والغلة تقسم بينهما بل المحتاج الغائب أولى من الغنى الحاضر كما في ضيح ثم إن كـلام المـص إنما يصح في حبس معقب فإن كان على الفقراء فمن استحق منهم مسـكنا لفقـره ثم استغنى خرج كما في ح عن ابن رشد وإن كان على معينين لم يستحق السكنى من سبق إليه وهم فيه سواء حاضرهم وغائبهم غنيهم وفقيرهم كما فـي ق **إلا بشـرط:** من المحبس أن من استغنى خرج لغيره أو **سفر انقطاع:** بان قصد أن يتوطن بلده الاول ثم إن قدم لم يخرج له غيره ذكره شس فإن سافر ليعود فهـو على حقه وله أن يكري مثله إلا أن يرجع كما في ضيح وغيره أو **بعيد:**يشبه الانقطـاع فإن جهل حاله فظاهر رواية على حمله على الانقطاع وظاهر قول ابن القاسـم حملـه على العود كذا في ضيح عن ابن رشد وذكر أن من كان من أهل الحـبس يسكن مع أبيه فبلغ وضاق عليه مسكن أبيه فله مسكنه من الحبس وإن لم يتزوج إذا أمكنه الإنفراد فإن لم يمكنه فلا مسكن له إلا ان يتزوج وأما الإناث فلا مسكن لهن لأنهن في كفاية الأب.

بـاب: فـي الهـبة يقال وهبه كذا والأشهر وهب له والمصدر وهْب بسكون الهاء وفـتحها وهبة والإتهاب قبولها والإستيهاب طلبها وفي ب أنها مندوبة لكن لا يثاب إن قصـد رياء أو مدحا أو قصد التودد غافلا عن حديث "تهادوا تحابوا" ويثاب إذا استحضـره ولفظ الهبة يقع مصدرا وإسما لما وهب ومن الأول قوله **الهبة تمليك:** أي نقل ملك **بلا عوض:**بل لوجه المعطي له وإما بعوض فهبة ثواب وأشار المص لمـا فـي ضـيح عـن اللخمي وغيره نقل الملك بغير عوض اهـ فخرج الحكم باسـتحقاق الإرث لأنـه تقرير لما ثبت والإنكاح والطلاق ونقل المنفعة كالعمري والعاريـة وحـد ابـن عرفة العطية وهي أعم من الهبة بقوله تمليك متمول بغير عوض إنشاء فيخرج الإنكاح والحكم باستحقاق وارث إرثه وتدخل العارية والحبس والعمـري والهـبة والصـدقة ثم قال والهبة لا للثواب أي تمليك ذي منفعة لوجه المعطـي بغيـر عوض والصدقة كذلك لوجه الله أي بدل وجه المعطي نقله ح **و:** تمـليك **لثواب الآخرة صدقة:** وكذا تمليك له ولوجه المعطي معا وقال مطرف هو هبة ذكره ح وأركان الهبة أربعة واهب وموهوب له وموهوب وصيغة وذكرها إلا الـثاني فذكـره في الوقف كما حذف هناك الواقف لعلمه مما هنا وأشار للموهوب بقوله **وصحت في كل مملوك:** للواهب لا ما لا يملك كخمر وكلب لم يوذن فيه ولا

مـــلك غيره والفرق بين هبته وبيعه أن بيعه قيل بجوازه لأنه خرج بعوض وقوله مملوك يغني عن قول عب متمول ليخرج به كلب لم يوذن فيه **ينقل:** أي يصح نقله شرعا فخرج الحبس والولاء والشفعة وأم الولد ورقبة المكاتب والإستمتاع بالزوجة ودخل جلد أضحية وكلب صيد إذ يصح نقل ملكهما بالهبة وإن منع بالبيع.

فرع:من وهب لرجل أو تصدق عليه على أن لا يبيع ولا يهب قيل تبطل الهبة إلا ان يسقط الشرط وقيل يصح ويبطل الشرط لأنه مخالف لمقتضى العقد ورجحه ح في الـــتزاماته وقيل يصحان فتكون بيده حتى يموت فتورث عنه ورجحه ابن رشد لأن له أن يفعـــل فـــي ملكه ما شاء وقيل تكون حبسا نقله ح وهذا الأخير أرجح في الصدقة لقـــول المـــص أو تصدقت إن قارنه قيد وأشار للواهب بقوله **ممن له تبرع بها:** وهو من لا حجر عليه فيما وهبه فيدخل تبرع الزوجة والمريض بالثلث واما بأكثر فيتوقف على الإجازة كهبة المفلس وأما هبة صغير أو سفيه أو مرتد فباطلة **وإن** كان المملوك **مجهولا:** فتصح هبته لغير ثواب وصدقة كإرث لم يعلم قدره كما في المدونة واستحب اللخمي أن لا يتصدق إلا بما عرف ليلا يندم إذا عرفه فإن فعل وتخلف ظنه فقال ابن عبد الحكم يلزم وهو ظاهرها كالمص ولابن القاسم في غيرها خلافه وقال اللخمي إن كـــان ما ورث دارا يعرفها وبدلها الميت في غيبته بأفضل كان له رد الجميع إن قال قصـــدت تلك الدار وإن خلف مالا ثم طرأ مال لم يعلم به مضت فيما علم به وله رد غيره وإن حضر ماله كله وظن أن قدره كذا ثم تبين أنه اكثر كان شريكا بما زاد نقله فـــي ضيح وذكر تت عن ابن القاسم أنه إن قال كنت أظنه أقل حلف إن ظهر صدقه فإن كان عارفا بموروثه ويسره نفذ ذلك عليه لدخوله على ذلك اهـــ .

فرع: من قال تصدقت بارثي وهو كذا من البقر والغنم والثياب والدور والأرضين إلا الأرض البيضـــاء وفـــي إرثه جنان لم يذكره دخل في الصدقة نقله ح عن ابن رشـــد وفيهـــا ان من وهب حائطا به ثمرة وقال أنه وهب الأصل دون الثمرة فإن أبرت فهي له وإلا فللموهوب له كالبيع **وكلبا:** يجوز ملكه ككلب صيد وماشية وكذا تصـــح هـــبة الغرر كئابق وملك غيره بتقدير ملكه والمكاتب بتقدير عجزه **ودينا:** فتصـــح لمـــن هبـــته هو عليه وغيره **وهو إبراء إن وهب لمن هو عليه:** فيحتاج للقـــبول كمـــا في المدونة فإن قال لا أقبل أو سكت بقي الدين بحاله خلافا لأشهب ذكـــره بهـــرام والإبراء بخلاف الإسقاط كالعتق والطلاق فلا يحتاج للقبول كذا في عـــج ومفـــاد تت والفيشي ان الإبراء لا يحتاج لقبول وأن المص مشى على قول أشهب **وإلا:** بان وهب لغيره **فكالرهن:** أي رهن الدين ولم يذكره في بابه والتشبيه في إن قبضه بالإشهاد وجمعه مدينهُ إن حضر وإلا احال عليه ودفع ذكر الحق إن كـــان أما الإشهاد فشرط صحة اتفاقا وكذا الجمع بينهما كما في التقييد وفي ضيح أنـــه شرط كمال وذكر في دفع ذكر الحق قولين **ورهنا:** بالنصب **لم يقبض:** أي لم يحـــزه مرتهـــنه **وأيســـر راهنه:** فإنه يصح أن يهبه لاجنبي وإن لم يرض مرتهنه فالاجنـــبي أحـــق به إن قبضه ولا يعجل للمرتهن حقه لأنه فرط في حوزه كما في ضـــيح عـــن محمـــد فإن أعسر حين الهبة فالمرتهن أحق به إلا أن يهبه للثواب فيعجل له حقه من الثواب فإن وهبه لغير ثواب وهو ملي فقبض قبل حوز المرتهن ثـــم أعـــدم الواهـــب اتـــبع بـــالدين ومضـــت الهبة نقله ق عن أشهب أو **رضى مرتهنه:**بهبته فتصح وإن قبضه أو اعسر راهنه **وإلا:** بأن قبضه ولم يرض **قضى عليه:** أي الراهن الموسر **بفكه:** أي الرهن بقضاء الدين **إن كان مما يعجل:** كعين

مطلقا وغيرها من قرض وقيل لا يجبر على فكه إن حلف أنه لم يرده فإن كان ممن يجهل ان الهبة لا تتم إلا بتعجيل الدين وحلف على ذلك لم يجبر اتفاقا نقله شس وغيره **وإلا**: بأن كان مما لا يعجل كعرض وطعام من بيع **بقي**: الرهن **لبعد الأجل**: ولا يعجل الدين فإذا حل وهو موسر قضى الدين وأخذ الموهوب الرهن فإن لم يفكه لعسره فالمرتهن احق به في دينه ولا شيء للموهوب له **بصيغة**: من لفظ الهبة أو **مفهمها**: كاعطيت وبذلت وخذ هذا ولا بد من قبولها قال في الكافي تجب بالقبول من الواهب والقبول من الموهوب له وتتم بالقبض اهـ ويجوز تراخي القبول لان للموهوب التروي فيه ولأنه إن كان غائبا أرسلت له الهبة قبل قبوله وذكر ب عن ابن عرفة أن من سكت عن قبول صدقة مدة فله قبولها بعد فإن طلب غلتها حلف ما سكت تاركا لها واخذ الغلة اهـ ونحوه لابن سلمون **وإن بفعل كتحلية ولده**: فما حلاه به أو كساه من ثوب فهو له لأنه يحوز له ويحمل على الهبة إلا ان يشهد أنه على وجه الإمتاع نقله ق عن ابن رشد ومفاده كالمص انه تكفي التحلية دون إشهاد وهو المعتمد وظاهر الكافي اشتراطه وتحلية الزوجة إمتاع لا هبة إن كانت معه واما ما أرسله لها فيحمل على أنه هدية لا عارية إلا أن يصرح بالعارية كما في ابن سلمون وأم الولد كالزوجة كما في ب **لا ب**: قوله **ابن**: هذه البقعة دارا **مع قوله**: أي الاب **داره**: أي دار الولد فلا يستحق البقعة بذلك عن الورثة وليس له إلا قيمة بنائه منقوضا قاله ابن مزين قال وقول الرجل في شيء يعرف له هذا كرم ولدي أو دابة ولدي لا يستحق الابن منه شيئا صغيرا كان أو كبيرا إلا بالإشهاد بهبة أو صدقة أو بيع وكذلك المرأة تقول ذلك لزوجها نقله ق وأما قوله لأجنبي ابن هنا دارا فبنى فصار يقول دار فلان فهبة قاله عج **وحيز**: ما وهب ولو حكما كحوز الولي هبته لمحجوره إذ يكفيه الإشهاد كما ياتي إلا فيما لا يعرف بعينه ودار سكناه وثوب لبسه **وإن بلا إذن**: من الواهب إذ لا يشترط تحويزه بخلاف الراهن لقوة بقاء ملكه وإنما يثبت الحوز بمعاينة البينة له لا بإقرار المعطي قاله فيها واختلف في حوز غير الموهوب بلا إذنه فقال مطرف فيمن تصدق على ابنته بمسكن فخزن فيه زوجها طعاما حتى مات الأب أن ذلك حوز وقال أصبغ ليس حوزا إلا أن توكله ورواه ابن القاسم كذا في ضيح **وأجبر**: الواهب **عليه**: أي الحوز بان يمكن منه قال فيها ومن وهب لرجل هبة لغير ثواب فقبضها الموهوب بغير امر الواهب جاز قبضه إذ يقضي على الواهب بذلك إن منعه إياها اهـ وذلك لأنها تلزم بالقول على المشهور بل حكى ابن رشد الإتفاق عليه إن كانت لمعين دون يمين ولا تعليق وأما الحوز فشرط استقرارها لا لزومها قاله جب وغيره .

فرع: من سمى شيئا لفقير معين ونوى أن يعطيه ولم يبتله له بقول ولا نية كره صرفه لغيره كما في ح عن نوازل ابن رشد وقال وإن بتله له بقول أو نية لم تجز صرفه لغيره وإن فعل ضمن وكذلك من جعل إليه تنفيذ ما أخرجه غيره للصدقة ومن أمر لسائل بشيء أو خرج به إليه فلم يجده يكره له رده إلى ماله إن كان إنما نوى ان يعطيه له ولم يبتله اهـ وفرق ح بين تبتيله بالنية ونية تبتيله بأنه لو عبر عن الاول لقال اعطيته له ولو عبر عن الثاني لقال أعطي أو نيتي إن أعطى وذكر عن الذخيرة أن مالكا رأى فيمن أخرج شيئا لسائل فلم يجده أن يعطيه لغيره تكميلا للمعروف وإن وجده ولم يقبل فهو أولى من الاول لتاكيد العزم بالدفع واختلف هل له اكلها وثالثها إن كان معينا اكلها وإلا فلا اهـ .

فـــرع: من قال لابنه أصلح نفسك أو تعلم القرءان ولك كذا أو قال لذمي أسلم ولك كذا ففعل ففي كون ذلك عطية تفتقر لحوز أو إجارة لا تفتقر إليه قولان ذكرهما ح وغيـــره وأما من دفع له مال ليقرأ فلم يفعل فإنه يرده وكذا من دفع له مال ليغزو فلم يغز وابن سبيل دفع له مال ليتحمل به فلم يسافر ولها نظائر كثيرة كمن أوصى بمـــال لرجل ليتزوج فلم يفعل ولو قال أحجوا فلانا ولم يقل عني فإن أبى الحج فلا شـــيء له وكذا من قتل رجلين فصالح اولياء أحدهما وأبى اولياء الآخر فإن له أن يرجع لأنه إنما صالح على النجاة كما في ح عن العتبية وكذا من اعان مكاتبا ليفكه فـــلم يفكه ذلك فله أن يرجع فيه كما ياتي والضابط أن كل من دفع مالا لغرض فلم يحصـــل فلـــه أن يرجع فيه **وبطلت:** الهبة **إن تأخر:** حوزها **لدين محيط:**بماله إن حـــدث بعدهـــا كما للأخوين وقال أصبغ لا يبطلها فراعى يوم الهبة لا يوم الحوز وأما دين سبقها فيبطلها اتفاقا فإن جهل سبقه فقال ابن القاسم الدين أولى حتى يعلم أن الصـــدقة قبله وقال أصبغ الصدقة المحوزة أولى به وإن حازها لولده الصغير حتى يعرف خلاف ذلك كما لو جهل هل استغل لنفسه أو لولده وهذا كله في ضيح أو تأخـــر حـــتى **وهـــب:** الواهـــب **لثان وحاز:** الثاني قبل الأول فهي له لترجيحه بـــالحوز ظاهره سواء علم الأول وفرط أولا وهو قول أشهب ومحمد ولابن القاسم مثله بشرط علم الأول فإن لم يعلم فهو أولى ما لم يمت الواهب نقله ق وله فيها أن الأول أحق وإن حازها الآخر ما لم يمت الواهب اهـــ ومن هذا هبة الدين لمن هو عـــليه بعـــد هبته لغيره ولم يحز بإشهاد وقبض وثيقة فإنه يعمل بالإبراء على ما لـــلمص وأمـــا إن أبراه بعد أن شهد لمن صيره إليه فإنه يعمل بالتصيير وكذا من خـــالعت بالإبـــراء من المهر ثم تبين أنها وهبته لأجنبي قبله فإن كانت أشهدت له وقـــبض الوثيقـــة لزم الزوج دفعه للأجنبي وبانت وإن لم تشهد له سقط المهر عن الزوج أو **اعتق:** الواهب ناجزا أو لأجل أو دبر أو كاتب قبل حوز الموهوب وإن لـــم يعلم بها وقال ابن وهب يرد العتق قيل وهو أقيس لعتقه ملك غيره أو **استولد:** الامـــة بأن احبلها قبل الحوز ولا يفيتها الوطء **ولا قيمة:** للمعطي على الواهب في الفـــروع الثلاثة قاله غ وغيره ولاشيء له من خدمة المدبر ولا كتابة المكاتب ولا رقبـــته إن عجز قاله أصبغ وأما لو قتله فقيمته للموهوب قاله ابن القاسم لأن قتله ليـــس بمعـــنى الـــرجوع في الهبة ذكر ذلك كله في ضيح أو **استصحب هدية:** أي ســـافر بها لغائب أو **أرسلها** له **ثم مات:** الواهب في الحالين قبل وصوله **أو:** مات **المعيـــنة له:** أي المعطي لعينه بأن قال الواهب إنما تصدقت بها صلة له بعينه إن وجد حيا كما أولها به عياض فيصدق إذ لا يلزمه إلا ما أقر به من معروفه إذا لم يشـــهد على أصله ذكره في ضيح وإليه أشار هنا **إن لم يشهد:** في الصور الأربع فتـــبطل لفـــوت الحـــوز إن مات الواهب وعدم قبول المعين لها إن مات المعطي وتـــرجع للواهب فإن أشهد في الاربع صحت لأنه غاية المقدور في الحوز وعلى هـــذا حمل قول مالك في الحاج يشتري المتاع لبعض أهله ثم يموت قبل أن يبلغهم ذلـــك أنه لهم ذكره في ضيح واما معطى لم تعين له كمن وهب له لعياله فلا تبطل بموتـــه ويقوم ورثته مقامه ولذاا قال ابن حبيب من مات منهما رجعت لورثته أي إن مـــات المعطـــي لم تبطل فهي لورثته وإن مات المعطي بطلت ورجعت للورثة ذكـــره شـــس **كان دفعت:** في صحتك كما في المدونة **لمن يتصدق عنك بمال ولم تشهد:** حين دفعك فإنه يبطل ما فرقه بعد مانع الحوز ويضمن إن علم بالمانع وإلا فقـــولان ولو نازعه الورثة في كونه أمر بالتفرقة لضمن ما فرقه قبل المانع وبعده

إن حلف من يظن علمه منهم قاله عياض فإن أشهدت نفذ كله من رأس المال قاله فيها ويصدق المفرق بيمين إن كانت لغير معين قاله عب وأما إن دفع في المرض ففـي الثلث لقولها وكل صدقة أو حبس أو هبة أو عطية بتلها مريض لرجل بعينه أو للمسـاكين فـلم تخـرج من يده حتى مات فذلك نافذ في ثلثه كوصاياه اهـ ثم عطـف على مفهوم ولم تشهد فقال أو **باع واهب قبل علم الموهوب:** بها أو بعده ولـم يفـرط كمـا في ضيح فلا تبطل وله نقض البيع قاله فيها وإن عطف على المنطوق أفاد البطلان وهو قول أشهب ومحمد قاله بهرام وفي نسخة ق لا إن باع بالـنفي وصوبه غ قال ولا يمنع منه عطف أو جُنَّ وما بعده على المثبتات والعاقل يفهـم **وإلا:** بـأن عـلم الموهوب وفرط لزم البيع وعليه **فالـثمن للمعطى رويت:** المدونة **بفتح الطاء:** فهو للموهوب كما لمطرف واقتصر عليه جب وشس **وكسرها** فهـو للواهب كما لأشهب والروايتان خلاف القياس إذ مقتضاه تخيير الموهوب في رد البيع كما روى عن ابن القاسم ان الهبة تلزم بالقول على المشهور وعلى مقابله بـنى القول الثاني هنا أو **جن:** واهب أو **مرض واتصلا بموته:** فتبطل ولو حيزت فيهمـا لأن الحـوز إنمـا يعتـبر في صحة عقله وجسمه فإن أفاق أو برئ فهي لـلموهوب ولذا تُوقف لعله يفيق أو يبرأ أو **وهب:** وديعة **لمودع ولم يقبل لموته:** أي الواهـب فتبطل عند ابن القاسم وقال أشهب تصح لأن كونها بيده أحوز الحوز واختاره محمد كما في ضيح والحاصل أن من وهب له شيئ بيده بوديعة أو إكراء أو عاريـة أو دين عليه فإن قبلَ في حياة الواهب صحت الهبة اتفاقا وإن علم ولم يقـل قبلت حتى مات واهبه بطلت عند ابن القاسم لا عند أشهب وإن لم يعلم حتى مـات واهـبه بطلت إلا على قول شاذ أن الهبة لا تفتقر لقبول نقله ب عن البيان ومفهـوم قوله لموته وقولها لم يقل قبلت حتى مات إن قوله قبل موته وبعد مفارقة المجلس معتبر لكن اعترض بأنه يجب على قول ابن القاسم إذا افترقا أنه لا يصح لأنـه كـلام يقتضي جوابه على واهبه كما لو قال بعتك أن قبوله قبله معتبر ولو فـارق المجلس واعترض بأن من قال بعتك بكذا ولم يقل له المبتاع شيئا فليس له بعد افتراقهما أن يقول رضيتها ذكره في ضيح **وصح:** الحوز **إن قبض:** الموهوب **ليـتروى:** أي ينظر هل يقبل أم لا فمات الواهب ثم قبل واحتج محمد بهذه المسألة لقول أشهب في الوديعة وفرق غيره بان إنشاء القبض بعد الهبة أدل على الرضى من استدامة قبض المودع ذكره في ضيح أو **جد:** الموهوب **فيه:** أي القبض فمنعه الواهـب حتى مات فإن الهبة تصح **او:** جد **في تزكية شاهد:** واحد أو أكثر فمات الواهب ثم زكاه محمد وليس له إيقافها إلا ببينة قريبة كالساعة وأما في البعيدة فلا يحال بينها وبين ربها إلا بشاهد نقله في ضيح أو **اعتق:** الموهوب قبل قبضه ولو لاجل فإن عتقه حوز اتفاقا وكذا لو كاتب أو دبر فيما يظهر خلافا لما في عج لأن الكتابة قيل عتق وقيل بيع وكلاهما حوز والتدبير في معنى العتق لأجل أو **باع أو وهب:** قبل قبضه فكل من بيعه وهبته حوز خلافا لأصبغ فيهما ولابن القاسم وعبد الملك في الهبة لأنها تحتاج لحوز وكالبيع الكراء ونحوه فإنه حوز كما في المدونة وغيـرها وكالهـبة العمري ونحوها إذ لا فرق بين هبة الذات وهبة المنافع فوجب اسـتواؤهما في الحكم كما في ضيح **إذا أشهد:** بالهبة **واعلن:** عند الحاكم والقيدَان في وهب فقط كما يفيده قوله في ضيح والقول بأن حوز لمطرف ونحوه لمالك من روايـة ابن وهب لكن إن أشهد المعطي على فعله **و:** أعلن اهـ والتقييد لم يذكره جـب وشـس أو **لم يعلم بها:** مبني للمفعول **إلا بعد موته:** أي الموهوب فلورثته أخذهـا إلا لقرينة على قصد عينه وأما إن لم يعلم بها الموهوب حتى مات الواهب

فتبطل خلافا لما في ضيح عن ابن راشد بالمدّ انه معذور بعدم العلم وبه شرح بهرام ويرده ما مر عن البيان أن من وهب ما بيده ولم يعلم حتى مات الواهب بطلت إلا على قول شاذ **و:** صح **حوز مخدم:** وهو من وهبت له خدمة عبد قال فيها ومن اخدم عبده لرجل سنين ثم هو بعد ذلك هبة لرجل ءاخر فقبضه المخدم ثم مات السيد في الأجل كان قبض المخدم للعبد قبضا لنفسه وللموهوب له **ومستعير:** فإنما يحوزان للموهوب ما عندهما **مطلقا:** علما بالهبة أو لم يعلما وقيده شس بما إذا اشهد الواهب وما في ق من اشتراط رضاهما بالحوز إنما هو لبعض شيوخ عبد الحق كما في ضيح وليس في المدونة كما ظن عج وسواء أخدم ووهب في مرة واحدة أو تأخرت الهبة وقال عبد الملك إن تأخرت لم يكن المخدم حائزا لما نقله في ضيح وإنما لم يشترط علمهما لأنهما حازا الرقاب لمنافعهما ولو قالا لا حوز للموهوب لم يعتبر قولهما إلا بإبطال مالهما من المنفعة ولا يقدران عليه لتقدم قبولهما فصار علمهما لا يفيد ذكره شس **و:** حوز **مودع إن علم:** بالهبة ليحوزها للموهوب إذ لو قال لا أحوز له كان له رد الوديعة لربها وأما لو كتب إلى وكيله يدفع له مائة فليس له إلا ما قبض لأن وكيل المعطي نائب عنه لأنه مامور بالدفع فيده كيد موكله والمودع إنما أمر بالحفظ فإذا علم أنها للموهوب صار حافظا له قاله شس وغيره **لا غاصب:** فحوزه بما غصبه لا يكفي من وهب له خلافا لأشهب لأنه ليس بوكيل عنه ولا أمره به الواهب فإن أمره به ورضي الغاصب بحوزه له جاز كما في ضيح **و:** لا حوز **مرتهن:** بالكسر لان له حقا في الرقبة بخلاف المخدم فما حازه لحقه لا يجوزه لغيره ولو علم بالهبة ورضي بحوزها صحت وبطل حقه في الرهن **ومستاجر:** فلا يكفي حوزه **إلا ان يهب:** الواهب **الاجرة:** مع الرقبة قال فيها ولو وهبته عبدا قد واجرته من رجل فليس حوز المستاجر حوزا للموهوب إلا ان تسلم إليه إجارته معه فيتم الحوز اهـ وقيده بعضهم كما في ضيح بأن يهبها قبل قبضها لان اقتضاء الموهوب لها حوز بخلاف هبتها بعد قبضها ومن قال إن القيد يوخذ من المص لأنه عبر بالإجارة ليفيد ذلك لأنها بعد القبض لا تسمى إجارة يرده أن عبارته كعبارة المدونة وجب ولم يذكر في ضيح أن ذلك يوخذ منها .

فرع: من باع بيعا فاسدا ثم وهب ما باعه لغير المشتري جاز ذلك إذا كان قبل تحول سوقه ولا يكون قبض المشتري قبضا للموهوب له ذكره في الكافي **ولا:** يصح الحوز **إن رجعت:** الهبة إليه أي الواهب **بعده:** أي الحوز **بقرب:** أي قبل سنة بدليل ما ياتي **كـإن ءاجرها:** الموهوب للواهب أو **أرفق بها:** ففاعل الفعلين ضمير الموهوب فيجب بناء الثاني للفاعل كالاول قاله غ والإرفاق كما في عج أن يعيره أو يعمره أو يخدمه فتبطل الهبة إن رجعت إليه وبقيت بيده إلى أن مات وسواء في ذلك ما له غله وغيره فإن لم يمت فللموهوب أخذها ليصح حوزه **بخلاف:** ما لو رجعت بعد **سنة:** من الحوز فلا تبطل خلافا للأخوين ومن احتج لهما بالقياس على الرهن في أنه يبطل برجوعه ولو بعد سنة يرد بأنه على ملك راهنه فلذلك اشترط فيه استمرار الحوز ثم هذا في غير الهبة لمحجوره بدليل ما ياتي وأما الوقف فلا يبطل إن عاد بعد صرفه ولو بقرب إن لم تكن له غلة كما مر **أو رجع:** الواهب لدار **مختفيا:** عند الموهوب بان خاف فاختفى عنده كما لشس وق وليس معناه انه مختف من الموهوب خلافا لبهرام ومن تبعه أو **ضيفا:** عنده فأسكنه الدار **فمات:** الواهب فلا تبطل الهبة وإن رجع عن قرب كما في ضيح وغيره وهذا بخلاف

الرهن فإنه يبطل بذلك لجولان يد راهنه عليه و: بخلاف **هبة أحد الزوجين للآخر متاعا:** فاستعمالهما له لا يضر الحوز قال في الكافي وهذا في المتاع كله والعروض كلها وما يكون بين أيديهما في البيت معهما اهـ وكذلك الخادم ذكر شس أن ابن القاسم روى فيمن تصدق على زوجته بخادمه وهي معها في البيت تخدمها بحال ما كانت فذلك جائز وروى أشهب أنه ضعيف وكذلك إذا وهبت له هي خادما أو متاعا في البيت فإذا قام ذلك على حاله بأيديهما فهو ضعيف اهـ قال جب وأما الخادم عندهما ومتاع البيت يهبه أحدهما الآخر فروى ابن القاسم أنه لازم وروى أشهب أنه ضعيف وكذلك الأب والأم يهبان ولدا صغيرا والسيد يهب أم ولده كما في ب عن الجزيري وفي ضيح عن العتبية فيمن نحلت إبنها الصغير عبدا فلم يحزه الأب ولا الولي حتى ماتت الأم انه إن كان عبد خراج بطلت الهبة وإن كان عبد خدمة يخدمه ويختلف معه ويقوم في حوائجه فذلك حوز وكذلك لو نحله أبوه العبد وهو مع أبيه لكان اختلافه معه وخدمته له حوزا وإن خدم الأب مع الإبن إلى ان مات الأب اهـ **وهبة زوجة دار سكناها لزوجها:** فإنها تصح وإن سكنت معه **لا العكس:** وهو ان يهبها دار سكناه فلا تصح إن سكن معها والفرق ان السكنى للرجل واليد فيها له فسكناها تابعة لسكناه كذا في ضيح والصدقة في ذلك كالهبة كما في ح وغيره **ولا:** تصح الهبة **إن بقيت عنده:** أي الواهب حتى فات الحوز **إلا هبة لمحجوره:**من صغير وسفيه لأنه يحوز له إذا شهد أبا كان أو وصيا أو مقدم قاض إذا كان الولد حرا وإلا فسيده يحوز له وفي ضيح عن أبي محمد صالح أن من وهب لمحجوره ولم يزد على قوله أشهدوا أني وهبت له كذا فلا خلاف أنه حيازة وعن ابن عبد السلام أنه يقال في الإشهاد رفع يد الملك ووضع يد الحوز اهـ ومعنى ذلك كما لعج أن البينة تقول ذلك لأن كون الإنتهاء حوزا يتضمن ذلك وذكر غ أن ابن راشد القفصي وهب كتابا لولده وكتب على ظهره ولا أقول كما يقول جهلة الموفقين رفع يد الملك ووضع يد الحوز اهـ.وظاهر المص انه لا يشترط صرف الغلة له بخلاف الوقف وذكر عج عن ابن زرب أنه يحمل على صرف الغلة في مصالح ابنه فإن علم أنه صرفها لنفسه فمشهور أن عمل بهما وعن ابن لب أن المتأخرين صححوا إن تعدى الأب على الغلة لا ينقض الهبة وذكر أنه أفتى به ابن عرفة وغيره وذكر ابن سلمون أنه قول أصبغ في الواضحة والقول بأنه مبطل هو الذي في الكافي وذكر ابن سلمون عن أبي زيد الفرق بين نفس الغلة وثمنها فأكل الغلة كالثمرة ونحوها مبطل بخلاف ثمنها وذكر ب أن المرجح أن شرط الغلة صرف وللمحجور في الهبة كالوقف اهـ وعلى الأول فالفرق أن الواهب خرج عن الذات والواقف عن الغلة فقط فاشترط صرفها **إلا:** أن يهبه **ما لا يعرف بعينه:**كذهب وفضة ولؤلؤ من مكيل أو موزون كذا في ضيح وقال ابن عرفة ولو غير طعام كالكتان أو غير مكيل ولا موزون كاللؤلؤ والزبرجد نقله عج ولا يخص ذلك بما ذكر خلافا لما فهمه ب فشمل عبدا من عبيده أو دارا من دوره كما ذكره الفاكهاني وغيره وفي الكافي أنه إن تصدق عليه بعدد من غنمه أو بقره ولم يعينه فهو ميراث وزاد عج جزءا شائعا من دار ونحوها وفي الكافي أن فيه قولين لمالك وأخذ هو بالجواز **ولو ختم عليه:** وبقي بيده بخلاف ختمه عليه وتحويزه لأجنبي وفي ق عن الموازية قال مالك من تصدق على ولده بمائتي درهم وحازها غيره ثم تسلفها ثم مات فذلك باطل اهـ .

فرع: في اجوبة ابن رشد من اشهد بهبة ما في تابوت مغلق لابنته الصغيرة ووجد بعد موته وفيه حلي وثياب فهبته باطلة إلا ان يدفع مفاتحه للبينة وتعاينه مقفولا نقله عج **و: إلا دار سكناه:** فلا يحوزها له ولا بد من معاينة البينة لإخلائها من شواغله ومثلها ثياب لبسه كما في ضيح **إلا أن يسكن أقلها ويكري لهم الأكثر:** فإنها تصح كلها للمحجور إذ الأقل تبع وقيل يبطل ما سكن وإن قل وقيل إن سكن أكثر من الثلث بطل الجميع ذكرهما في ضيح فإن لم يسكن الأكثر بل أبقاه خاليا لم يجز لأن تركه لكرائه منعٌ له وكأنه أبقاه لنفسه ذكره في التقييد **وإن سكن النصف:** وأكرى الآخر **بطل:**ما سكنه **فقط:** وصح ما اكراه كما نسبه اللخمي لابن القاسم وأشهب نقله في ضيح **و إن سكن الاكثر:** وأكرى الاقل أو لم يكره **بطل الجميع:** وما ذكره من تبعية الاقل يجري في هبة الدار مطلقا وفي الثياب إذا لبس بعضها وما لا يعرف بعينه إذا أخرج بعضه عن يده كما في ب عن المتيطي ويجري في هبة دور في عقد واحد كما في المدونة وقال أصبغ إن ما سكن منها بطل وصح غيره قل أو كثر نقله في ضيح ولا فرق بين كون الاقل من جنس الاكثر ومن غيره فقد قال ابن زرب فيمن تصدق على ابنته بنصف جميع ما له من عقار وثياب ودواب وعين أن الصدقة تجوز لها فيما سكن من الدار وما لبس من الثياب إذا كان ذلك كله تبعا ذكره ابن سلمون وأما ما وهبه لابن رشيد فيمضي منه ما حازه الابن وإن قل وإن سكن الاب الأقل مضى الجميع نقله ب عن ابن عرفة ولو وهبه صغيرا فبلغ رشيدا ولم يحز بعد رشده حتى مات الاب بطلت وإن مات قبل رشد الولد صحت كذا في المدونة وبه يرد ما في عب أن محل المص المحجور ولو بلغ أو رشد ولم يجز بعد وهل يحمل على الرشد بنفس بلوغه أو على السفه حتى يتبين رشده قولان والثاني هو ظاهر قولها إن حوز الاب لولده لا يزول حتى يونس رشده ولو قال الكبار مات بعد بلوغ الصغير وحاز له وأنكر الصغير بلوغه صدق الصغير قاله عج **وجازت العمرى:** إجماعا وهي تمليك منفعة حياة المعطي بغير عوض إنشاء قاله ابن عرفة فخرج ماله عوض فإنه إجارة فاسدة وخرج بالإنشاء الحكم باستحقاقها وتحمل إن أطلقت على عمر المعطى كما في ح وقد تقيد بعمر المعطي أو زمن معين كأعمرتك داري سنتين وهي مندوبة وعبر بالجواز ليفيد نفيه في الرقبى وتجوز في العقار والحيوان والحلي وأما في الثياب فعارية وصيغتها **كأعمرتك:** ونحوه مما يفيد هبة المنفعة فقط كأسكنتك أو ووهبت لك سكناها أو هي لك صدقة سكنى كما في ح قال في الكافي والعمري عند مالك وأصحابه والسكنى سواء اهـ وكذا لفظ الاغتلال والارفاق أو الانحال ذكره بهرام قال عج ولا بد من تعيين المعمر كما يشعر به كاف الخطاب بخلاف الحبس كما يشعر به قوله بحبست أو اعمرت وارثك أي وحده **و: اعمرتك ووارثك:** وفي هذه لا يستحق الوارث إلا بعد موروثه لأن مدلول العمري العمر فكأنه إنما عمر الوارث بعد عمر موروثه وأما لو قال وقف عليك وعلى ولدك فقيل كذلك وهو لمالك وقال المغيرة يساوى بين الوالد وولده وبه عمل وقيل يرجح الاحوج وشهره ابن رشد وتبعه المص كما مر في فضل المولى ذا الحاجة إلخ **ورجعت:**العمرى ملكا **للمعمر:** بالكسر أي الواهب إن كان حيا أو **وارثه يوم موته:** أي المعمر بالكسر لا وراثه يوم المرجع فلو مات عن أخ مسلم وابن كافر فأسلم الابن ثم رجعت فهي للاخ لأنه وارثه يوم موته وسواء كانت معقبة أو لا وقال ابن شهاب أن المعقبة ترجع مراجع الاحباس وقال الشافعي وأبو حنيفة إن العمري لا ترجع للمعمر كانت معقبة أو لا ذكره في ضيح.

فرعان:

الأول: مـن أعمر أرضا فمات وفيها زرع فهو لورثته لأنه زرع بوجه جائز وإن حرثها أي فلربها ولم يزرعها فلربها اخذها ودفع أجر الحراثة للورثة أو تركها لهم تلك السنة وله أجر مثلها ذكره ح .

الثاني: قال ابن رشد فيمن أعمرت أبويها دارا فمات أحدهما فطلبت نصف الدار انهـا تصـدق أنها أرادت أنها يرجع لها حظ من مات منهما وإن ادعى الحي أنها نصت على أن الدار تبقى لآخرهما حلفت ولو ماتت ولم يدر ما أرادت جرى على الخـلاف فيمن حبس على معينين هل يرجع نصيب من مات منهم إلى المحبس أو إلى مـن بقي منهم حتى يموتوا كلهم ولا فرق في هذا بين الأبوين وغيرهما اهـ وفـي الموازية لمالك وابن القاسم وأشهب أن من مات فنصيبه لبقية أصحابه حتى ينقرضـوا كان مرجع الحبس لربه أو لغيره هذا إذا كان مشاعا فإن كان لكل منهم يوم على حدة أو كيل مسمى أو سكنى معروفة فهذا من مات منهم فنصيبه لمن له المرجع ذكره ح **كحبس عليكما:** ولم يقل حياتكما **وهو لآخركما:** فإنه يرجع للآخر **ملكا:** كما تـرجع العمرى وهو حال من فاعل رجعت وليس من كلام المحبس ونـص عليه لأن لفظ الحبس يوهم أنه يرجع مراجع الأحباس فإن قال حياتكما أو أسقط وهو لآخركما كان للآخر حبسا **لا: تجوز الرقبى:** بضم الراء وسكون القاف وهي **كذوي دارين:** أو غيرهما **قالا:**أي قال كل منهما للآخر **إن مت قبلي فهما لي وإلا:**بـان مت قبلك **فلك:** وهي من المراقبة لأن كل واحد يرقب موت الآخر وعلة المـنع أنهمـا خرجا عن المعروف إلى الغرر والمخاطرة لأن كل واحد قصد إلى عـوض لا يدري هل يحصل له فإن اطلع على ذلك قبل الموت أو بعده فسخ وإنما تمـنع إن وقعـت في عقد واحد بأن يرقبه عبدا على أن يرقبه الآخر عبدا أو دارا فهو قمار وأما إن راقبه الآخر على غير شرط فذلك جائز ذكره بهرام **كهبة نخل:** تحـتاج لسـقي **واستثناء ثمرتها:** للواهب **سنين:** معينة **والسقي على الموهوب:** بمائـه فـلا يجـوز له لأنه كمن باع نخلا بسقيها مدة معينة وثمرتها للبائع وذلك مخاطـرة وغـرر سـواء وهب بعد الأجل كما في المدونة أو من الآن لأنه معين يـتأخر قبضـه ولا يـدري ما يصير إليه فإن وقع ردت النخل لربها إن لم تتغير ورجـع الآخـر بنفقته وعلاجه وإن تغيرت ملكها الموهوب بقيمتها يوم وضع يده ورجـع على الواهب بما اكل من التمر إن علم قدره وإلا فبقيمته واستثناء البعض كـالكل قالـه ب ولـو كـان السقي على الواهب أو بمائه لجاز ثم إن أسلم النخل لـلموهوب يسقيها بماء الواهب فذلك حوز وإن كان بيد الواهب يسقيها جاز وكانه وهـبها له بعد الاجل إن سلمت فإن بقي إليه فله أخذها وإن مات قبله أو لحقه دين فـلا حق له فيها كما في المدونة **أو:** دفع **فرس لمن يغزو:** عليه **سنين:** أو سنتين كما في المدونة **و:** شرط أنه **ينفق عليه المدفوع له:** من ماله في تلك المدة ثم هو لـه بعدها **و:** أنه **لا يبيعه:** أو لا يملكه **لبعد الأجل:** فإنه لا يجوز لأنه باعه بنفقته في تلك المدة ولا يدري هل يموت فيها فتذهب نفقته باطلا ثم إن ادرك قبل الاجل خيـر بيـن أن يمضي هبته بلا شرط ويدفع ما أنفق عليه وبين اخذ فرسه ويغرم نفقته وإن لم يدرك حتى تم الاجل فإن فات الفرس بحوالة سوق فأعلى فهو لقابضه بقيمـته حين تم الأجل وإن لم يفت فسخ البيع لأنه فاسد ويغرم ربه نفقته فات أم لا نقلـه ب عـن أبـي الحسن ورد به قول عب انه إن تم الاجل ملكه ولاقيمة عليه

ولــلأب: الحر **اعتصارها**: أي هبته **من ولده**:الحر قاله عب صغيرا كان أو كبيرا فقيــرا أو غنيا ولم يذكر ابن سلمون إلا أن الفقير لا يعتصر منه وقال سحنون لا يعتصــر مــن كبير فقير نقله في ضيح والاعتصار ارتجاع الهبة بلا عوض جبرا وصغيته كما في ح عن اللباب لفظ يدل عليه كاعتصرت ورددت وهذا يرد ما في الفيشــي وعب من أنه لا بد من لفظ الاعتصار اهــ وفي حصوله بفعل يدل عليه كالــبيع خلاف كما في ح وذكر ابن سلمون أنه إن باع باسم نفسه ومات ان الثمن للابــن وليس بيعه باسمه عصرة إلا أن يشهد عند البيع وذكر عن ابن الحاج فيمن وهــب لابنــته دارا وحازها ثم بعد ذلك أشهد أنه صيرها لها في دين لها عليه أن التصــيير اعتصــار للهبة وتكون الدار لها بالتصيير اهــ وفيها انه تعتصر الهبة والعطية والعمري والنخلة واما الحبس فإن كان بمعنى الصدقة لم يعتصر وإن كان بمعــنى الهــبة يكــون سكنى أو عمري إلى شهر أو شهرين ثم مرجعها إليه فإنه يعتصــره وهــو يرد قول الفيشي إنه لا يعتصر إلا ما وقع بلفظ الهبة **كام فقط**:فلا يعتصــر غيــر الأب الاهــي ولو جدا وجدة كما في المدونة وفي الموازية أنهما كــالأبوين وحجــة الأول قوله عليه السلام لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هــبة ثــم يرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي لولده ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيهــا كمثل الكلب ياكل فإذا شبع قاء ثم يعود في قيئه كذا في ضيح عن أبي داود والجــد لــم يتحقق دخوله في الحديث والأصل عدم الرجوع وإنما تعتصر الام إذا **وهــبت**: كبيرا له أب أو لا كما في ح أو صغيرا **ذا أب** أيسر هو وأبوه أم لا وقيل لا تعتصر إن كانا فقيرين والأول ظاهر قولها وللأم أن تعتصر ما وهبت أو نحلت لولدهــا الصغير في حياة أبيه اهــ ولا تعتصر ممن لا أب له حين الهبة ولو بلغ بعــد لأن الهبة لليتيم كالصدقة قاله فيها وفي الموزاية لأشهب أنها إن وهبت يتيما موســرا فــلها ان تعتصر منه كالكبير نقله شس وفي ضيح عن عبد الملك أنها لا تعتصــر ما حازه غيرها أب أو وصيه أو لابن إن كان يحوز لنفسه قال ويعتصر الأب لأن أصــل العصرة له **وإن** كان الأب حين هبة الأم **مجنونا**: فلها أن تعتصر مــا وهبــته في حياته فهو كالصحيح قاله فيها وأخذ منه أن ابنته البكر إن قدم لها القاضــي من يزوجها لا تستامر لكن في العتبية أنها تستامر كاليتيمة **ولو تيتم**: بعد الهــبة لان المــراعي وقــتها وهــو حينئذ له أب فلم تكن على وجه الصدقة **على المخــتار**: خلافا لابن المواز وابن أبي زيد ويحتمل القولين قولها وللأم أن تعتصر مــا وهــبت أو نحلت لولدها الصغير في حياة أبيه إذ قوله في حياة أبيه يحتمل أن عاملــه تعتصر فيكون كقول محمد أو وهبت وهو الظاهر لقربه فيكون كما رجحه الــلخمي ولذا اعتمده شس والمص **إلا في ما أريد به الآخرة**:من هبة ونحوها لأن مــا قصــد به وجه الله تعالى والتقرب إليه من صلة رحم أو هبة لفقير أو يتيم لا يــرجع فيه الأبوان ولا غيرهما لأنه كالصدقة قال في الرسالة والهبة لصلة الرحم أو لفقيــر كالصدقة لا رجوع فيها وفي ضيح عن مطرف أنه يعتصر ما وقع بلفظ الهبة وإن وهب لله وبه يرد من حكى الإتفاق على أنه لا يرجع في الهبة لوجه الله وقول حع أن الإشهاد يمنع الاعتصار على المشهور لم يذكره عج وقول الفقهاء إن الهــبة تعتصــر ما لم تفت ظاهر إطلاقه أنها تعتصر سواء أشهد عليها أو لا ومر عــن ضيح ما يفيد ان الاعتصار لا يمنعه الحوز خلافا لعبد الملك في الام والحوز أقــوى مــن الإشهاد **كصدقة**: وقعت بلفظها فلا تعتصر ويفيده ما قبله ولكن ذكره لقولــه **بلا شرط**: أي لم يشترط فيها الرجوع فإن شرط فيها فله ذلك كما في ضيح فإن قيل سنة الصدقة عدم الرجوع قيل الحبس كذلك وإذا اشترط فيه المحبس بيعه

حيـــن حبسه كان له شرطه وأخذ ب من هذا الجواب أنه يعمل بشرط الرجوع في صـــدقة غيـــر الأبوين كما في د وقال عج إن من اشترط الرجوع فيها يرجع ولو تغيرت كما ان للمحبس مدةً يرجع فيه بعدها ولو تغير وأن المفوتات الآتية خاصة بالهبة وقال عب إنه يعمل بشرط عدم اعتصار الهبة وهو كقول ح في التزاماته أن الظاهـــر فيمن التزم عدم اعتصاره أنه يلزمه ولم يره منصوصا **إن لم تفت**:الهبة وفوتها **لا**: يكون **بحوالة سوق**: على المشهور فنسخة النفي هي الصواب قاله عب **بل**: تفوت **بزيد**: حسا ككبر صغير وسمن هزيل أو معنى كتعليم صنعة لها بال أو **نقص**: كهرم وهزال وقيل لا تفوت بزيد ولا نقص وسكت عن خروجها عن ملكه لوضـــوحه ويفـــوت المثلى بخلطه بمثله والعين بجعلها حليا كما في الكافي وغيره **ولـــم يـــنكح**:الولد ذكرا كان أو أنثى أو **يداين**: بالبناء للمفعول كما في عج وغيره **لهـــا**: أي لأجـــل الهبة وهو قيد في الفعلين وذلك لأنها تعلق بها حق الزوج ورب الديـــن إذ لولا الهبة لم يرضيا بنكاحه ولا بمداينته قاله الفاكهاني ونحوه في الموطإ وهذا يفيد أن قصد الولي لا يكفي وقيل يكفي ويقيده قول ابن حبيب إذا كانت قليلة لا يـــرى أن مـــن أجلها أدَّان أو تزوج فله أن يعتصر نقله بهرام ونقل عن العتبية فيمـــن وهب إبنا ذا مال ثم تزوج ويعلم الناس أنه لم يتزوج لتلك الهبة أنه يعتصر منه إلا أن ياتي من ذلك من زيادة اليسر بها ما يعلم أنه نكح لذلك وفي ضيح عن عـــبد الملك أن ذلك يمنع الاعتصار وإن لم يكن لأجل الهبة اهـــ وهو ظاهر قولها ما لم ينكحوا أو يحدثوا دينا أو يحدثوا في الهبة حدثا اهـــ أو **يطأ**: الابن وهو بالغ **ثيـــبا**:خلافا للمغيرة وعبد الملك وأحرى البكر لأن اقتضاضها نقص ونسخة ق ولو ثيـــبا ويصدق في الوطء إذا خلا بها قاله شس وغيره وأحرى من الوطء الإيلا ذو الكـــتابة والـــتدبير والعـــتق وإن لأجل **أو يمرض**:الموهوب له مرضا مخوفا فلا يعتصـــر مـــنه لتعلق حق ورثته به **كـــ**: مرض **واهب**: لأنه إن مرض فاعتصاره لغيره أي وارثه وفي ضيح عن أشهب أنه يعتصر منه في مرضه لأن ذلك له قبل المرض فلا يزول به عملا بالاستصحاب **إلا ان يهب على هذه الأحوال**: بأن يهب ولـــدا متزوجا أو مدينا أو مريضا أو في مرضه هو فإن له الاعتصار خلافا لعبد المـــلك فـــي نفيـــه واستظهره بهرام لأن الولد ملك الهبة وتعلق بها حق وارثه في مرضـــه وغـــرمائه أو زوجـــته أو **يـــزول المرض**: الطارئ بعد الهبة فإنه يعود الاعتصار بخلاف زوال النكاح والدين لأن المرض أمر لم يعامله الناس عليه قاله ابن القاسم وأيضا فإن منع النكاح والدين محقق بخلاف المرض **على المختار**: في المســـألتين تـــبعا لأصبغ في الأولى وخلافا له في الثانية بعكس عبد الملك كما في ضـــيح **وكـــره تمـــلك صدقة**: واجبة أو لا لقوله صلى الله عليه وسلم الراجع في صـــدقته كالكلب يعود في قيئه والكراهة ظاهر قولها في الزكاة أكره للرجل شراء صـــدقته وشـــهره الـــلخمي وابن عبد السلام وشهر الباجي وابن عرفة المنع وهو ظاهـــر قولها ومن تصدق على أجنبي بصدقة لم يجز له أن ياكل من ثمرها وكذا قول ابن رشد الصدقة لا يجوز الرجوع فيها ببيع ولا هبة **بغير ميراث**: مما له فيه تســـبب كشـــراء وقـــبول هبة ونحوها فإن ورثها جاز له تملكها إذ لا سبب له في رجوعها وأما الهبة فلا يكره تملكها خلافا لعبد الملك كما في ضيح واما العود فيها فالمشـــهور مـــنعه إذ تـــلزم بالقول ويستثنى من الصدقة العرية كما مر في قوله ورخص لمعر وأما جواز شراءا المعمر للعمري غير المعقبة فلأنها هبة لا صدقة وذكر عج عن بعض شراح الرسالة أن من تصدق بماء على مسجد فله أن يشرب منه إذا لم يقصد به الفقراء فقط وعن شيخه أن من تصدق بمنفعة فله تملكها بشراء

ونحـوه واحـتج بقول محمد لو تصدق بالغلة فقط عمره أو أجلا فله شراؤها قاله مـالك وأصـحابه إلا عـبد المـلك اهـ وقول محمد نقله ق وفرق ب بين الذات والمـنفعة بـأن المتصدق عليه بالمنفعة فقط لا يومن تفريطه في الذات اهـ واما العـود فـي الصـدقة فيمنع أن بتلها بقول أو نية وإلا كره وقد مر عن ح أن من أخرج صدقة لسائل يمنع صرفها لغيره إن بتلها له وإلا كره فإن لم يجده فقال مالك يعطيها لغيره تكميلا للمعروف وأولى إن وجده ولم يقبل وفي أكله لها أقوال ثالثها إن كـان معيـنا أكلها وإلا فلا **ولا يركبها**:إن كانت دابة **أو يأكل غلتها**: فلا ينتفع منها بشيء قال فيها ومن تصدق على أجنبي بصدقة لم يجز له أن ياكل من ثمرها ولا يركـبها ولا ينـتفع بشـيء منها وأما الأب والأم إذا احتاجا فينفق عليهما مما تصدقا به على الولد اهـ وظاهرها كما لابن رشد أن الصدقة على الإبن لا يجوز الـرجوع فيها إلا لضرورة **وهل**: النهي مطلقا رضي الابن أم لا كما هو ظاهرها أو **إلا ان يرضـى الابـن الكبير**: وأما الصغير فرضاه لغو **بشرب اللبن**: أو أكل غيـره فيجـوز كما في الموازية **تاويلان**:للمدونة لا للرسالة وفاقا لبهرام وفيه عن لموازيـة لـلرجل ان يـاكل من لحم غنم تصدق بها على ابنه ويشرب من لبنها ويكتسـى مـن صوفها إذا رضي الولد وكذلك ثمر الحائط وقال في العتبية وزاد محمـد وكذلك الأم قال وهذا في الولد الكبير وأما الصغير فلا يفعل قاله مالك وأما الاجنبي فلا إلا أن يخلط طعامه بطعامه أو نفقته وفي الرسالة ولا باس أن يشرب مـن لبن ما تصدق به وظاهره خلاف المدونة وقيل معناه إذا كان لا ثمن له وقيل يحمـل على ما في الموازية وفي الكافي ولكل من الأبوين مما تصدق به على ابنه اكـل ثمـرة وشرب لبن وركوب ظهر مما لا يضر بنسل ولا ينهك حلبا ولا يفسد شـيئا **ويـنفق عـلى أب افتقر منها**: أي من صدقته على ابنه ومثله الأم كما في المدونـة وفـي عج أن الزوجة ينفق عليها من صدقتها على الزوج وأما من عزل زكاتـه وضـاع أصلها فافتقر فلا ياخذ منها لأنها صارت للفقراء ولا تجب عليهم نفقـته **و**: للأب **تقويم جارية**: أي شراؤها بقيمتها إذا تصدق بها على ابنه الصغير بخـلاف الكبير أو **عبد**: احتاج لخدمته **للضرروة**: وهي احتياجه لهما **ويستقصي**: في الثمن بأن يكون بأقصى ما قوم به وفيها ومن تصدق على ابنه الصغير بجارية فتبعـتها نفسـه فـلا باس أن يقومها على نفسه ويشهد ويستقصى للابن اهـ أبو الحسـن أجاز له أن يشتري من نفسه لنفسه وحمله على السداد وفي كتاب الجعل جعله كالوصي يتعقب الإمام فعله ابن رشد لأن بيعه لنفسه يحمل على غير السداد بخـلاف بيعـه مـن غيـره فأجـاز هنا أن يشتري ما تصدق به على ابنه وذلك للضـرروة ولأن لـه شبهة ملك في مال الابن وشبهة التصرف في مال الصغير بخـلاف الكـبير الـذي ليس فيه إلا شبهة الملك نقله ب وكذا عج وفهم أن السفيه كالصغير ولم يذكر المص الإشهاد واستظهر عج أنه حق للأب خوف دعوى الابن عـليه اعتصـار الصدقة **وجاز**: للواهب **شرط الثواب**: على الموهوب له في عقد الهـبة كوهبتك على أن تثيبني وهبة الثواب كما لابن رشد ثلاثة أقسام ما قصد به ثـواب ولم يشترط وما اشترط فيه ولم يسم وما سمى فيه فالاول كنكاح التفويض عند ابن القاسم يخير الموهوب ما لم تفت بين ردها ودفع القيمة والثاني جوزه ابن القاسـم فيهـا لأنـه كـالأول ومنعه عبد الملك ورءاه بيع سلعة بقيمتها فهو غرر والـثالث بيع لازم يفتقر لشروط البيع وإليه يشير قوله **ولزم**: الثواب **بتعيينه**: بان سـميا قـدره ونوعه كوهبتها لك بدينار فلا رجوع لأحدهما وإن لم يقبض الثواب لأنه بيع انعقد كذا لبهرام وحمله ح على ما في شس أن الموهوب إذا أثاب فليس له

الرجوع في الثواب بعد تعيينه وإن لم يقبضه الواهب و: إن اطلقت الهبة من شرط الثواب ونفيه **صدق واهب فيه**: أي في قصده **إن لم يشهد عرف**: أو قرينة **لضده**: بأن شهد له كهبة فقير لغني أو لم يشهد لأحدهما كهبة غني لمثله من أجنبي أو قريب كما في المقدمات فإن شهد لضده بأن كان مثله لا يطلب في هبة ثوابا كهبة غني لفقير أو فقير لمثله صدق الموهوب بيمينه أن اختلفا بعد قبض الهبة وأما قبله فيصدق الواهب **وإن كانت الهبة لعرس**: مبالغة في تصديق الواهب إن لم يكذبه عرف ويقاصه بما اكل عنده هو ومن جاء معه كما في ضيح ولو طلب تعجيل ثواب وقال الآخر لا أعطيك حتى يتجدد لك عرس وهو شان الناس فله الرجوع بقيمته معجلا قاله أبوبكر بن عبد الرحمن وظاهره انه لا يعمل بعرف التاخير وفي البرزلي أنه يعمل به نقله عج **وهل يحلف**: الواهب سواء شهد له العرف أو أشكل ذلك كما في جب وشس والكافي وبعض نسخ المدونة **أو**: إنما يحلف **إن أشكل**: ذلك وأما إن شهد له العرف فلا يحلف وهو قول ابن زرب وأبي عمران بناء على أن العرف كشاهدين **تاويلان**: ظاهره ان محلهما إذا شهد له العرف وأنه إن أشكل حلف اتفاقا وهو خلاف ما لابن رشد في مقدماته فإنه ذكر في يمينه إن شهد له العرف قولين وإنما ذكر تاويلين فيما إذا لم يتبين هل أراد التودد دون المكافأة أو أرادهما معا ففي المدونة أن القول له واختلف في تاويلها هل بيمين أم لا وجعله ابن رشد ثلاثة أوجه فإن قال أردت ذلك ولم يشترطه فعلى الخلاف في يمين التهمة وإن قال اشترطته وقال الموهوب لم تشترطه فلا يلزمه اليمين على القول بيمين التهمة إلا بعد حلف الموهوب وإن قال اشترطته وقال الموهوب بل بينت أن لا ثواب فالقول للواهب بيمين على حكم المدعي والمدعى عليه اهـ. **و**:إنما يصدق الواهب **في غير هبة المسكوك**: وهو الدنانير والدراهم لأن العرف جرى فيها بعدم الثواب **إلا لشرط**: أي إلا ان يشترط الثواب فيثاب عرضا أو طعاما قاله فيها وظاهره أن لا ثواب بغير الشرط من قرينة أو عرف واما الحلي فلا يحتاج لشرط قال فيها وإن وهب حليا للثواب فله عوضه عرضا ولا يعوض عينا ونص ابن القاسم في الموازية على نقي الثواب في السبائك والحلى المكسور نقله بهرام **أو هبة أحد الزوجين للآخر**: فلا ثواب لها لأن القصد بها التودد إلا بشرط أو قرينة قال فيها ولا يقضى بين الزوجين بثواب ولا بين ولد ووالد إلا ان يظهر ابتغاء الثواب كالزوجة تهب لزوجها الموسر جارية يسألها إياها لما تستغزر أي تستكثر من صلته أو الزوج يهبها لذلك والابن لما يستغزر من أبيه فذلك له حكم الثواب اهـ. وقول عب انه ألحق بهما الاقارب يزده قولها وما وهبت لأقاربك وذو رحمك وعلم أنك أردت ثوابا فذاك لك إن أثابوك وإلا رجعت فيها وما علم انه ليس لثواب من صلتك لفقيرهم وأنت غني فلا ثواب لك ولا تصدق أنك أردته و: **هبة لقادم**: من سفر أي ما يهدى له من طعام فلا يصدق واهبه في قصد الثواب خلافا لابن عبد الحكم ووافقه اللخمي قال الشان الثواب إلا أن الناس على ضربين من لا يتكلم على ذلك أن لم يكاف فهذا لا شيء له إن وقعت بينهما بعد ذلك مقابحة على الهبة ومن يتكلم على الثواب فيقضى له به كذا في ضيح **وإن كان** المهدي لقادم **فقيرا**:اهدى **لغني**: وقال إنما وهبته رجاء الثواب فلا شيء له **ولا ياخذ هبته**: وإن كانت **قائمة**: بعينها قاله فيها وما ذكر من هبة المسكوك وما بعدها يشمله مفهوم إن لم يشهد عرف إلخ فإن العرف قضى فيها بنفي الثواب كما في ضيح وزاد هناك هبة غني لفقير أو فقير لفقير ولم يذكر جب وشس هذه الفروع بل اكتفيا بالضابط وهو أنه يحكم بالعرف مع اليمين فإن أشكل ذلك صدق

الواهب بيمينه وزاد ابن رشد في هذه الفروع ما يهديه القادم من سفر لجيرانه وإخوانه من تحف البلاد التى قدم منها وما يهبه السلطان لبعض رعيته وما يوهب لعالم أو صالح وحاصل المقدمات ان الهبة لوجه المعطى خمسة أقسام أما لمحبة أو لجلبها أو لتاكيدها وللتودد والمكافأة أو يشكل هل قصدهما معا أو التودد فقط وهذا الأخير قد مر نفل كلامه فيه و الأول كهبته لابنه أو لعالم أو لصالح مما يعلم بالعرف أنه وهبه لمحبة فيه أو مكافأة من العلم والخير والصلاح والثاني كهبة السلطان لبعض رعيته وهبة الطعام للقادم وما يهبه لإخوانه من تحف البلاد التي قدم منها مما يعلم بالعرف أنه لم يرد به ثوابا وإنما يفعل للتودد والتحبب فهذان القسمان لا ثواب فيهما إلا بشرط فإن ادعى قصده لم يصدق وإن ادعى شرطه فله تحليف الموهوب فإن نكل حلف هو واستحق العوض والثالث كهبة احد الزوجين للآخر والولد لوالده فيعلم بالعرف أنه قصد تاكيد التودد لحاجتهما إليه وهذا مختلف فيه ففيها أنه لا يصدق في الثواب إلا أن يظهر من الحال ما يصدقه وعليه فإن صدقه الحال ففي حلفه قولان وقيل لا يصدق ولا ثواب إلا بشرط وعليه لو ادعى شرطه حلف الآخر فإن نكل حلف هو واستحق وفيل يصدق مطلقا فيحلف وإن نكل فلا يمين على الآخر إلا أن يدعي شرط الثواب فإنه إن نكل ردت على الآخر فإن نكل لزمه الثواب والرابع أي الهبة للتودد والمكافأة كهبة فقير لغني على غير سبب فيدل ذلك من فعله على قصد الثواب فهذا له الثواب إن ادعاه دون يمين كذا قال هنا وذكر في محل قبله إن من تبين مراده فالقول له أنه أراد الثواب وفي يمينه قولان.

تنبيه: قول ابن رشد إن ما وهب لعالم لا ثواب فيه يوافق ما في ح عن البرزلي أنه ليس على الفقهاء أن يكافؤوا على الهدايا ولا ان يشهدوا بين الناس وكذا السلطان لا يكافئ ولا يكافأ قال غ :

ليس على الفقيه من ضيافات ... ولا شهادة ولا مكافاة

ونقل ب عن غ في التكميل أن هذا لا يخص المجتهد فإن من شغل أوقاته بالمطالعة والتعليم جدير بذلك اهـ ويوافقه تعبير ابن رشد بالعالم **ولزم واهبها:** القيمة ان دفعت له بعد قبض الهبة وإن لم تفت لا قبله فله أن لا يقبل القيمة أو أكثر لأن الهبة لا تلزمه إن لم يعين الثواب إلا بقبض الموهوب لها على المشهور وقيل تلزم بنفس الهبة فليس له منعها وقيل لا تفوت عليه ما لم تتغير بزيد أو نقص وقيل بنقص فقط وعن مطرف لا تفوت عليه بتغير فله الرجوع فيها ما دامت قائمة وإن أثيب أكثر من قيمتها وهو ظاهر قول عمر رضي الله عنه من وهب هبة يرى أنه أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها ما لم يرض منها فإن هلكت فله شطرها قاله ابن رشد وشراوها مثلها أي قيمتها وعلى هذا فلا تفوت إلا بذهاب عين أو عتق أو نحوه وإن تلف بعضها فله أخذ الباقي **لا الموهوب:** فلا تلزمه **القيمة:** أي دفعها بل له رد الهبة **إلا لفوت:** عنده **بزيد أو نقص:** على المشهور لا بحوالة سوق خلافا لابن القاسم في الموازية وقيل تفوت عليه بنقص فقط وروى عبد الملك عن مالك أنها تفوت عليه بقبضه فليس له ردها وهل القيمة يوم القبض كما في الموطإ وشفعة المدونة واختاره محمد أو يوم الهبة كما في المدونة أيضا والعتبية وقال ابن رشد إنه قياس قول ابن القاسم أن المبيع يضمنه المشتري بالعقد اهـ ومبنى القولين الخلاف هل يضمن الموهوب بنفس الهبة أو إنما يضمن بقبضه كذا في المقدمات وضيح وفي الكافي أنها إن فاتت واختلفا في قيمتها فالقول

للموهوب اهـ أي لأنه غارم **وله**:أي الواهب **منعها**: ما لم تقبض **حتى يقبضه**: أي الثواب على المشهور لأنها في ذلك كالبيع وقال محمد ليس له منعها لأنها مكارمة فخالفت البيع في ذلك فيلزمه دفعها قبل الثواب وعليه فيضمنها الموهوب بعقد الهبة وإن فاتت لزمته قيمتها يوم الهبة وأما على المشهور فيدخلها الخلاف فيمن يضمن المحبوسة بالثمن هل البائع أو المشتري وإن ثبت هلاكها ضمنها المشتري وإلا فلا **وأثيب**: الواهب **ما يقضى عنه**: أي عن ما وهب **ببيع**: أي ما يجوزان يقضي عنه لو كان مبيعا فيحاذر من الربابين الهبة وثوابها خلافا لما في الموازية فلا يعوض الحلي بالعين ولا عرض بأكثر منه من نوعه ولا طعام بطعام مخالف إلا بالحضرة قال فيها إلا أن تعوضه قبل التفرق طعاما عن طعام فإنه يجوز لأن هبة الثواب بيع ابن القاسم إلا ان تعوضه بعد ذلك مثل طعامه صفة وجنسا وقدرا فذلك جائز ولا تعوضه دقيقا عن حنطة اهـ وكذا يمنع هنا فسخ ما في الذمة في موخر فقد منع في المدونة أن يعوضه بعد تغيير الهبة ولزوم قيمتها خدمة عبد أو سكنى دار أو عرضا له موصوفا على رجل إلى اجل أو عينا اكثر من القيمة أو مخالفة لها ويجوز إن كانت مثلها صفة وقدرا لأن ذلك حوالة ولو لم تتغير الهبة جاز ذلك كله إن كانت الهبة مما يسلم في ذلك الموجل **وإن** كان الثواب **معيبا**: أي فيه عيب إن وفي بعد ظهور عيبه بقيمة الهبة إلا أن يكون عيبا فادحا لا يتعاوض بمثله كجذام وبرص فله رده وأخذ الهبة ما لم تفت إلا أن يعوضه كما في المدونة قال وإن لم يكن فادحا نظر إلى قيمته بالعيب فإن كانت كقيمة الهبة فأكثر لم يجب له غيره لان ما زاد على القيمة تطوع غير لازم فإن كان دون قيمتها فأتم له القيمة برئ وليس للواهب رد العوض إلا أن يابى الموهوب أي يتم له قيمته لأن كل ما يعوضه مما يجري بين الناس في الاعواض يلزم الواهب قبوله وإن كان معيبا إذا كان فيه وفاء بالقيمة اهـ .

تنبيه: هذا مما تفارق فيه هبة الثواب البيع أي أن عوضها لا يرد إلا بعيب فادح وتخالفه أيضا في جواز جهل عوضها حين العقد وجهل أجلها وأنها لا تلزم بالعقد إذ للموهوب ردها ما لم تفت عنده وإن عوضها لا يلزم إلا بتعيينه وزاد عج منع تعويضها بأكثر من قيمتها إلا لعرف وفيه نظر بل يجوز ولكن لا يلزم الواهب إلا لعرف وقد سئل القابسي عن موهوب أثاب اكثر من القيمة فأبى الواهب أن يكون له عليه وقال الموهوب لا أثيبك إلا اكثر من القيمة ولذلك وهبتني فأجاب بأنه يجبر على أخذ الفضل قيل له فلو حلف كل بالطلاق قال يحنث الواهب لأن هبات الناس على ذلك اهـ وفهم منه عج أنها إذا لم تكن كذلك لم يعمل بقول الموهوب وما فهمه صحيح لكن لا يلزم منه منع العمل به إن رضيه الواهب **إلا**: ان يثيبه **كحطب**: وتبن مما لا تثاب به تلك الهبة في العرف **فلا يلزم**: الواهب **اخذه**: خلافا لسحنون واما غير ذلك من العروض فله أن يثيبه بما شاء منها كما لابن القاسم قال ابن رشد وسواء على مذهبه كان ذلك قبل الفوت أو بعده إذ لم يفرق بين ذلك ولو كان ذلك عنده يفترق بينه وقال أشهب ليس له أن يثيبه غير الدنانير والدراهم إلا ان يتراضيا عليه اهـ.

تنبيه: جميع ما مر في الهبة الصحيحة قائمة أو فائتة وقول عب إنها إن فاتت لزم فيها القيمة أي من العين يرده ما مر لابن رشد أن ذلك سواء كان قبل الفوت أو بعده وأما الفاسدة وهي ما شرط فيها القضاء بما لا يجوز أو جرى به العرف فلها

حكم البيع الفاسد كما في عج عن ابن عرفة فترد إلا ان تفوت فيلزم مثل المثلى وقيمة المقوم **وللمأذون:** له من ماله **وللأب:** بخلاف الوصي **في مال ولده:** المحجور **الهبة للثواب:** لا لغيره **وإن قال:** قائل **داري صدقة بيمين:** بأن علقها على شيء قصد امتناعه منه كان فعلت كذا فداري صدقة وليس المراد هنا اليمين العرفية فتمثيل عب بقوله والله لا تصدقن بداري غير صواب لأن هذا وعد بالصدقة قاله ب واليمين هنا كما قال ح التزام علق على فعل قصد الامتناع منه فإن قصد حصوله والتزم صدقة شكرا لله عليه فهو من النذور ويقضي به إن كان لمعين **مطلقا:** لمعين أو غيره كالفقراء **أو:** قاله **بغيرها:** أي بغير يمين **ولم يعين:** بل قال صدقة على الفقراء أو قال صدقة وسكت **لم يقض عليه:** بإخراجها لعدم قصد القربة في اليمين وإنما قصد امتناعه من الفعل ولعدم من يخاصمه إذا لم يعين لكن يومر بذلك لأنه واجب فيما بينه وبين الله ويأثم بتركه والهبة والحبس كالصدقة نقل ذلك كله ح وأما العتق فيلزم في المعين كقوله إن فعلت كذا فعبدي فلان حر أو عبدي حر ولا عبد له سواه .

تنبيه: ما شهره هنا فيما كان بغير يمين ولم يعين قال ح إنه لأشهب وشهره ابن عرفة أيضا وقال ابن القاسم يجبر على إخراجها واقتصر عليه ضيح في أول باب الهبة بخلاف المعين في غير يمين كداري صدقة لزيد فيقضى له بها **وفي:** صدقة على **مسجد معين:** بغير يمين **قولان:** هل يجبر لأنه كرجل معين وعليه ابن زرب أو يومر ولا يجبر لأن الانتفاع لجماعة الناس فأشبه صدقة لغير معين **وقضى بين مسلم وذمي فيها:** أي الهبة **بحكمنا:** أي بحكم الاسلام قاله فيها قال وإن كانا ذميين فامتنع الواهب من دفع الهبة لم أتعرض لهما وليس هذا من التظالم الذي أمنعهم منه اهـ ظاهره ولو ترافعوا إلينا وقيل إلا ان يترافعوا إلينا وقد اختلف في الحكم بينهم إذا ترافعوا إلينا في العتق والطلاق والزنى والنكاح ذكره بهرام .

خاتمة: الالتزام يقضى به قبل مانع الحوز لأن من التزم معروفا لزمه كما في المدونة وأما الوعد وهو كما لابن عرفة إخبار عن إنشاء المخبر معروفا في المستقبل فالوفاء به مطلوب اتفاقا وفي القضاء به أربعة أقوال ثالثها إن كان على سبب قضى به وإن لم يدخل في السبب كقولك أريد النكاح أو شراء كذا أسلفني كذا أو أسافر غدا أعرني دابتك فقال نعم وكذا لو لم تسأله وقال أسلفك فإنه يقضي عليه به فإن لم يكن على سبب لم يقض عليه كقوله أسلفك ولم تذكر سببا سواء سألته أولا والرابع يقضى به عليه إن دخل الموعود بسبب العدة في شيء وشهره ابن رشد وفيها وإن قال اشتر عبد فلان وأنا أعينك بألف دينار فاشتراه لزمه ذلك الوعد وفي العتبية قلت لسحنون ما الذي يلزم من العدة في السلف والعارية قال ذلك أن يقول الرجل للرجل أهدم دارك وأنا أسلفك وأخرج إلى الحج وانا أسلفك أو تزوج وأنا أسلفك نقل ذا كله ح في التزاماته وبالله تعالى التوفيق .

باب اللقطة: بضم اللام وفتح القاف أشهر وسكونها أقيس لأنها اسم للملقوط وفعلة بالسكون للمفعول كأكلة لما يوكل وضحة لمن يضحك منه وأما بالفتح فللفاعل كضحكة وبطلة لكثير الضحك والباطل ومنه همزة لمزة **مال:** بخلاف غير المتمول كخمر وخنزير وكلب لم يوذن فيه ويخرج أيضا اللقيط لأنه حر صغير **معصوم:** وهو ما لا يتصرف فيه وحده لنفسه فخرج الركاز ومال الحربي وكذا شاة بفيفاء

وإن كـانت معصـومة فـي الأصل وقد تطلق اللقطة عليها مجازا كما في ضيح **عـرض:** بـتخفيف الراء والبناء للفاعل **للضياع:** في عامر أو غامر بمعجمة وهو ضـد العامر فخرج ضالة الابل وما بيد حافظه أو ما في حرز والظاهر أنه يخرج الآبـق فسقط اعتراض ح عليه بأن تعريفها تدخل فيه ضالة الابل والآبق بخلاف قـول ابـن عـرفة مال وجد بغير حرز محترما ليس حيوانا ناطقا ولانعما فخرج اللقيط لأنه ءادمي حر صغير والسرقة لأنها ما في حرز والركاز ومال الحربي إذ لا حرمة لهما وتدخل الدجاجة وحمام الدور ولا تدخل السمكة تقع في السفينة وهي لمـن وقعـت إليه قال ح واعلم أن حده غير مانع لدخول التمر المعلق فيه وليس لقطة اهـ اعترضه ب أيضا بأنه غير جامع إذ لا يشمل صغير الرقيق وهو لقطة كمـا لابن عرفة نفسه **وإن:** كان المال المعصوم **كلبا:** أي ما ذونا فيه ككلب صيد ويعـلم ذلك بقرينة حاله ككونه معلما **وفرسا وحمارا:** بالغ عليهما ليلا يتوهم انهما كضـالة الابـل قال فيها وإن وجد الخيل والبغال والحمير فليعرفها فإن جاء ربها اخذهـا وإن لـم يات تصدق بها ونقل الفاكهاني قولا بأن هذه الثلاثة تلحق بالابل **ورد:** المـال **بمعـرفة مشدود فيه:** أي الوعاء كالخرقة المربوطة **و:** مشدود **به:** كـالخيط وعدل عن العفاص والوكاء وهو بالمد الواردين في الحديث لأنه اختلف فـي معـناهما فقال الأكثر العفاص الخرقة المربوطة والوكاء ما يربط به وعكس أشهب واحتج الباجي للأول بأن الوكاء لغة ما يربط به وبأنه ورد في حديث ءاخر عرف عدتها ووكاءها ووعاءها فجعل مكان العفاص الوعاء نقله بهرام **وعدده بلا يميـن:** حيـث لا منازع وسكت عن رده بالبينة لوضوحه وكذا لا يمين إن عرف بـالاولين فقط على المشهور خلافا لأشهب كذا في ضيح فلو حذف هنا وعدده لا ستفيد منه عدم يمين من عرف الثلاثة وأما ما لا عفاص له ولا وكاء فيدفع بصفاته الخاصـة المحصلة للظن قاله في ضيح **وقضى له:** أي العارف الثلاثة **على ذي: معـرفة العـدد والوزن:** وكذا يقضى عليه لعارف الأولين فقط كما في ضيح أي بيميـن كما لابن رشد نقله ب وفي الكافي أنهما يقتسمان ووجه الأول أنه يشاركه فـي العـدد والـوزن مـا لا يشاركه في العفاص والوكاء لأن أوصافهما خاصة والوصف الخاص أقوى من العام وبهذا يجاب من توهم ان الوصف الباطن كالقدر أقـوى من الظاهر واستظهر عج أنه يرجح العفاص والعدد على العفاص والوكاء بيمين وفيه نظر لأن الوكاء أقوى من العدد لما ذكرنا **وإن وصف ثان وصف أول:** أي مـا وصفه الأول كما في ضيح **ولم يبن الأول بها:** ونسخة بهرام لا واو فيها قـبل لم والجملة نعت **حلف وقسمت بينهما:** ومن نكل فلا شيء له وإن نكلا فقال أشـهب لا تدفع لهما واختار اللخمي أن يقتسماها كما لو حلفا ونقله في البيان عن ابن حبيب كذا في ضيح وأما إن بان بها الأول أو أمكن فشو خبره فلا شيء للثاني لاحـتمال أنـه سـمع صـفة الأول كما في ضيح **كبينتين:** أقامهما إذا **لم تورخا:** وتكافأتـا عدالـة والتشبيه في الحلف والقسم قاله عج والفيشي ولم يذكر في ضيح حلفهما ويقسم بينهما وإن حازه الأول لأنه مال عرف أصله فلا يرجح فيه بالحوز عـلى أصـل ابن القاسم وقال أشهب إنها لأولهما ملكا بالتاريخ فإن لم يكن تاريخ فلأعدلهمـا بيـنة فـإن تكافأتا فهي لمن بيده وهو الأول بعد يمينه أنها له ما يعلم لصـاحبه فيها حقا فإن نكل حلف الثاني وأخذها فإن نكل فهي للأول بلا يمين ابن يونـس ويحـتمل على أصل ابن القاسم أن تقسم بينهما وإن حازها الاول لأنه مال عـرف أصله كقوله فيمن ورث رجلا بولاء يدعيه وأقام عليه بينة فأقام ءاخر بينة أنه مولاه وتكافأتا فإن المال يقسم بينهما لأنه مال عرف أصله وقال غيره هو لمن

في يديه كذا في ضيح واعتمد هنا ما لا بن يونس وقال بهرام إنه أخذ طرفا من قول ابن القاسم وطرفا من قول أشهب ورد بأن ابن القاسم لا يخالف في الترجيح بالاعدلية وقدم التاريخ فالمص موافق له أولا وءاخرا **وإلا**: بأن أرختا **فللأقدم**: تاريخا وسكت عن الترجيح بالأعدلية لوضوحه كتاريخ أحدهما دون الاخر وانظر إذا كانت الاخرى اعدل واستظهر قسمه بينهما وظاهره ما مر عن أشهب تقديم التاريخ **ولا ضمان على دافع بوصف**: معتبر شرعا وأحرى إن دفع ببينة **وإن قامت بينة لغيره**: أي غير من دفع له وأحرى إن لم تقم له وإنما وصفها قال فيها فإن جاء ءاخر فوصف مثل وصف الاول أو أقام بينة أن تلك اللقطة كانت له فلا شيء على الملتقط لأنه دفعها بأمر يجوز له اهـ ثم يجري بين الاول والثاني ما مر فيها إذا وصفاها أو أقاما بينتين وإن أقام الثاني بينة وكان الاول قد أخذها بوصفه استحقها الثاني نقله في ضيح عن أشهب وأما عكسه فلا خفاء أنها للاول **واستوني**: باجتهاد الحاكم **في الصفة الواحدة**: من الصفات المذكورة **إن جهل غيرها**: بأن لم يعلمه فإن أتى غيره بأكثر أخذها وإلا فللاول **لا إن غلط**: في غيرها **على الاظهر**: تبعا لأصبغ ففي المقدمات أن في العفاص والوكاء إذا عرف أحدهما وجهل الاخر أو غلط فيه ثلاثة أقوال قيل لا شيء له وقيل يستبرأ أمره فإن لم يات غيره بأثبت مما أتى به دفعت له وقيل إن ادعى الجهل استبرأ في أمره وإن غلط فلا شيء له ابن رشد وهو أعدل الاقوال وعزاه في ضيح لأصبغ وأما إن عرف اثنتين فلا يستانى كما مر وقال جب إنه الأصح وفي ضيح أنه لأشهب قال إن عرف وصفين ولم يعرف الثالث دفعت له ومقابله لابن عبد الحكم قال ولو أصاب تسعة أعشار الصفة واخطأ العشر لم يعطها إلا في معنى واحد ان يكون عددا فيصيب أقل منه لاحتمال أن يكون اغتيل فيه اهـ **ولا يضر جهله بقدره**: إذا عرف العفاص والوكاء وكذا غلطه في القدر بزيادة لجواز أخذ شيء منه فإن عرفها وغلط في القدر بنقص أو جهل صفة الدنانير فقولان وأما إن غلط في صفة الدنانير فقال ابن رشد لا أعلم خلافا أنه لا شيء له فإن عرف السكة فقط لم يعطها عند سحنون قال يحيي بن عمران إذا وصف السكة وذكر نقص الدنانير إن كان فأصاب أعطيها وقيده اللخمي ببلد تعددت سككه وإلا لم يعطها اتفاقا وقيد الباجي قول سحنون بمن ذكر سكة البلد واما من ذكر سكة شاذة فينبغي أن تدفع له نقله بهرام **ووجب**: على المكلف **أخذه**: أي المال المذكور **لخوف خائن**: عليه إذا تركه لأنه قادر على حفظ مال أخيه فتعين عليه هذا إن علم أمانة نفسه بدليل ما بعده وقيد ابن رشد الوجوب بما إذا لم يخش أخذ الإمام لها إذا عرفت **لا**: ياخذه **إن علم خيانته هو فيحرم**: خاف خائنا أو لا **وإلا**: يخف خائنا ولم يعلم خيانته هو سواء علم أمانته أو شك **كره على الاحسن**: لأن ربه قد ياتي لمحله يطلبه فإذا لم يجده لم يطلبه بعد ذلك وكان ابن عمر يمر باللقطة فلا ياخذها وقيل يندب أخذه لأنه بالتعريف يتنبه له ربه وقيل يندب فيما له بال وقيد ابن رشد الخلاف بلقطة بين قوم مامونين ولا يخشى من الإمام أخذها إذا عرفت فإن خشي منه فللافضل تركها وإن كانوا غير مامونين ولم يخش منه وجب أخذها اتفاقا وإن خشي منه خُيِّر في أخذها وتركها بحسب الخوفين قال وهذا في غير لقطة الحاج لنهيه عليه السلام عنها وذلك لخوف أن لا يجدها ربها لتفرق الحاج إلى بلادهم فإن التقطها وجب تعريفها كغيرها **و**: وجب **تعريفه**: أي الملتقط **سنة**: من حين التقاطه **كدلو**: وحبل ومخلاة وفي الكافي ولو درهما واحدا اهـ وقيل يعرف أياما وهو لابن وهب في العتبية ومثله لابن القاسم في المدونة والاول ظاهر روايته فيها ورجحه في الكافي

لأن السنة الواردة بتعريف اللقطة لم تفرق بين القليل والكثير **لا:** إن كان **تافها:** فلا يعرف وهو لمن وجده وقد مر عليه السلام بتمرة في الطريق فقال لولا أني أخاف أن تكـون مـن الصدقة لأكلتها ولم يذكر فيها تعريفا نقله بهرام والتافه ما يعلم أن ربه لا يطلبه لقلته كعصى وسوط وحده بعض بما دون درهم شرعي **بمظان طلبها بكـباب مسـجد:** لا داخله وأما السوق فيعرفها فيه في كل يومين مرة **أو:** في كل **ثلاثـة:** مرة وينبغي أن يزيد في أول تعريفه على ذلك قاله ابن عبد السلام **بنفسه أو بمـن يـثق به:** من إمام أو غيره كما لشس أو **بأجرة منها إن لم يعرف مثله:** وأمـا إن كـان مثله يعرف فالاجرة من ماله لأنه بالتقاطه كالملتزم لتعريفها ثم إن دفعهـا إلى أمين فضاعت لم يضمن لأن ربها لم يعينه لحفظها بخلاف المودع ولو ادعى الملـتقط ضياعها فلا شيء عليه قاله ابن القاسم وقال أشهب يحلف كذا في ضـيح وبهـرام و يعرفها **بالبلدين إن وجدت بينهما:** لأنهما من مظان طلبها **ولا يذكر جنسها على المختار:** للخمي قال ويلفق ذكرها مع غيرها وقال عب ويذكرها بوصف عام كَيَا مَنْ ضَاعَ له شيء **ودفعت لحبر:** بفتح الحاء وكسرها وهو الكتابي العالم **إن وجدت بقرية ذمة:** ليس فيها مسلم ظاهره كان الحبر من اهلها أولا **وله:** أي الملتقط **حبسها بعدها:** أي السنة أو **التصدق:** بها **أو التملك:** غنيا كان أو فقيرا عـلى ما لابن القاسم فيها فخير بين الثلاثة كما لابن الجلاب وقال غيره إن التملك مرجوح لقولها لا ءامره بأكلها قلت أو كثرت ابن القاسم يكره له أكلها غنيا كان أو فقيرا وقال ابن شعبان له أكلها إن كان[1] غنيا بها فقيرا وفي الكافي أن له أكلها إن كـان محـتاجا لهـا ونقـل ح عن التمهيد الاجماع على أن للفقير أكلها بعد حول ويضمنها واختلف في الغني فقال مالك أحب أن يتصدق بها وروى عنه ابن وهب الـتخيير وفي عج ان التخيير في لقطة غير الإمام وأما هو فليس له إلا حبسها أو بيعهـا لـربها ويضع ثمنها له **ولو:** التقط **بمكة:** مبالغة فـي التملك ورد بلو قول الباجي وغيره إن لقطتها لا تملك وتعرف أبدا لقوله عليه السلام "لا تحل لقطتها إلا لمنشـد" واجيب بأن الحديث إنما جاء تاكيدا للاعلام بسنة اللقطة لكثرة اللقطة بمكة **ضامنا فيهما:** أي التصدق والتملك ثم شبه في الضمان فقال **كنية أخذها قبلها:** أي لقطتها لسنة فيضمنها إذا تلفت كما صححه ح وقال بهرام إن النية لا أثر لها ما لم يقارنهـا فعل ورجح أن الضميرين اللقطة أي إذا نوى اكلها قبل قبضها ضمن لأنه يصـير كالغاصب حين وضعه يده بتلك النية اهـ قال جب وهي أمانة ما لم ينو اختزالها فتصير كالمغصوب قال ابن عبد السلام وهذا بين إذا كانت هذه النية حين الـتقطها وإن حدثت بعد الالتقاط جرى ذلك على تبدل النية مع بقاء اليد ورده ابن عـرفة بـأن القول بلغو أثر النية إنما هو مع بقاء اليد كما كانت لا مع تغير بقائها بوصف مناسب لتاثير النية ويد الملتقط قبل نية الاغتلال مقرونة بالتعريف والعزم عـليه وهي بعدها مقرونة بنقيض ذلك فصار ذلك كالفعل ونقله ح ولو ادعى ربها أنه اخذها ليتملكها وقال هو بل أخذتها لأعرفها صدق هو بلا يمين إلا ان يتهم ولا يعرف وجه اخذه إلا من قبله قاله ابن رشد **وردها بعد اخذها للحفظ:** أي التعريف وقـال ح إن هـذا إن كره أخذها لأنه إن حرم فهو مامور بالرد وإن وجب ضمن بمجـرد تركها **إلا:** أن يردها **بقرب فتاويلان:** هل يضمن ونصها ومن التقط لقطة فبعد أن حازها وبان بها ردها بموضعها أو بغيره ضمنها فأما إن ردها مكانه كمن مـر في أثر رجل فوجد شيئا فأخذه وصاح به أهذا لك فيقول لا فيتركه فلا شيء

---

[1] هكذا في النسخ المقابل عليها و لعل الصواب اسقاط "غنيا".

مـــر في أثر رجل فوجد شيئا فأخذه وصاح به أهذا لك فيقول لا فيتركه فلا شيء عـــليه واختلف في معناها قيل ضمنه في الأولى لانه لم يرده بقرب لقوله وبان بها ولـــم يضمنه في الثانية لأنه رده بقرب وعليه اللخمي وقيل ضمنه في الأولى لأنه اخذ بنية التعريف فلزمه حفظها فالقرب والبعد سواء وفي الثانية لم ياخذ بتلك النية وعـــليه ابـــن رشد ففي المقدمات أن من اخذها ولم يرد التقاطا ولا اغتيالا كواجد ثـــوب ظـــنه لقوم بين يديه فهذا إن لم يعرفوه رده حيث وجده ولا يضمن إن رده بقرب وإن رده بعد طول ضمن ومن أخذها ملتقطا فقد لزمه عند ابن القاسم حفظها وتعـــريفها فـــإن ردها ضمن ومن أخذها مغتالا لها فهو ضامن لها قالا ولا يعرف ذلك إلا من قبله اهـــ ونحوه قول ابن جزي لا يعرف الوجه الذي قصد بأخذها إلا مـــن قوله وهو مصدق دون يمين إلا ان يتهم سواء أشهد حين التقطها أو لم يشهد اهـــ **وذو الـــرق**: قِـنًّا كان أو ذا شائبة **كذلك**: فيجب عليه تعريف ما التقطه ولا يمنعه سيده منه إذ يصح تعريفه حين تصرفه لسيده ولسيده أن يوقفها بيد عدل كما فـــي ح ثـــم إن عرفها سنة فله أن يصرفها وتكون في ذمته ولا يسقطها عنه سيده لأن ربها لم يسلطه عليها بخلاف الوديعة **و** إن صرفها **قبل السنة: فهي في رقبته**: ســـواء أكـــلها أو تصدق بها كما في ح عن ابن القاسم وغيره **وله اكل ما يفسد**: كطعـــام رطـــب إن لم يعرفه أحد بحضرة وجوده وليس عليه تعريفه **وإن**: وجده **بقـــرية**:ولا يضـــمنه ســـواء أكله أو تصدق به قال فيها ومن التقط ما لا يبقى من الطعـــام فأحب إلى أن يتصدق به كثر أو قل ولم يوقت مالك في التعريف به وقتا فإن اكله أو تصدق به لم يضمنه كالشاة يجدها في الفلاة اهـــ وقيل يضمنه إن اكله لا إن تصـــدق بـــه وقيل يضمنه مطلقا ورجحه في الكافي قال جب وأما ما يفسد كالطعـــام فإن كان في قرية أو رفقة له فيها قيمة فثالثها بضمن أن أكله ولا يضمن إن تصـــدق به وقيد ح المص بما لا ثمن له لأن في البيان أنه إن كان له ثمن بيع ووقف ثمنه اهـــ ويرده أن المبالغ عليه هو محل له فيه ثمن وما في البيان خلاف ظاهر المدونة **وشاة**: أو اكثر كما للخمي **بفيفاء**: أي خلاء بعيد من العمران بحيث يعســـر حملها ويخشى عليها إن تركت فإن قربت بحيث يمكن حملها فليس له أكلها قال فيها ومن وجد ضالة الغنم بقرب العمران عرف بها في أقرب القرى إليها ولا ياكلها وإن كانت في فلوات الأرض والمهامه وأكلها لا يعرف بها ولا يضمن لربها شيئا لقوله عليه السلام "هي لك أو لأخيك أو للذيب" اهـــ وفي ضيح أنه إن اتى بها مـــن الفـــلاة إلى العمارة حية فلها حكم اللقطة وإن اتى ربها أخذها وإن ذبحها في الفـــلاة ثم أتى بلحمها اكله غنيا كان أو فقيرا أصبغ ويصير لحمها وجلدها مالا من مالـــه ولا ضـــمان عليه في ذلك إلا ان يجده ربها في يده فهو احق به اهـــ وفي الكـــافي أن ربهـــا إن وجد لحمها فله أخذه وله الثمن إن باعها الملتقط ولا ينقض الـــبيع **كـــبقر**: فإنهـــا كالشاة إن وجدت **بمحل خوف**: من سبع أو لص أو جوع أو عطـــش فإن اكلها لم يضمن إن عسر سوقها للعمارة وإلا ضمن قاله عج **وإلا**: بأن كـــانت بمحل أمن **تركت**:وإن وجدت في عمران وخيف عليها لص فلقطة كما في عـــج **كإبل**: فإنها تترك ولو خيف عليها لقوله عليه السلام »دعها فإن معها سقاءها وحذاءهـــا تـــرد الماء وتاكل الشجر حتى يجدها ربها« والحذاء بكسر الحاء وبذال معجمـــة النعل واستعير هنا لخف البعير وظاهر المص أنها تترك وإن خيف عليها ســـبع أو خائن وفي ضيح عن ابن عبد السلام أنه المذهب وما في عب أنها يجب لقطها لخوف خائن قول مرجوح ففي المقدمات إن عدم التقاطها في جميع الأزمان ظاهر قول مالك في المدونة والعتبية وقيل خاص بزمن العدل وصلاح الناس وأما

في زمن فساد الناس فالحكم أن توخذ وتعرف فإن لم تعرف بيعت ووقف ثمنها لربها فإن أيس منه تصدق به عنه كما فعل عثمان لما دخل الناس في زمنه الفساد وقد روى ذلك عن مالك اهـ وذكر في ضيح خلافا هل تلتقط إن خيف عليها السبع وذكر في المقدمات خلافا هل هي حينئذ كالغنم لواجدها اكلها أو توخذ فتعرف إذ لا مشقة في جلبها **وإن أخذت عرفت:** سنة ثم تركت بمحلها أي الموضع الذي وجدت فيه قاله فيها **و** له **كراء بقر**:التقطها **ونحوها:** كخيل **في علفها:** بفتح اللام إسم لما تاكله الدواب وإنما جاز ذلك لأن علفها لا يلزمه وعدمه يضربها فكان كراؤها مصلحة ولذا لا يكريها إلا بقدر ما يدفع الحاجة كما في ضيح **كراء مامونا:** كذا في نسخة ق إذ لا غرر فيه فهو كقول اللخمي فإن خيف خروجها إلى الرعي استوجرت في مامون من الاعمال بقدر ما تحتاجه من النفقة واستظهر عج أنه إذا أكراها وجيبة فليس لربها إن جاء فسخه كما في بيعها ونقل خلافه عن د محتجا بأنها أكريت للعلف وقد زال ذلك **و:** له **ركوب دابة:**من محل أخذها **لموضعه:** لأن قودها يعسر **وإلا:** بأن اكراها في أزيد من علفها أو في غير مامون أو ركبها لغير موضعه كذا للفيشي وعب وقصره بهرام وق على الركوب **ضمن:** القيمة إن هلكت والمنفعة إن لم تهلك **و:** له **غلاتها:** غير الكراء من لبن ونحوه كما قال سحنون فيمن اختلطت شاة بغنمه وظاهر االمص أن له اللبن والزبد والسمن والصوف وهو رواية ابن نافع.وقال مطرف أن له الأولين بمحل لاثمن لذلك فيه وإلا بيع وصنع بثمنه ما يصنع بثمنها وإن كان له بها قيام وعلوفة فله أن ياكل منه بقدر ذلك وأما الصوف والسمن فليتصدق به أو بثمنه نقله شس واعترض ق على المص بما في البيان أنه له من لبنها بقدر قيامه عليها لأنه كالوصي في مال يتيمه والزائد على ذلك لقطة وفي غ عن ابن عرفة أن صوفها مثله وفي غيره حيث له ثمن أقوال قيل مثلها وقيل للملتقط أكله وقيل ياكل بقدر قيامه بها وقيل هذا في غير سمنها **دون نسلها:** قال مالك نتاج الضالة مثلها **و:** إن **أنفق عليها خير ربها بين فكها بالنفقة:** لأنه قام عنه بواجب وهو احق من الغرماء فله حبسها حتى ياخذ نفقته أو تباع فيقدم في ثمنها نقله بهرام وفي الكافي انه يصدق في النفقة إن أشبه وإن اتهم حلف أو **إسلامها:** ولا شيء عليه وإن نقصت قيمتها عن النفقة إذ ليس للملتقط تعمير ذمته إذ كان له بيعها قبل ذلك بالنظر فإن أسلمها ثم طلب أخذها بغرم النفقة فليس له ذلك كما في ضيح وغيره عن أشهب وما ذكره المص يجري كما في المدونة فيما انفقه على الدواب أو على ما التقط من عبد أو أمة أو على إبل أسلمها ربها أو على بقر أو غنم أو متاع اكري لحمله من محل إلى محل بأمر السلطان أو بغيره فليس لرب ذلك أخذه حتى يدفع إليه ما أنفق فياخذه إلى أن يسلمها إليه فلا شيء له **وإن باعها:** الملتقط **بعدها:** أي السنة **فما لربها إلا الثمن:** ياخذه ممن قبضه وليس له أخذها ولو بيعت بغير أمر الإمام قاله ابن القاسم في الدواب وقال أشهب إن بعيت بغير أمره فله نقض البيع إن كانت قائمة إلا أن تباع خوفا من ضيعتها قال وأما إن باع الثياب وما لا مؤنة في بقائه فربه أحق به إن وجده وإلا خير في أخذ الملتقط بالثمن أو بالقيمة يوم بيعه إذ لم يبعه بأمر السلطان ولا بضرورة إلى ذلك نقله شس وغيره .

تنبيه: قوله فما لربها إلا الثمن ذكر عج أنه إن حابى رجع عليه بالمحاباة أيضا وإن أعدم رجع على المشتري بالمحاباة فقط لأنه شارك البائع في الغداء بها ولا يرجع عليه بالثمن حاباه أم لا **بخلاف:** ما **لو وجدها بيد المسكين أو:** يد **مبتاع منه**

فلــه: أي لــربها **أخذها**:أو الثمن أو تضمين الملتقط القيمة إلا ان يتصدق بها عن ربها فيجدها سالمة فليس له غيرها قاله جب والفرق بين بيع الملتقط والمسكين أن الأول جعــل له الشارع التصرف بقوله فشأنك بها والمسكين باعها على أنها ملكه فلربها نقض بيعه كنقض بيع المشتري في الاستحقاق نقله في ضيح عن ابن يونس ونقل عنه أنه إن اخذها من المبتاع رجع على المساكين بالثمن إن كان بأيديهم وإن اكلوه فالأولى أن يرجع على الملتقط الذي سلط عليها كما لو أكلوها هي وينبغي أن يــرجع عــليه بــالأقل من ثمنها أو قيمتها يوم تصدق بها ويرجع بتمام ثمنها على المســكين الــبائع اهــ وقوله كما لو أكلوها يريد ان المساكين إن اكلوها فلا شيء عــليهم خلافــا لأشــهب قال فيها فإن كانت قائمة بأيدي المساكين فله أخذها وإن أكــلوها فــليس لــه تضمينهم لأنه قيل في اللقطة يعرفها سنة ثم شانه بها بخلاف الموهــوب يــاكل الهــبة ثــم تستحق هذا لربها[2] ان يضمنه في عدم الواهب اهــ **وللملتقط الرجوع عليه**: أي على المسكين بعين اللقطة **إن أخذ**: ربها **منه**:أي من الملــتقط **قيمتها**: بأن وجدها معيبة وأما إن وجدها ربها سالمة فليس له غيرها كما مر ولا يرجع عليه إذا فاتت بيد المسكين وغرم الملتقط قيمتها كما مر **إلا ان يتصــدق بهــا عــن نفســه**: فلا يرجع على المسكين بشيء **وإن نقصت بعد نية تمــلكها**: بعد تعريفها سنة **فلربها اخذها**: دون ارش النقص أو **قيمتها**: يوم تملكها وقيــده عج بنقصها باستعمال الملتقط وإما بسماوي فليس له غيرها ولم يقيده شس وكذا في ضيح وإنما ذكر أن في نقصها بالاستعمال ثلاثة أقوال هذا أحدها والثاني تخييــره بيــن قيمتها أو أخذها مع قيمة نقصها والثالث ليس له إلا ما نقصها اهــ وأمــا إن نقصــت قبل السنة ولم ينو تملكها فليس له غيرها وإن نوى تملكها قبل السنة ضمنها كما مر أي من السماوي لأنه كغاصب **ووجب لقط طفل**: ذكرا أوأنثى **نبذ**: أي طرح لوجوب حفظ النفوس وقوله نبذ لا يشمل غير الرضيع إلا أن يفسر بــترك وفي ضيح أن المنبوذ واللقيط مترادفان عند القدماء وقيل الاول من طرح حيــن ولد والثاني من طرح بعد ذلك لشدة وجدب وقيل هو منبوذ ما دام مطروحا ولا يسمى لقيطا إلا بعد اخذه **كفايــة**: لأن الغرض من ذلك يحصل بالواحد كما هو شــأن فــرض الكفاية وهذا إن لم يخف عليه وإلا وجب عينا قال شس فمن وجده وخــاف عــليه الهــلاك إن تركه لزمه أخذه و: وجب **حضانته**: على ملتقطه لأنه الــتزمها بالــتقاطه **ونفقــته**: حــتى يبلغ ويستغنى نقله الباجي وغيره بالواو عن الموازية كما في ضيح ومفاده أنه كالولد فنفقة الذكر تسقط ببلوغه عاقلا قادرا على الكســب والانــثى بدخول زوجها ثم لا رجوع له عليه إلا ان يكون له مال علم به حين انفق فيرجع فيه إن أنفق غير سرف وحلف أنه أنفق ليرجع إلا أن يشهد بذلك قــبل الانفاق فلا يمين عليه كذا لأبي الحسن **إن لم يعط من الفيء**: أي بيت المال فإن أعطى منه سقطت عنه نفقته **إلا أن يمــلك**: فلا تجب نفقته وملكه **كهبة**: وهبت لــه أو صدقة عليه وكذا ما وقف على اللقطاء أو وهب لهم أو وصي لهم به ذكره شــس أو **يوجد**: المال **معه**: ملفوفا في ثيابه **أو مدفونا تحته إن كانت معه رقعة**: كتب فيها أنه له وهذا قيد في المدفون فقط قال شس وأما المدفون في الأرض تحته فليس له إلا أن توجد معه رقعة مكتوبة بأنه له و: وجب للمنفق **رجوعه على أبيه**: بمــا أنفق غير سرف سواء ثبت أنه أبوه أو أقر به كما في ضيح **إن طرحه عمدا**:

---

[2] **هكذا في جميع النسخ ودلالته على المعنى خفية وأوضح منه فلربها أن يضمنه، والله أعلم.**

وهو ملي كما في المدونة لأنه قام عنه بواجب ومن العمد طرحه لوجه كما قال ب خلافا لما في ح وإن لم يطرحه فلا شيء عليه لأنه حينئذ لا يمكنه إيصال النفقة إليه وقال أشهب لا نفقة على الاب بحال لأنه أنفق تطوعا **والقول له**: أي المنفق بيمين كما في ضيح **إن لم ينفق حسبة**: سواء نوى الرجوع أو لا نية له كما هو ظاهره خلافا لما في عب وظاهره أنه إن أنفق حسبة لم يرجع ولو طرحه أبوه عمدا وبه صرح شس وفي ق عن ابن عرفة أن مقتضى المدونة رجوعه في هذه الحالة **وهو**: أي اللقيط **حر**: ولا يرق إلا ببينة لا بإقراره إذ ليس لأحد أن يرق نفسه **وولاؤه للمسلمين**: يرثونه ويعقلون عنه قاله في الموطإ ولا يختص به الملتقط إلا بتخصيص الامام قاله شس وفي الموطإ أن عمر قال لملتقط طفلا اذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا نفقته اهـ وليس الولاء هنا بمعنى ولاء المعتق لأن اللقيط حر بالأصالة **وحكم بإسلامه**: إن وجد **في قرى المسلمين**: ولو التقطه كافر لأن الغالب أنه ابن مسلم **كأن لم يكن فيها**: أي القرية التي وجد بها **إلا بيتان**: من المسلمين **إن التقط مسلم**: فيحكم بإسلامه تغليبا للاسلام ظاهره ولو سئل أهل البيتين فجزموا أنه ليس منهم وهو كذلك عند عب لأنهما قد يُنْكِرُ أنه لنبذهما إياه وللقياس على إسلام المسبى لإسلام سابيه فإن التقطه مشرك فمشرك عند ابن القاسم خلافا لأشهب نقله بهرام وأما لو ساوى المسلمون الكفار أو قربوا منهم فإنه يغلب الاسلام ولو التقطه كافر كما أنه حر ولو التقطه عبد تغليبا لشرف الحرية و: من وجد **في قرى الشرك مشرك**:وإن التقطه مسلم تغليبا للدار لأن من وجد في قرية يغلب على الظن أنه من أهلها وقال أشهب إن وجده مسلم فهو مسلم تغليبا للاسلام لأنه يعلو ولا يعلى عليه **ولم يلحق بملتقطه ولا غيره**: إن استلحقه خلافا لأشهب **إلا ببينة**: فيلحق به اتفاقا أو **بوجه**: كمن عرف أنه لا يعيش له ولد فزعم أنه رماه لأنه سمع قول الناس إذا طرح عاش فإنه يلحق به قاله فيها هذا إن كان مسلما واما الذمي فلا يلحق به إلا ببينة قاله جب وشس وفي المرأة ثالثها تصدق إن قالت من زني وتحد قاله جب **ولا يرده**: الملتقط **بعد اخذه**: لأن فرض الكفاية يتعين بالشروع **إلا أن ياخذه**: لا لقصد حضانته بل **ليرفعه للحاكم فلم يقبله**: فله رده قاله أشهب وكذا لو اخذه ليسأل معينا هل هو ولده **والموضع مطروق**: يوقن أن غيره ياخذه كما قيد به الباجي قول أشهب قال في ضيح وهو ظاهر لأنه إن لم يكن مطروقا فقد عرضه للتلف قال عب فإن تحقق عدم اخذه حتى مات اقتص منه وإن شك في أخذه ثم مات ضمن ديته وهل دية خطإ أو عمد و: إن تنوزع في اللقيط **قدم الاسبق**: وإن كان غيره أولى إن لم يود ذلك إلى ضياعه عند الأسبق **ثم**: إن لم يكن أسبق قدم **الأولى**: وهو الأقوى على كفالته وفي ح عن أبي الحسن أن يقدم الأكفى ثم الاولى عكس ما للمص وشس **وإلا**: بأن استويا في السبق والقوة على حفظه **فالقرعة**: إذ لا يمكن بقاؤه عندهما **وينبغي الاشهاد**:عليه عند التقاطه خوف استرقاقه ولفظ ينبغي ظاهره الاستحباب والعلة تفيد الوجوب وهو ظاهره قول شس وليشهد عليه عند التقاطه خوف استرقاقه ولفظ ينبغي ظاهره لاستحباب والعلة تفيد الوجوب وهو ظاهر قول شس وليشهد عليه خوف استرقاقه **وليس لمكاتب ونحوه**: ممن فيه شائبة واحرى القن **التقاط**:للمنبوذ **بغير إذن السيد**: لأنه تشغله تربيته ونفقته عن سيده فإذا أذن له جاز لأنه أسقط حقه قال عب ويلزم السيد حضانته ونفقته لأنه بإذنه كأنه هو الملتقط وأما اخذ اللقطة فيجوز له بلا إذن لأنه تشغله كما مر وفي عب أن الزوجة لا تاخذ لقيطا بلا إذن الزوج بل ولا لقطة لأنها لا تخرج للتعريف **ونزع**:لقيط **محكوم بإسلامه**: شرعا بأن وجد في قرية

للمسلمين أو فيها بعضهم **من غيره:** وهو الكافر خشية أن يربيه على دينه أو يطول الامد فيسترقه فإن لم يعلم بذلك حتى كبر على دينه حكم بإسلامه وإن أبى فهو مرتد كذا في بهرام **وندب أخذ ءابق:** كائن **لمن يعرف:** من قريب أو غيره وإن لم يعلم أمانته هو **وإلا:** بأن لم يعرف ربه **فلا ياخذه:** كراهة **وإن أخذه رفع للإمام ووقف:** عند الإمام **سنة:** وينفق فيها عليه وقال سحنون يوقف بقدر ما يتبين امره وصوبه ابن يونس لأن النفقة سنة عليه ربما أذهبت ثمنه **ثم بيع:** إن لم يجيء سيده ووقف ثمنه لربه في بيت المال وإن خشي عليه قبل السنة بيع قبلها **ولا يمهل:** أي لا يترك بعد السنة خلافا لأشهب ويحتمل ولا يهمل أمره بعد بيعه بل يكتب اسمه وحليته وبلده ومن هو سيده ثم يجعلها عنده فإذا جاء اخد يطلبه قابله بما عنده فإن وافقه دفع له الثمن **وأخذ نفقته:** أي عوض ما انفق عليه ياخذه من ثمنه عند البيع **ومضى بيعه وإن قال ربه كنت اعتقته:** إلا ببينة على عتقه لأنه يتهم على نقض البيع كما لو باعه هو ثم ادعى عتقه ولا يحرم عليه الثمن وأما لو كانت امة فبعيت بعد سنة ثم جاء ربها فادعى إيلادها وولدها قائم ردت إليه كما في المدونة إن لم يتهم بمحبتها **وله:** أي لرب الآبق **عتقه:** حال إباقه وتدبيره وصدقه به **وهبته لغير ثواب:** لا للثواب فتمنع لانها بيع وبيعه لا يجوز للغرر **وتقام عليه الحدود:** كحد الزنى والسرقة والقذف يقيمها عليه الامام **وضمنه:** ءاخذه **إن أرسله:** أي أطلقه فيضمن قيمته يوم إرساله إذا جاء ربه **إلا:** ان يرسله **لخوف منه:** أن يضربه أو يسرق ماله ولو أرسله لشدة نفقته ضمن كذا في ح وبهرام ثم شبه في الضمان فقال **كمن استاجره فيما يعطب فيه:** فعطب قال فيها وإنما يضمن الابق إذا استعمله في عمل يعطب في مثله فهلك فيه اهـ وقال أشهب إن أرسله في حاجة قريبة لم يضمنه **لا:** إن ادعى أنه **أبق:** بفتح الباء **منه:** بعد اخذه فلا يضمنه إذا لم يفرط لأنه امين ولا يمين عليه **وإن** كان من بيده العبد **مرتهنا:** بكسر الهاء فابق منه **وحلف:** أنه أبق منه كما رويت عليه المدونة ورويت أيضا بنفي الحلف وعليه اقتصر البرادعي وابن يونس وقال بهرام **واستحقه سيده بشاهد ويمين:** وأحرى بشاهدين ولا يحلف معهما **وأخذه:** بعد التلوم حوزا لا ملكا **إن لم تكن إلا دعواه إن صدقه:** العبد قاله فيها وقال أشهب بعد ان يحلف ثم إن جاء له طالب لم ياخذه إلا ببينة عادلة وإن أقر له العبد بمثل ما أقر به للاول من الرق نقله ح وجعله عبد الحق خلافا لأنه اجاب عن سقوط حلفه هنا ووجوبه مع الشاهد لأنه هنا ياخذه حوزا وهناك ملكا نقله ب وإن لم يصدقه أخذه أيضا عند ابن القاسم إن وصفه ولم يقر لغيره أو أقر لمن لم يقبله فإن قبله فهو له وإن لم يصفه اللخمي إن اعترف الابق لأحد بالرق كان لمن اعترف له دون من وصفه قولا واحداً فإن اعترف لغائب كتب إليه فإن ادعاه كان أحق به نقله ح **وليرفع للإمام إذا لم يعرف مستحقه:** أي من اعترفه **إن لم يخف ظلمه:** أي الإمام وليس هذا مكررا مع قوله فإن أخذه رجع للامام لأن هذا فيها إذا جاء من يطلبه ولم يعرفه سواء أخذه عارف لربه أم لا **وإن أتى رجل بكتاب قاض:** إلى قاض ءاخر فيه **أنه قد شهد عندي أن صاحب كتابي هذا فلان:** بالرفع خبر إن أو بدل من اسمها قبل دخولها والأولى نصبه بدلا **هرب منه عبد ووصفه:** في الكتاب وعند هذا القاضي ءابق على تلك الصفة **فليدفع** العبد **إليه بذلك:**الكتاب كما في المدونة قال عب بعد يمين القضاء أنه ما خرج عن ملكه وما هنا لا يخالف قوله الآتي ولم يفد وحده لاحتمال تقييد تلك بهذه وبالله تعالى التوفيق.

بـــاب:في القضاء وهو في اللغة يرد لمعان مرجعها إلى انقضاء الشيء وتمامه كما فـــي ضيح عن الازهري قـــال بهرام وأصله الحكـــم نحو: ﴿ولولا أجل مسمى لقضي بينهم ﴾ وقد يرد للفراغ كقضيت حاجتي وضَرَبه فقضى عليه أي قتله كأنه فــرغ مـــنه وقضـــى نحبه أي مات وفرغ من الدنيا اهــ ومن مَعَانيه الامر وهو قـــول الأكثر في قوله تـــعالى: ﴿وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه﴾ أي أمر وقيل بمعـــنى أوجـــب وقيل حكم ومنها الإلزام نحو: ﴿فلما قضينا عليه الموتَ﴾ والأداء كقضيت ديني والانهاء نحو: ﴿وقضينا إلى بني إسرائيل في الكتاب﴾ ﴿وقضينا إليه ذلـــك الامـــر﴾ أي أنهيـــناه إليه وأبلغناه ذلك ومنها الخلق ومنهم من عبر بالصنع والـــتقدير نحو:﴿فقضيهن سبع سماوات في يومين﴾ ومنه القضاء والقدر كما في ح عـــن القـــرافي ومـــنها الفعل نحو: ﴿فاقض ما انت قاض﴾ وهو قريب من الصنع ومـــنها الإرادة نحو: ﴿فإذا قضى أمرا فإنما يقول له كن فيكون﴾ والكتابة نحو: ﴿ كان أمرا مقضيا﴾ ذكره ب والاتمام نحو: ﴿فإذا قضيتم الصلاة﴾ والفصل نحو: ﴿ وقضـــي بينهم بالحق﴾ وهو بمعنى الحكم وقال القرافي في قوله تعالى: ﴿ثم اقضوا إلـــي﴾ أي امضـــوا إلي نقله ح وأما معناه شرعا فقال ابن رشد الاخبار عن حكم شـــرعي على سبيل الإلزام واعترضه ح بشموله حكم الحكمين في الصيد وشقاق الزوجين وحكم المحكم من الولايات الشرعية إذا حكموا بالوجه الشرعي وقال ابن عرفة صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح لا فـــي عمـــوم مصـــالح المسلمين فيخرج التحكيم وولاية الشرطة ونحوها والإمامة العظـــمى لأنهـــا عامة والقاضي ليس له قسم الغنائم ولا تفريق بيت المال ولا قتل الـــبغاة ولا الإقطـــاع وقـــوله بتعديل أو تجريح مبالغة في مقدر أي بكل شيء ولا يظهـــر وجه خروج التحكيم كما قال ح قال في ضيح وعلم القضاء وإن كان أحد أنـــواع الفقه لكنه يتميز بأمور لا يحسنها كل الفقهاء وقد يحسنها من لا باع له في الفقـــه اهـــ وذلك لأنه حرفة مبنيَّة على لإعمال النظر في الصور الجزئية وإدراك ما اشتملت عليه من الأوصاف ليستعمل فيها كليات علم الفقه وذلك عسير قال ابن عـــرفة حـــال الفقيه من حيث هو فقيه كحال عالم بكبرى قياس الشكل الاول فقط وحـــال القاضي والمفتي كحال عالم بها مع علمه بصغراه ولا خفاء أن العلم بهما أشق وأخص من العلم بالكبرى فقط اهــ والقضاء فرض كفاية لما فيه من مصلحة العـــباد كفصل الخصام ورفع التهارج وإقامة الحدود وكف الظالم ونصر المظلوم والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو مرغب فيه لأن الحكم بالعدل من أفضل أعمـــال البر قال تعالى: ﴿فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين﴾ وقال صلى الله عـــليه وسلم "المقسطون على منابر من نور يوم القيامة" وقال ابن مسعود لأن أقضـــي يومـــا احـــب إلي من عبادة سبعين عاما يعني القضاء بالحق ولكنَّ خطرَ القضـــاء عظيـــمٌ لأن الجَوْرَ في الأحكام واتباع الهوى فيها من أعظم الذنوب قال تعالى: ﴿واما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا ﴾ وقال صلى الله عليه وسلم "إن أعتى الـــناس على الله وأبغض الناس إلى الله وأبعد الناس من الله رجل ولاه الله من أمر أمـــة محمد شيئا ثم لم يعدل فيهم" وقال عليه السلام "القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة قاض علم الحق فقضى به فهو في الجنة وقاض علم الحق فحاف مـــتعمدا فذلـــك في النار وقاض حكم بغير علم فاستحيى أن يقول لا أعلم فهو في الـــنار" كـــذا في التبصرة فيجب على من ولى القضاء بذل الجهد في القيام بالحق والعدل ولا ينبغي أن يقدم عليه إلا من وثق بنفسه وتعين له فإنه محنة إذ التَّخَلص منه عسير ومن دخل فيه فهو معرض نفسه للهلاك ولذا قال عليه السلام "من ولى

القضاء فقد ذبح بغير سكين" وفي رواية فكأنما ذبح بالسكين وقيل أن هذا دليل على شرف القضاء وأما من وليه مجاهد لنفسه وهواه إذا قضى بالحق فهو ذبيح الحق لما انقاد لحكم الله وصبر على مخالفة الأقارب والأباعد في خصوماتهم فلم تاخذه في الله لومة لائم ذكره ابن فرحون **أهل القضاء**: أي المتاهل له **عدل**: للشهادة ولو معتقا خلافا لسحنون قائلا إنه قد يستحق بالرق فترد أحكامه والعدل حر مسلم عاقل بالغ غير فاسق فهو مركب من خمسة أوصاف وفي ضيح وغيره ان الفاسق ترد أحكامه وإن وافق الحق أو لا وقيل يمضي منها ما وافق الحق **ذكر**: محقق لا أنثى ولا خنثى قال عليه السلام "لن يفلح قوم ولو أمرهم امرأة" وروى ابن أبي مريم عن ابن القاسم جواز قضائها ابن زرقون واظنه فيما تجوز فيه شهادتهن كقول أبي حنيفة نقله في ضيح **فطن**: جعله من شروط الصحة لقول الطرطوشي لا بد ان يكون جيد الفطنة بعيدا من الغفلة وجعله ابن رشد وغيره مستحبا وقال ابن عرفة مطلق الفطنة المانع من كثرة التغفل شرط والفطنة الموجبة للشهرة بها غير النادرة مستحبة ولذا قال ح لو قال المص ذو فطنة كان احسن أي لأن فطنا وزن مبالغة كحذر والمبالغة فيها مستحبة **مجتهد إن وجد**: فلا يولى مع وجوده مقلد خلافا لابن رشد وابن زرقون كما في ح وجعل المص وغيره العلم شرط صحة وقيل مستحب وفي الكافي لا ينبغي أن يتولى القضاء إلا الموثوق به في دينه وصلاحه وفهمه وعلمه ولا يكون صاحب رأي ليس له علم بالسنة والاثار ولا صاحب حديث ليس له علم بالفقه ولا ينبغي أن يفتى وينصب نفسه للفتوى إلا من كان هكذا إلا ان يفتي رجل رجلا بشيء قد سمعه **وإلا**: يوجد مجتهد **فأمثل**: أي أفضل **مقلد**: ممن له فقه نفس أي طبع وقدرة على الترجيح بين أقوال مذهبه ويعلم منها ما هو أجرى على أصول إمامه مما ليس كذلك فإن لم يكن كذلك فيختلف في توليته إن وجد ذو الرتبة الأولى وإلا جازت توليته خوف تعطيل الحكم بين الناس نقله ح عن ابن عرفة وقسم ابن رشد من ينسب إلى العم ثلاثة أقسام الاول من اعتقد صحة مذهب تقليدا بلا دليل فحفظ أقواله دون تفقه في معانيها بتمييز الصحيح من غيره فهذا لا يفتي إذ لا يعلم صحة ما حفظ ويصح في نفسه إن لم يجد من يفتيه أن يقلد إمامه فيما حفظه من قوله ويجوز لغيره إن لم يجد سواه تقليده فيما نقله ويقلد من له القول وإن أعلمه باختلاف فهو كمن سأل العلماء فاختلفوا وفيه ثلاثة أقوال هل ياخذ بما شاء أو بقول أعلمهم أو بأغلظ الأقوال والثاني من اعتقد صحة مذهب بما بان له من صحة أصوله المبني عليها فحفظ أقواله وتفقه فيها فعلم الصحيح منها الجاري على أصوله مما ليس كذلك لكن لم يبلغ درجة القياس والثالث كذلك إلا أنه بلغ تلك الدرجة فهذان يفتيان بما علما صحته وما لم يجدا فيه نصا فلا يفتي فيه بالاجتهاد والقياس إلا من له ءالات الاجتهاد التى يصح بها القياس على الكتاب والسنة والاجماع بالمعنى الجامع بينهما وبين النازلة اهـ ملخصا من نقل ح وقسمه القرافي إلى ثلاثة من حفظ كتابا فيه عمومات مخصصة في غيره ومطلقات مقيدة في غيره فهذا يحرم فتواه إلا فيما علم استيفاء قيوده ومن اطلع على تقليد المطلق وتخصيص العام لكنه لم يضبط مدارك إمامه فهذا يفتي بما حفظ فقط ومن حصل مع ذلك أصول الفقه وعلم شرائط القياس وترجيحاته وموانعه فهذا يفتي بما حفظ ويخرج ويقيس بشروط القياس ومن ليس كذلك محرم عليه التخريج نقله ح عند قول المص مبينا لما به الفتوى **وزيد للامام الاعظم**: على ما مر **قرشي**: لقوله عليه السلام "قدموا قريشا ولا تقدموها" اهـ وهو بفتح التاء وضم الدال **فـ**:إن ولي مقلد **حكم بقول مقلده**:بفتح اللام أي إمامه ولا يخرج عنه ليلا يتهم بالحيف

وقيـل يصـير إلى ما أدَّاه إليه اجتهاده إن كان أهلا له وعلى الأول فيحكم بالمتفق عـليه في المذهب إن وجده وإلا فبالمشهور مقلدا في رجحانه إمامه وإن لم يرجح فيهـا عـن مالك ثم رواية غيره فيها ثم قول ابن القاسم فيها ثم قول غيره فيها ثم قوله في غيرها ذكره ابن فرحون وذكر أنه إن اختلفت الاشياخ في التشهير اعتبر صـفاتهم المرجحة فيعمل بقول الاكثر والأورع والأعلم فإن اختص أحدهم بصفة تـرجيح اعتبر صفات ناقليهما اهـ وإن تساويا من كل وجه وعجز عن الاطلاع على الترجيح حكم بأحدهما كذا في ح ولا يجوز العمل بالمرجوح إجماعا وحصل ح فـي اجـتهاده إن لم يجد نصا لإمامه في النازلة ثلاثة أقوال المنع مطلقا لابن العـربي فقـال إن قـاس على قوله أو قال يجيء من هذا كذا فهو متعد و الجواز مطـلقا مـن غيـر رعـي قواعد إمامه اللخمي ولذا خرج عن المذهب بكثير من اختياراته والجواز بشرط مراعاتها لابن رشد والمازري والتونسي وغيرهم وحمل القـرافي ما لابن العربي على من لم يحط بأصول مذهب إمامه فإن أحاط جاز له الـتخريج والقيـاس بشـروطه إن تعذر الفرق وإلا فلا نقله ح وفي ضيح الاقرب جوازه للمطلع على مدارك إمامه **ونفذ:** بذال معجمة أي مضى إن وقع **حكم اعمى وأبكم وأصم:** ظاهره وإن اتصف بالثلاثة وحمله عب على من اتصف بواحدة وأنه يضر وجود اثنتين منها وفي ح عن ابن عبد السلام أن من به ءافتان منها لا تنعقد ولايته أصلا وهذا كقول الفيشي لا تنعقد ولايته ولا ينفذ حكمه **ووجب عزله:** لهذه الامور سبقت التولية أو طرأت وعدمها واجب غير شرط ولذا نفذ حكمه قبل عزله ولا يجوز أن يولى ابتداء إلا سالم الحواس قاله ابن رشد وغيره فأوصاف القاضي ثلاثـة أنـواع واجب شرط وهو ما مر وواجب غير شرط وهو ما هنا ومستحب وهو قوله الآتى كورع وما معه.

تنبيه: ذكر ح أن تولية القضاء تكون بعقد الامام أو نائبه إن كان عدلا أو عقد أهل العـلم والـرأي والعدالة لكامل الشروط إن لم تمكنهم مطالعة الامام في ذلك **ولزم المـتعين:** للقضـاء بأن انفرد بشروطه وإن لم ينفرد بها فالقضاء فرض كفاية أو **الخـائفَ فتنةً:** في نفسه أو ماله **إن لم يتول:** القضاء أو: الخائف **ضياعَ الحق:** إن تـولى غيـره ولـو كان أفقه منه **القبول:** فاعل لزم وقد أقام سحنون سنة يطلب للقضـاء ولـم يقـبل حتى تخوف على نفسه ولا يشترط في القبول لفظه بل يكفي شـروعه فـي الأحكـام و: لزمه **الطلب:** إن تعين له أو خاف ضياع الحق وكثرة الهـرج كما في ضيح وزاد ابن فرحون ما إذا تولى من لا يحل له بقاؤه ولا سبيل إلى عزلـه إلا بتصـدي هـذا للولاية فيتعين طلبه إن قصد حفظ الحقوق وإجراء الأحكام على وفق الشرع اهـ ولو منع منه إلا ببذل مال لم يجز له بذله لأنه باطل وإنمـا يلزمه القبول إذا كان يعان على الحق قاله ح ورجحه ب على قول عب انه يلزم طلبه ولو بمال إن كان عدم توليته أشد مفسدة من دفعه مالا على توليته وذكر ابـن فرحون عن بعض الشافعية أن من أعطِي على القضاء رشوةً فولايته باطلة وقضـاؤه مـردود وإن حكم بحق **واجبر:** المتعين **عليه:** إن امتنع **وإن بضرب:** وسـجن كمـا في ضيح وغيره عن مالك **وإلا:** بأن لم يتعين ولم يخف ما ذكر **فله الهـرب وإن عين:** أي عينه الامام إذ القضاء بلية لعُسر التخلص منه فليس كغيره مـن فروض الكفاية إذ يلزم بتعيين الامام وهذا يدل على أنه من اعظم المحن إذ

تجـوز فيه مخالفة الامام قال ابن رشد الهرب عن القضاء واجب وطلب السلامة مـنه لا سيما في هذا الوقت لازم وفي الحديث "القضاة ثلاثة اثنان في النار وواحد في الجنة رجل عرف الحق فقضى به فهو في الجنة ورجل عرف الحق فلم يقض بـه وجار في الحكم فهو في النار ورجل لم يعرف الحق فقضى للناس على جهل فهـو فـي النار" **وحرم:** الطلب **لجاهل:** أو عالم فاسق إذ ليسا أهلا له فربما ادى الجهـل إلى مخالفـة المتفق عليه وكذا يحرم عليه القبول إن كان لا يسأل العلماء وفـي ضيح أن الجاهل يعزل إلا أن لا يوجد غيره فيومر ان يستكثر المشورة قال مـالك فـي الواضحة لا أرى خصال القضاء تجتمع اليوم في أحد ولكن يجب أن يكـون عالما عدلاا فإن لم يكن عالما فعاقلا ورعا لأنه بالعقل يسأل وبالورع يقف كـذا في ضيح بالقاف من الوقف ولابن عرفة يعف من العفة **وطالب دنيا:** يكتسبها أو انتقاما من أعدائه لأنه ربما أداه غرضه الدنيوي إلى الحيف وعلى هذا حمل ق قـول ابن رشد يجب أن لا يولي القضاء من أراده وطلبه وإن اجتمعت فيه شروط القضـاء مخافة أن يوكل إليه ولا يقوم به ولا يقوى عليه قال رسول الله صلى الله عـليه وسـلم "إنـا لا نستعمل على أمرنا من أراده" اهـ وفي الحديث "أن من طلب القضاء وكل إلى نفسه ومن اكره عليه أنزل الله ملكا يسدده" كذا ذكره في شس **وندب:** طلـبه لعـالم خامل أراده **ليشهر:** بالقضاء **علمه:** ليعلم الجاهل ويفتي المسترشد وكذا يندب لمن علم أنه أنهض به وأنفع للمسلمين من غيره كذا في ضيح .

تنـبيه: ذكر المص وجوب الطلب بقوله ولزم المتعين إلخ وحرمته وندبه وزاد في ضيح أنه يكره إذا كان عدلا مشهورا ينفع الناس بعلمه وخاف إن تولى القضاء ان لا يقـدر عـلى ذلك وذكر ابن فرحون أنه يكره لقصد جاه واستعلاء قال ولو قيل مجرمة هذا كان له وجه قلت ويصح أن يشمله قول المصنف وطالب دنيا وزاد أنه يكره لغني مشهور العلم ويحتمل أنه من المباح وقال أنه يباح لفقير قصد سد خلته ومـن قصـد دفـع ضرر عنه قال وذكر المازري هذا في المستحب اهـ وأشار المص للخصال المندوبة بقوله **كورع:** وهو من يترك الشبهة وبعض المباح خوف وقوعـه فـي محرم قال ابن جزئ الورع زيادة على العدالة اهـ **غني:** أي غير محـتاج بحيـث لا يتشوف لما بيد غيره ولا تتطرق مقالة السوء إليه قال سحنون وإذا كان الرجل فقيرا وهو أعلم من في البلد وأرضاهم استحق القضاء ولكن ينبغي أن لا يجـلس حتى يغني[3] ويقضي دينه المازري لأنه ربما دعاه فقره إلى استمالة الاغـنياء والضـراعة لهـم نقله ح **حليم:** عن الخصوم ما لم تنتهك حرمة الشرع فيغضـب لله تعـالى وبذلك تتم مهابته **نزه:** عن الطمع قاله ح وغيره وفسره عب بمن يترك ما لا يليق بمثله من صحبة الارذال ومجالس السوء **نسيب:** أي له نسب لأن فـاقده كولـد زنى أو لعـان تتسارع إليه الألسن بالطعن ولا هيبة له وجوز سحنون ولاية ولد الزنا ولا يحكم في حده ومنعه الباجي لان القضاء موضع رفعة فـلا يليها ولد الزنى كالامام نقله ح وغيره **مستشير:** للعلماء لأن ذلك أعون على تحصـيل الصواب وفي الكافي أنه ينبغي أن يكون مستشيرا فيما يشكل عليه لذوي العلم والدين وزاد كونه صلبا في الحق غير خائف لوم لائم متثبتا غير عجل وزاد جب كونه بلديا ولا يخاف في الله لومة لائم لأن البلدي يعرف من يقبل من الشهود وتـركه المص لأن الولاة رجحوا غيره إذ لا يخلوا البلدي من أعداء وترك الثاني

[3] **هكذا في الأصول الستة ولعله يستغني والله أعلم.**

لأن خــوف اللوم راجع للفسق كما في ضيح فهو من النوع الاول وزاد ابن جزي كونــه عارفــا بما يحتاج إليه من العربية وعارفا بعقد الشروط أي الوثائق ونحوه لشــس وقــال بعده فإن الاحكام تختلف باختلاف العبارات في الدعاوي والاقرار والشــهادات **بــلا ديــن:** عليه لأنه يحط رتبته لا سيما عند أهل الدين نقله بهرام والظاهر كما لابن عبد السلام ان الغنى يكفي عن نفي الدين والاحتياج ومثله لابن رشــد ويفيــده قول شس أن يكون ورعا غنيا ليس بمديان ولا محتاج ففسر الغنى بــنفي الدين والاحتياج **و: بلا حد:** في زنى أو غيره وإن تاب قاله ابن جزي وفي ضيح أنه إن تاب وحسن حاله جاز قضاؤه وجوز أصبغ حكمه فيما حد فيه ومنعه سحنون قياسا على الشهادة اهــ وعلى ما لأصبغ فالفرق استناد القاضي على البينة فــبعدت التهمة **و: غير زائد في الدهاء:** بفتح الدال أي الفطنة لأن ذلك يفضي إلى الحكــم بالفراســة وتعطيل طرق الشرع من البينة واليمين كذا في ضيح وقد عزل عمــر بــن الخطاب زياد ابن سمية وقال كرهت أن احمل الناس على فضل عقلك وكان من الدهاة نقله ق و غ وقال الطرطوشي لا تستحسن الزيادة في الفطنة حتى يفضــي إلى الدهاء والمكر والخدع فإن هذا مذموم والناس منه في حذر وهو من نفســه فــي تعب نقله شس **و: بلا بطانة:** أي قرناء **سوء:** لأن السلامة منهم رأس كــل خير وكثيرا ما يوتي أهل الخير من جهة قرناء السوء كذا في ضيح ومقتضى قــول أصبغ أن السلامة منهم شرط واجب نقله غ عن ابن عرفة وفي شس ينبغي أن يستبطن أهل الدين والامانة والعدالة والنزاهة ويستعين بهم ومثله قول الارشاد يســتبطن في أهل الدين والأمانة من يعرف أحوال الشهود والخصوم وهو أخص ممــا لــلمص وفــي الكافي أنه يتحفظ من بطانته وأهله وخاصته **و: ندب له منع الراكــبين معــه والمصاحبين:** له إلا لحاجة لأن من كثرت ملازمته له يتهم أنه لا يســتوفي الحكم عليه وأنه يميل معه فلا يخاصم معه فيما يتوجه عليه من الحقوق ولأنــه يتكثر بالراكبين معه وتعظم نفسه عنده وفي شس عن الأخوين أنه لا ينبغي لــه أن يكثر الركاب معه ولا المستخلون به في غير حاجة كانت منهم قبل ذلك إلا أن يكونوا أهل امانة ونصيحة **و: ندب له تخفيف الأعوان:** لأنهم يعيشون غالبا من تخــبيب الخصوم وقلب الأحكام خلاف ما كانوا عليه زمن سحنون فإن لهم أرزاقا مــن بيــت المال وفي شس عن الاخوين لو استغنى عن الأعوان أصلا كان أحب إليــنا إلا أن يضطر فليخفف منهم ما استطاع **واتخاذ من يخبره:** ممن يثق به **بما يقــال في سيرته:** أي خلقه **وحكمه:** ليجتنب ما يكره من ذلك فإن في الفحص عن ذلك منفعة له وللمسلمين **و: في شهوده:** الذين رتبهم فيعزل من يكره منهم فإن في اتخــاذ المخبر قوة على أمره وسداد حاله وقد كان لعمر رضي الله عنه مثل ذلك نقله بهرام **و: ندب له تاديب من أساء عليه:** بمجلسه فإن الأدب في مثل هذا أمثل من العفو نقله شس عن الأخوين وقيل يجب فمن راعى أن في ذلك انتصارا للشرع أوجــبه ومــن راى أنه كالمنتقم لنفسه لم يوجبه قاله ح ابن رشد للقاضي الفاضل العــدل أن يحكم لنفسه بالعقوبة على من تناوله بالقول وءاذاه بأن ينسب إليه الظلم والجــور مواجهــة بحضرة أهل مجلسه بخلاف ما شهد به عليه أنه ءاذاه به وهو غائب عنه لأن مواجهته بذلك من قبيل الاقرار وله الحكم بالاقرار على من انتهك ماله فأحرى من انتهك عرضه قال لأن الإجتراء على الحكام بمثل هذا توهين لهم فالمعاقــبة أولى من التجافي نقله ح وفي الكافي أن له أن يؤدبه على ذلك والصفح أفضــل إلا أن يكون في أدبه زجر لغيره **إلا في مثل اتق الله في أمري:** أو اذكر وقوفــك للحســاب ونحــوه مما هو وعظ **فليرفق به:** بأن يجيبه بجواب لين نحو

رزقـــني الله تقواه وما أمرت إلا بخير وأنه يجب علي وعليك أن نتقي الله وبين له مـــن أين يحكم عليه بلا إظهار غضب أو يقول له أنا أرى من تقوى الله أن ءاخذ منك الحق إذا بان وشبه هذا ذكره شس **ولم يستخلف:** من يقضي مكانه إن لم ياذن لـــه الامام بذلك وقيل إلا لسفر أو مرض والاول لسحنون ورءاه كوكيل خاص وبه صـــدر جب وشهره ابن رشد كما في ح والثاني للاخوين وأصبغ وبه صدر شس فـإن اسـتخلف لغير عذر لم ينفذ قضاء مستخلفه إلا أن ينفذه القاضي نقله ح عن المازري **إلا لوسع عمله:** أي ما ولي عليه فله أن يستخلف **في جهة بعدت منه:** لا فـــي بلده **من علم ما استخلف فيه:** وإن جهل غيره من الفقه فمن استخلف ليحكم بيـــن الزوجين لم يشترط إلا علمه بالأنكحة وما يتعلق بها وإن فوض إليه اشتراط عـــلمه بجميـــع الفقـــة وتشـــترط فيه صفات القضاة إلا إذا لم يفوض إليه إسماع الشهادات والنقل فلا يشترط إلا معرفة ذلك القدر ذكره شس وإن أذن له الامام في الاســتخلاف جـــاز له على مقتضى الإذن من إطلاق وتقييد بعذر كمرض أو سفر وكـــان الامام ولىَّ قاضيين احدهما فوق الاخر وحكم نواب القاضي معه حكمه مع الامـــام في أنه إن منعهم من الإستنابة لم تجز لهم اتفاقا وإن أذن لهم أو أجرى بها العرف جازت على مقتضى الإذن وإن لم ياذن لهم ولا منعهم فالاصح منعها وقيل تجـــوز لعذر ذكره ح واستظهر أن من أذن له في الاستخلاف شمل استخلافه على القضـــاء أو عـــلى تولية القضاء كان يفوض القاضي الأمر إلى رجل فيولي ذلك الرجل قاضيا فإنه يصح قضاؤه لاستناده إلى إذن الإمام .

تنـــبيه: لا خـــلاف أنـــه ليس للقاضي أن يوصي بالقضاء عند موته لغيره بخلاف الوصـــي والإمام الاكبر وضابط ذلك أن كل من ملك حقا على وجه لا يملك معه عزله فله أن يوصي به ويستخلف كالخليفة والوصي والمجبر في النكاح على قول ابـــن القاسم وإمام الصلاة وكل من ملك حقا على وجه يمكن معه عزله فلا يوصي بـــه كالقاضي والوكيل ولو مفوضا إليه أاو خليفة القاضي للأيتام كذا في ضيح عن ابـــن محـــرز وظاهـــره أن الإمام لا يملك عزل إمام الصلاة وفي ح عن الذخيره خلافـــه وذكر قولين للموثقين في مقدم القاضي هل هو كوصي الأب في أنه يوكل ويوصي إلى غيره **وانعزل:** من استخلفه لوسع عمله **بموته:** أي القاضي لأنه وكيله وأمـــا من استخلفه بإذن الإمام فلا ينعزل بموته ولا عزله كما في ضيح لأنه قدمه في وقت يجوز له فيه ذلك فتقديمه كاحكامه التي لا تنقض بموته ولا عزله كما في ح **لا:** يـــنعزل **هو:** أي القاضي **بموت الأمير:** والفرق أن نائب القاضي قدمه لحق نفسه فهو كالوكيل والامام إنما قدم القاضي لحق المسلمين كما ذكره في ضيح في الفـــرق بيـــن الوكيـــل وقاضي قدمه الأمير ولو كان الامير **و الخليفة:** أي الإمام الأكبر وبالغ عليه لأن غيره إذا مات بقي من ولاه كأنه مولى من جهة الخليفة لأنه بإذنه بخلاف موت الخليفة كما في ضيح وذكر ح عن المتيطي أنه إذا مات الامام فاقضية قضاءه وأحكامه نافذة ولو بعد قيام الثاني قبل أن ينفد لهم الولاية وكذا ولي اليـــتيم يقدمه قاض ثم يموت أو يعزل فتقديمه له ماض وفعله جائز ولا يحتاج أن يمضـــيه القاضي الذي بعده وذكر عن ابن العطار أنه اختلف فيه فقهاء زمانه **ولا تقـــبل شـــهادته:** أي المعزول ولا أخباره **بعده:** أي العزل **أنه قضى بكذا:** لأنه إن شـــهد فهـــو شاهد على فعله وذلك لا يجوز وإن أخبر فهو مقر على غيره كذا في ضـــيح وكـــذا قـــبل عزلـــه فيهما عند شس وجوزهما العبدوسي قبله نقله ب وفي الجـــلاب أنه إذا أنكر المحكوم عليه الحكم لم يقبل قول الحاكم إلا ببينة وفرق ابن

رشـــد فيمـــا قبل العزل بين شهادته وإخباره فلو تخاصم رجلان عند قاض فاحتج أحدهما بأن قاضي بلد كذا قضى له بكذا ثم أتى بكتابه لم يقبل ولو أتى رجل لقاض ابـتداء وقـال لـــه خاطب لي قاضي بلد كذا بما ثبت لي عندك على فلان أو بما حكمت لي به عليه فخاطبه بذلك لقبل ذلك لأنه مخبر لا شاهد نقله غ وق والمحكم ينعزل بمجرد فراغه من الحكم فلا تقبل شهادته بما حكم به.

فرع: لو مات القاضي أو عزل وفي ديوانه شهادة البينات وعدالتها لم يجز ذلك من ولى بعـــده إن لم تقم عليه بينة ولا يقبل فيه قول المعزول بل يامرهم الثاني بإعادة البيـــنة ولـــلطالب تحليف المطلوب على أن تلك الشهادة ما شهد بها احد فإن نكل حـــلف الطالب وثبتت قاله فيها وأخذ منه ان للقاضي البناء على حكم من قبله ولا يـــلزمه ابـــتداء النظر نقله ح عن أبي الحسن ونقل علي بن بطال أن من عزل ثم ولـــي فهـــو كالمحدث لا يقبل شهادة من شهد عنده قبل عزله فيما لم يتم الحكم فيه حتى يشهدوا به عنده **وجاز:** في بلد واحد **تعدد** قاض **مستقل:** بنفوذ حكمه عام في نواحـــي البـــلد وانـــواع الاحكام **او:** مستقل **خاص بناحية:** من البلد أو **نوع:** من الاحكـــام كالـــبيوع أو الانكحة خلافا لقول أبي حنيفة إن ولاية القاضي لا تنعقد إلا عامـــة نقله في ضيح وذكر انه يجوز للامام أن يستثني أشخاصا لا يحكم بينهم ولا يجوز له أن ينهاه عن النظر في مسألة رجل بعد ان نظر فيها وأشرف على الحكم وقـولـــه خاص صفة مستقل مقدر إذ لا يجوز تشريك قاضيين في القضاء بحيث لا يحكـــم كـــل منهما إلا برضا الاخر وقد ذكر ابن رشد وغيره من شروط القاضي كونـــه واحـــد وفي غ عن ابن عرفة أن هذا في القضاء وأما في نازلة معينة فلا أظنهم يختلفون فيها وقد فعله علي ومعاوية في تحكيم أبي موسى الاشعري وعمرو بـــن العاصي وأما تعدد الإمام الأعظم فقيل يمنع ولو تباعدت الأقطار جدا لإمكان النيابة وقيل إلا أن لا تمكن النيابة واقتصر عليه ابن عرفة .

فـــرع: لـــو شرط الإمام على من ولاه اتباعه في رأيه صحت ولايته على الأصح وبطل الشرط وقيده المازري بكون الإمام مجتهداً فإن كان مقلدا جاز كمالكي يامر قاضـــيه أن لا يـــتعدى بقضائه مذهب مالك لما يراه من المصلحة في القضاء بما عـــليه أهل البلد ذكره في ضيح وكان أهل قرطبة يشترطون أن لا يخرج عن قول ابن القاسم مهمى وجده ذكره جب وكان بعض قضاة مصر يمنع نائبه المالكي من الحكـــم بشـــاهد ويميـــن في المال ذكره عب و مع التعدد يكون **القول للطالب:** أي المدعـــي فيمـــن يتحاكمان له إذا تنازعا في ذلك وقيل يراعي أقرب القضاة مكانا ذكـــره فـــي ضيح **ثم:** إن لم يعلم الطالب أو كانا طالبين واستوى المكانان قدم من القضاة **من سبق رسوله:** إليهما **وإلا:** يسبق رسول قاض **أقرع:**فيمن يذهبان له فإن لم يتفقا على القرعة فلا بد من حاكم يقرع بينهما كما في ضيح **كالادعـــاء:** أي كما يقرع في الادعاء بعد إتيان القاضي وهذا قوله بعد وإلا فالجالب وإلا أقرع قاله غ **و:** جـــاز للخصـــمين **تحكيم غير خصم:** ليحكم بينهما من غير أن يوليه الامام أو القاضـــي كمـــا يجوز لهما استفتاء فقيه يعملان بقوله ذكره في ضيح عن المازري وأمـــا تحكيـــم أحدهما خصمه فذكر في ضيح عن بعضهم أنه لا يمضي حكمه بلا خـــلاف وقال جب فلو حكم خصمه فثالثها يمضي ما لم يكن المحكم القاضي عليه وذكر شس عن الأخوين أنه يمضي حكمه ما لم يكن جَوْراً بيِّنًا وليس كذلك تحكيم خصم القاضي له وقال أصبغ في الأخير لا أحبه فإن وقع مضى وليذكر في حكمه

رضـــاه بالتحاكم إليه اهـــ **و:** غير **جاهل وكافر وغير مميز:** لصغر أو جنون فلا يحكمان إلا من كملت له صفات القاضي فإن حكما غيره رد قضاء الكافر ومن لا يميـــز اتفاقـــا وكـــذا الجاهل لأن تحكيمه تخاطر وغرر كذا في ضيح ونحوه قول المازري لا يحكم إلا من يصح أن يولي القضاء ذكره ابن فرحون وذكر أيضا عن بضـــعهم أنــــه يتفق على أنه إنما ينفذ إذا كان عالما بما يحكم به وذكر أنه إذا ظن عــلمه بمذهب الخصمين فحكم بخلافه لم يلزمهما وفي اللخمي أن المحكّم إذا كان مالكيـــا والخصمان كذلك لا يلزم حكمه إن خرج عن قول مالك وأصحابه وإلا لزم **فـــي مال:** هذا متعلق التحكيم **وجرح:** يقتص منه ولو عظم كقطع يد **لا:** ما تعلق به حق لغيرهما مثل **حد ولعان وولاء وقتل ونسب وطلاق وعتق:** لأن في الأخيرين حقـــا لله وفي النسب واللعان حق الولد وفي الولاء حق من ياتي وفيما بقي افتيات عـــلى الامام وترك هنا بعض ما ذكره في باب الحجر بقوله وإنما يحكم في الرشد وضـــده إلـــخ وزاد هنا لعانا وطلاقا وعتقا **و:** إن حكم فيما منع حكمه فيه **مضى:** حكمـــه **إن حكـــم صوابا:** وينهى عن العود لمثله **وأدب:** وظاهره أنه يودب لمجرد الحكـــم وإنما محل أدبه إن باشر الفعل فقتل أو اقتص أو ضرب الحد كما في شس وضيح وابن فرحون **وفي:** صحة تحكيم **صبي:** مميز **وعبد وامرأة وفاسق:** أقوال فقال أصبغ يصح وقال مطرف لا يصح **ثالثها:** لأشهب يصح تحكيمهم **إلا الصبي:** لأنــــه غير مكلف ولا يأثم إن جار **ورابعها:** لعبد الملك يصح إلا لصبي **والفاسق:** فـــالعطف يدل على أنه يوافق ما قبله في الصبي **و:** جاز للقاضي **ضرب خصم لد:** بأن امتنع من دفع ما عليه هذا إن ثبت لدده ببينة إذ لا يستند فيه لعلمه نقله ح عن أبـــي الحسن وقول عب إنه يستند فيه لعلمه لم يسلمه ب وفي ق عن البيان أن لدده إذايـــة وإضـــرار فواجـــب على الإمام أن يكفه ويعاقبه بما يراه اهـــ وهو مخالف لـــلمص ولظاهر قولها ولا باس ان يضرب الخصم إذا تبين لدده اهـــ. إلا أن يقال الواجب كفه بما هو أعم من الضرب وأما خصوص الضرب فجائز **وجاز:** للإمام **عزله:** أي القاضي **لمصلحة:** كأن يرى غيره أقوى منه أو أصلح أو أراد نقله إلى بـــلد ءاخـــر أو خطـــة أخرى وكذا لدرء مفسدة قال أصبغ ينبغي للإمام عزل من يخشـــى عليه الضعف والوهن أو بطانة السوء وإن أمن عليه الجور في نفسه نقله في ضيح وقال المازري إن عزله لمن هو دونه لا ينفذ عزله ورده ابن عرفة بأنه يـــؤدي إلى لغو تولية غيره فتعطل الاحكام وقال أنه يجب تفقد الامام حال قضاته فيعزل من في بقائه مفسدة فورا ومن يخشى مفسدته استحبابا ومن غيره أولى منه عزلـــه راجـــح نقله ح **ولم ينبغ:** العزل **إن شهر:** القاضي حال كونه **عدلا بمجرد الشكية:** دون كشف عنه وإن وجد بدله لأنه يفسد الناس على قضاتهم قاله مطرف وجـــوزه أصـــبغ لعزل عمر رضي الله عنه سعد ابن أبي وقاص مع شهرة عدالته واعـــترض بـــأن سعدا كان اميرا والأمير نظره أوسع من نظر القاضي فيتطرق الكلام فيه فجاز عزله بمجرد الشكوى بخلاف القاضي فإن نظره في الخصام فقط وهـــو مســـتند فيـــه لغيره من إقرار وبينة ذكره في ضيح وأما من لم يشتهر عدلا فيعزله بالشكوى إن وجد بدلا منه وإلا كشف عنه فإن كان على ما يجب أبقاه وإلا عزلـــه وقال أشهب ينبغي للإمام أن ينظر في أمره قل شاكوه أو كثروا فيبعث إلى رجال من أهل بلده ممن يثق بهم فيسألهم سرا فإن صدقوا قول الشكاة عزله ونظر في أقضيته فيمضي ما وافق الحق ويبطل ما خالفه وإن قالوا لم نعلم إلا خيرا وهو عدل عندنا أثبته وتفقد أقضيته فما خالف السنة رده وما وافقها أمضاه ويحمل على انه لم يتعمد جورا ولكنه أخطأ نقله شس **وليبرأ:** من عزل **من غير سخط:**كما فعل

عمــر ضي الله عنه لشرحبيل بن حسنة لما عزله فقال أعن سخطة عزلتني قال لا ولكــن وجــدت من هو مثلك في الصلاح وأقوى على عملك منك فقال إن عزلك عيــب فاخــبر الناس ففعل نقله شس وأمامن عزله عن سخط فليظهره للناس ليلا يــولى عــليهم بعد ذلك **و**: جاز للقاضي **خفيــف تعزير**: أي ادب **بمسجد**: كعشرة أســواط فأقل كما في ضيح **لا حد**: بالرفع فلا يقام فيه إذ قد ينشأ عنه دم أو خروج نجــس وهــو محتمل للمنع والكراهة قاله في ضيح وظاهره هنا المنع وهو ظاهر قــول شــس ولا تقام الحدود في المسجد وإن جاز أن يعزر فيه الأسواط اليسيرة **وجلس به**: أي بالمسجد ندبا ليصل إليه الضعيف والمرأة وندب كونه برحبته إذ يصــل إليه الضعيف والمرأة والذمي والحائض كما ذكره شس ولأنه يسلم المسجد مــن رفــع الأصوات أشهب لا باس أن يقضي بمنزله وحيث أحب **في غير**: يوم **عيد**: وما قاربه كيوم عرفة والتروية فلا ينبغي أن يجلس في هذه الأيام لأنه يضر بالــناس في حوائجهم مما لا بد لهم منه كذا في شس **وقدوم حاج وخروجه**: لكثرة مــن يخــرج إليهــم إلا ان يحتاج له كالفصل بين الأكرياء **و**: كثرة **مطر ونحوه**: كالوحل لأن ذلك يضر بالناس في الطرق وذكر شس عن الأخوين أنه لا ينبغي أن يجــلس بيــن العشائين ولا بالاسحار إلا لأمر يحدث ويرفع إليه مما لا بد منه فلا بــاس أن يامــر ويــنهى ويامر بالسجن ويرسل للأمير أو ما أشبه هذا وذكر عن أشهب أنه أجاز أن يجلس بين العشاءين وبعد أذان الظهر وبعد صلاة الصبح اهــ ويــنبغي أن يتخذ لجلوسه أوقاتا معلومة لأنه إذا اختلف وقته انقطعوا عن مهماتهم لعدم معرفة وقته **و**: جاز له **اتخاذ حاجب وبواب**: ملازم للباب يحجب من لا شغل لــه عــنده ويكون ثقة عدلا وينهاه عن حجبهم وقت حاجتهم وليس عليه أن يتعب نفســه للناس نهاره كله قال مالك ينبغي أن يجعل لجلوسه ساعات من النهار لأني أخاف ان يكثر فيخطئ نقله شس **وبدأ**: في أول ولايته **بمحبوس**: فيكشف عن حاله ليعلم من يجب إخراجه ومن لا يجب فيطلق من حبس في ظلم أو تعزير وبلغ حده وإنما بدا به لأن الحبس عذاب فهو أشد من الضرر في الأموال وذكر ابن فرحون مما يبدأ به الكشف عن الشهود فمن كان عدلا أبقاه ومن فيه جرحة أراح المسلمين مــنه **ثــم**: النظر **في وصي**: هل هو محسن في تربية يتيمه **ومال طفل**: له وصي أولا إذ لا رافــع لوقائعه إليه ومقام وهو من أقامه قاض قبله على محجور لأن من يكــون لــه عــلى المقام مطالبة قد لا يعرب عن نفسه **وضال**: كاللقطة والضوال **ونــادى**: أي أمران ينادي **بمنع معاملة يتيم**: لا وصي له **وسفيه**: لا ولي له فمن داينه بعد النداء أو باع منه أو ابتاع فهو مردود كما في شس وذكر السفيه وإن قلنا بــرد أفعاله قبل الحجر للخلاف فيه والصبي أولى بالرد **ورفع**: بالجر عطفا على مــنع **أمــرهما**: إليه فيامر بالنداء أن من علم مكان أحد هؤلاء فليرفعه إلينا لنولي عــليه **ثــم**: نظــر **في الخصوم**: وظاهره تاخيرهم عما ذكر ولو كان فيهم مسافر يخشــى فوات رفقة **ورتب**: ندبا كما في ح **كاتبا**: للخصوم ويامره بشرح الدعوى والإنكــار وكــتب أســماء البينة والخصمين وأنسابهم وما يعرفون به وما حكم به بيــنهما ويحفظه عنده ويختم عليه ويكتب عليه خصومة فلان وفلان في شهر كذا من سنة كذا ويجعل خصومة كل شهر على حدة هكذا في شس وضيح **عدلا**: حال كــون عدالته **شرطا**: وذكر الفيشي أن في شرطية عدالة الكاتب قولين وأن المص مشــى على أحدهما وفي نسخة غ عدلا مرضيا ومثله في شس وظاهر قول محمد نــدب عدالــته وقال اللخمي لا يبعد حمله على الوجوب نقله في ضيح **كمزك**: فإنه يرتب مزكيا عدلا يسأل له سرا عن الشهود في مساكنهم وأعمالهم أشهب وإن قدر

أن لا يعـرف مـن يسأل له عن الشهود فحسن وينبغي للقاضي أن يسأل الكاشف أكثر من اثنين ليلا يزكيه أهل ودِّه أو يسأل عنه عدوا فيجرحه وينبغي للقاضي أن لا يصـغي أذنـه للناس في الناس كما في ضيح وغيره ويفارق تعديل السر تعديل العلانية في أنه لا إعذار في السر وأنه يجزئ فيه واحد بخلاف تعديل العلانية في الوجهيـن كما في ح عن ابن رشد والذي فيها أنه لا يقبل إلا تزكية رجلين عدلين وإذا ارتضـى القاضـي رجلا للكشف جاز له أن يقبل منه ما نقل إليه من التزكية عن رجلين لا أقل **واختارهما:** أي الكاتب والمزكى من أعدل من وجده من الناس وفـي الكافي ينبغي أن يتخير كاتبا من أهل العفاف والصلاح والفهم جائز الشهادة ثـم يقعده حيث يرى ما يكتب ويصنع وفي ضيح عن المازري أن نظره فيما يكتبه لا بـدَّ مـنه إن كـان غير ثقة وإن كان عدلا فالمذهب أنه مامور بالنظر إليه قال محمـد ويكتب بين يديه وينظر فيما كتب ورجح اللخمي حمل قوله على الوجوب وإن كـان الكـاتب عدلا **والمترجم:** عن من لا يعرف القاضي لغته من الخصمين **مخـبر:** لا شاهد فيكفي واحد وقيل لابد من تعدده بناء على أنه من الشهادة وصدر شـس باشتراط العدد فيه وفي المزكي ثم ذكر عن أشهب وابن نافع إجزاء الواحد وفـي الإرشـاد أن المذهب انه يترجم عدلان وفي ضيح عن ابن رشد أنه يشترط عدالـة المـترجم إلا لضرورة كما يعمل بقول الطبيب النصراني وغير العدل إن اضـطر إليه **كالمحلف:** فإنه مخبر وهو من يبعثه القاضي لتحليف شخص وفي ق عـن البيان أن كل ما يبتدأ فيه القاضي بالبحث والسؤال كقياس الجراحات والنظر لـلعيوب والإسـتحلاف والقسـم واستنكاه من استنكر سكره وشبه ذلك يجوز فيه الواحـد اهـ ومثله ما في ضيح عن عبد الملك ونقله أيضا عن النوادر كل ما يبدأ فيـه القاضي السؤال والكشف يقبل فيه قول الواحد وما لم يبتدئه هو وإنما يبدأ به في ظاهر أو باطن فلا بد من شاهدين **وأحضر العلماء:** ندبا **وشاورهم:** الظاهر أنه بـالواو وأنه اقتصر على ما صدر به جب أنه يقضي بمحضر العلماء ومشاورتهم وهـو لأشـهب ومحمد وكان عثمان يفعله وفي نسخة ح أو شاورهم وجعله إشارة لقول مطرف لا ينبغي أن يحضرهم ولكن يتخذهم مشيرين كفعل عمر قال اللخمي إلا ان يكـون مقـلدا فـلا يسعه القضاء بغير محضرهم نقله في ضيح ونقل عن المازري أن حضورهم إن لم يمكنه معه التامل لما هو فيه لم يختلف في عدمه كما لا يختـلف فـي وجوبـه إن كـان بـليدا لا يمكنه ضبط قول الخصمين وتصور مقاصـدهما حتى يستفتى عنه اهـ ويومر بالمشاورة وإن كان عالما لأن الجماعة إذا فكروا كان ما اتفقوا عليه أوثق في النفس ولا ينبغي أن يثق برأيه ويستكبر عن المشـاورة لإمكان أن يكون الصواب عند من هو ادنى منه فقد سأل أبو بكر على المنـبر عن الجدة وعمر زيد بن ثابت عن ميراث الجد نقله شس وإنما يشاور من يثق به في دينه وعلمه ونظره فإن اختلفوا عليه نظر إلى أقرب ذلك بالحق فأخذ به ونقـل ابن فرحون عن ابن عات أن الجاهل الذي إذا أشير عليه لم يعلم أحكم بحق أو بـاطل لا يجـوز له أن يحكم بقول من أشار إليه تقليدا حتى يتبين له الحق من حيـث تبين للذي أشار عليه وعن سحنون أن القاضي لا يشاور من شهد عنده فيما شـهد فيه وقال ابنه لا باس بذلك ووجه المازري الاول بأنه يتهم أن يوكد شهادته بمـا يقتضـي إمضاءها **و:** أحضر **شهودا:** ليحفظوا إقرار الخصم إذا رجع عنه فيحكم بشهادتهم لا بعلمه قال المازري يومر بذلك ويتأكد الامر على القول بأنه لا يحكـم بعلمه قال اللخمي وإن كان ممن يحكم بعلمه فأخذه بما لا خلاف فيه أحسن نقلـه في ضيح وذكر أن ذلك واجب على قول مالك وابن القاسم أنه لا يحكم بعلمه

فيمـــا أقر به الخصم عنده حتى تشهد به بينة وقال الأخوان وسحنون وأصبغ يحكم بما سـمع دون بيـنة وكأنهم رأوا ان الخصمين لما جلسا عنده رضيا أن يحكم بينهما بما أقـرا به اهـ وفي الكافي عن جمهور الفقهاء أن من حجد ما أقر به في مجلس الحكم يجب الحكم بموجب إقراره واستحب مالك أن يحضر شاهدان ولا يعذر فيهما اهـ .

تنـبيه: إنما نكر شهودا ليلا يتوهم عطفه على ضمير شاورهم قاله بهرام **ولم يفت فـي خصومة:** قيل يمنع وقيل يكره وجوزه ابن عبد الحكم بفعل الخلفاء وإنما نهى عـنه لأنـه من إعانة الخصوم على الفجور لأنهم إذا عرفوا عن مذهبه تحيلوا في التوصـل إليه أو الانتقال عنه كذا في ضيح وهذا فيمن يمكن أن يعرض بين يديه فـإن جاءتـه من خارج بلده أو من بعض الكور أو على يد عماله فليجنبهم عنها ذكره ح ومعنى على يد عماله أنه سأله عنها أحد نوابه **ولا يشتر:** أو يبع بنفسه أو بوكيـل **بمجـلس قضـائه:** له أو لغيره ليلا يشغل باله أو يحابي فياكل مال غيره باطلا وفهم ح من ضيح أنه يمنع ولابن فرحون أنه يكره ولا يرد البيع إلا أن يكره غيـره أو يهضـمه وأمـا في غير مجلسه فيجوز كما في ضيح وخ خلافا لشس وينبغي التنزه عنه مطلقا **كسلف:** فلا يتسلف من غيره ولا يسلفه **وقراض وإبضاع:** فـلا يقـارض غيره ولا يبضع معه ليلا يحابيه فينتفع بمال غيره بلا عوض ولذا ينـبغي له التورع من طلب عارية ما عون أو دابة يركبها إلا ما لا بد له منه فهو خفيف إلا من الخصوم أو ناحيتهم فلا يفعل ذكره ق وح وسكت المص عن العارية لأنها احرى مما ذكر لأن فيها انتفاعا بمال غيره بلا عوض وفي غيرها إنما يتوهم ذلـك **وحضـور وليمـة:** أي طعام يجمع له الناس **إلا:** وليمة **النكاح:** فلا باس ان يحضرها وترك الاكل أفضل له قاله الأخوان وقال أشهب لا باس أن يجيب الدعوة العامــة كـانت لوليمــة أو صنيع عام لفرح فاما لغير فرح فلا وكأنه هو المدعو خاصـــة وغيـره وسيلة له نقله ق محمد كره مالك لأهل الفضل أن يجيبوا كل من دعـاهم ولابـاس للقاضـي بحضور الجنائز وعيادة المرضى وتسليمه على أهل المجـالس ورده عـلى من سلم عليه لا ينبغي إلا ذلك كذا في ضيح **وقبول هدية:** ممـن له خصومة أو غيره كما في شس لميل النفس إلى المهدي ولأنها تطفئ نور الحكمة وعن ابن عبد الحكم أن له قبولها ممن لا يخاصم عنده **ولو كافأ عليها:** خلافا لأشـهب **إلا من قريب:** خاص كولد وأبنه و والد و أخ لأن هؤلاء لا يزداد اختصامهم تـأكيدا بالهدية بخلاف الأجانب نقله في ضيح ويصح رجوع الاستثناء لسلف وما بعده وأمـا المفتي فله قبولها ممن لا يريد عونا ولا جاها ولا تقوية حجة على خصمه ولا يجـوز للشـهود قـبولها من الخصمين مدة الخصام وخفف ابن عرفة قبولها للمفتي المحتاج ولا سيما إن كان النظر يقطعه عن التسبب ولا رزق له من بيت المال وذكر عن بعضهم أنه إن كان ينتشط للفتيا أهدى له أولا فلا باس بأخذه نقله ح.

فـرع: في ضيح عن ابن حبيب ياخذ الإمام من قضاته وعماله ما وجده في أيديهم زائـدا على ما ارتزقوه من بيت المال ويحصي ما عند القاضي حين ولايته وياخذ مـا اكتسبه زائدا على رزقه ويقدر إن اكتسابه بجاه القضاء وقد شاطر عمر عماله كـأبي موسـى الاشـعري وأبـي هريرة لما أشكل عليه قدر ما اكتسبوه بالقضاء والعمالـة وفـي ح عن ابن عرفة أن الزائد قد يكون من التجارة ولا بد أن ينميها بجـاه العمل فيصير جاه المسلمين كعامل القراض والقاضي أو غيره كربِّ المال فـاعطى العـامل النصف عدلا بين الفريقين **وفي هدية من اعتادها قبل الولاية:**

للقضاء قولان هل تجوز أو لا فإن زاد على المعتاد حرم جميعها لا الزائد فقط قاله عب و: **في كراهة حكمه في:** حال **مشيه:** لمسجد أو غيره قولان فكرهه الاخوان وجوزه أشهب إن لم يشغله المسير والنظر للناس كما في ضيح **أو:** حكمه **متكئا:** قولان كرهه اللخمي لأن فيه استخفافا بالحاضرين وللعلم حرمة وجوزه أشهب وسحنون **و: في إلزام يهودي حكما بسبته:** أي يوم سبته قولان قيل يكره لأن فيه خرقا لما أقروا عليه بالجزيه وقيل يجوز لعدم تعظيمه شرعا وأما إلزام نصراني حكما في يوم الأحد فلا يكره إذ لا يعظمونه كتعظيم السبت قاله خع **وتحدثه:** أي تكلمه مع جلسائه **بمجلسه:** للقضاء **لضجر:** أي ملل نزل به قولان وقيل يجوز ليرجع إليه فهمه وقيل لا وهو ظاهر قولها وإذا دخله هم أو ضجر فليقم وفي شس عن الأخوين أنه لا ينبغي أن يتضاحك مع الناس ويستحب أن تكون فيه عبوسة بغير غضب **و: في اشتراط دوام الرضا:** من الخصمين **في التحكيم للحكم:** أي إلى نفوذه قولان اشترطه سحنون فلكل منهما الرجوع قبل الحكم وقال عبد الملك لا وحكمه لازم لهما ورجحه ابن يونس نقله ب ومنشأ الخلاف هل المحكم كالوكيل أو كالحاكم واشترط أصبغ دوامه إلى أن يشرعا في الخصومة **قولان:** في الفروع الستة **ولا يحكم مع ما يدهش عن:** تمام **الفكر:** كغضب وجوع وحزن لأنه لا يقضى حتى لا يشك أنه قد فهم عنهما لا إن ظن وفي الحديث لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان وفيه أيضا لا يقضي القاضي إلا وهو شبعان ريان وحمل قوله لا يحكم على المنع وعلى الكراهة كقول مالك في المجموعة يكره له إذا دخله هم أو نعاس أو ضجر أن يقضي حينئذ اهـ وكذا إن أخذ من الطعام فوق كفايته نقله ح عن زروق وكذا ازدحام الناس عليه وكان سحنون يحكم في موضع خاص لا يدخل عليه بوابه إلا اثنين فاثنين للستر على المتخاصمين واستجماع الفكر نقله ب **ومضى:** حكمه ذلك إن كان صوابا **وعزر:** القاضي وجوبا قاله عب **شاهدا بزور:** وهو من شهد بغير ما يعلم ولو طابق الواقع فيعزره **بملإ:** بالهمز أي الجماعة وهو متعلق بعزر فيضربه ضربا مولما سواء أخذ جعلا على شهادته أو لا كما في ضيح قال عبد الملك يضرب بالسوط ابن كنانة يكشف عن ظهره نقله في ضيح **بنداء:** أي مع نداء بأن يشهر أمره ويطاف به في الاسواق والجماعات ليرتدع هو وغيره ويكتب أمره في نسخ متعددة ليبلغ الثقاة **ولا يحلق رأسه:** كراهة أو **لحيته:** منعا وكذا قوله **ولا يسخمه:** أي لا يسود وجهه وهذا نقله شس عن ابن عبد الحكم ونقل عن ابن العربي أنه يسود وجهه اهـ وفيها أن عمر كتب إلى عماله بالشام إذا أخذتم شاهد الزور فاجلدوه أربعين جلدة وسخموا وجهه وطوفوا به حتى يعرفه الناس ويطال حبسه ويحلق رأسه اهـ **ثم في قبوله:** إذا شهد بعد توبته **تردد:** في النقل فروى إن كان ظاهر العدالة حين يشهد بزور لم يقبل أبدا لأنه لا تعرف توبته كما لشس عن ابن عبد الحكم وإن لم يكن ظاهرها فقولان وفي ضيح عن ابن رشد أن في ظاهرها قولين وغيره لا يقبل اتفاقا والذي في المقدمات أنه لا تجوز شهادته وإن تاب وحسنت حاله وروى أبو زيد عن ابن القاسم أن شهادته تجوز إذا تاب وعرفت توبته بتزيد حاله في الصلاح فقيل معنى روايته إن أتى تائبا قبل أن يظهر عليه وهو الاظهر اهـ وأما الفاسق بغير الزور فقيل إن تاب كما ياتي في قوله وزوال العداوة والفسق بما يغلب على الظن وأما القاضي إذا عزل لجوره فلا يولي بعدو إن تاب **وإن أدب:** الشاهد بالزور **التائب:** قبل الاطلاع عليه كما في ضيح **فأهل:** لذلك قاله ابن القاسم وقال سحنون لا يودب لأن أدبه وسيلة إلى عدم توبتهم وشهره المازري نقله ب **و:** عزر وجوبا **من أساء على خصمه:** كقوله يا

ظالم أو يافاجر إلا ان تكون فلتة من ذي مروءة كما في شس فإن قاله بمحضر القاضي عزره وإن بلا بينة لانتهاك حرمة الشرع فليس له تركه لان الحق لله وأما بغير حضرته فلا بد من بينة أو إقرار **أو**: أساء على **مفت**: وفيه التفصيل المذكور أو على القاضي كما مر وتستثنى هذه المسائل من قولهم لا يحكم بعلمه إلا في تعديل أو تجريح وفي ح أن كونه لا يحكم بعلمه فيما كان بمجلسه إنما هو في الأموال **أو**: على **شاهد**: كقوله شهدت علي بزور قاله سحنون وقال ابن كنانة إن عنى أن ما شهدت به علي باطل فلا يعاقب وإن قصد أذاه وشهرته به نكله الامام بقدر حال الشاهد والمشهود عليه نقله بهرام ويقبل قوله فيما قصد إلا لقرينة تكذبه **لا**: يعزره **بشهدت علي بباطل**: إذ لا يلزم من ذلك أنه شهد بزور لأن الباطل بالنسبة للواقع لا بالنسبة لعلمه والزور شهادة بما لم يعلم عمدا **ك**: قوله **لخصمه كذبت**: فلا يودب في مثل ذلك كقوله ظلمتني بخلاف يا ظالم كما مر **وليُسَوِّ**: وجوبا **بين الخصمين**: في المجلس وغيره فلا ينظر لأحدهما بوجه اطلق مما يلقى به الآخر ولا يرفع صوته على أحدهما ما لم يرفعه على الآخر إلا من نظر إليه منهما إغلاظا عليه بلدد فذلك له جائز وإذا دخلا عليه فإن شاء سكت حتى ينطق احدهما فيستدعي الجواب من الاخر وإن شاء سألهما بلفظ التثنية ولا يخص أحدهما لأن ذلك يشعر بعنايته به وذكر شس أنه لا ينبغي أن يرى الناس منزلة لأحد عنده اهـ ابن عات ينبغي أن لا يبتدئ احدهما بالسلام ولا الكلام وإن كان له مواخيا فإن سلما عليه لم يزد على قوله وعليكما السلام فإن رد أحدهما بالسلام لم يرد القاضي عليه شيئا نقله ب وفي وصية عمر لأبي موسى رضي الله عنهما وسو بين الناس في مجلسك وعدلك ووجهك حتى لا يطمع الشريف في حيفك ولا ييأس الضعيف من عدلك **وإن**: كانا **مسلما وكافرا**: فإن أبى المسلم عن مساواته وهو طالب فلا ينظر له القاضي حتى يساويه في المجلس ويرضى بالحق وفيل له رفع المسلم وهو لمالك أيضا كما في ضيح فالصواب ولو مسلما لأن الخلاف مذهبي **و**: إذا تزاحم المدعون **قدم المسافر**: وجوبا ولو سبقه غيره لضرره بفوات الرفقة إلا أن تضر كثرة المسافرين بالمقيمين فيصار إلى القرعة كما في ضيح **وما يخشى فواته**: كنكاح فاسد يفسخ قبل وطعام يتغير بتاخيره فذلك في رتبة المسافر فيقدم ما هو أشد ضررا وإن تساوى ذلك أقرع **ثم السابق**: فيقدم الاول فالاول وينبغي أن يوكل من يعرف له السابق **قال**: المازري **وإن** كان تقديمه **بحقين بلا طول**: بخلاف ما لو خاصم الاول وطال خصامه معه وقيل إنما يقدم في حق واحد **ثم**: إن لم يكن مسافر ولا سابق أو جهل السابق **أقرع**: فتكتب أسماؤهم في رقاع وتخلط فمن خرج اسمه قدم **وينبغي**: للقاضي **أن يفرد يوما أو وقتا للنساء**: لأنه أستر لهن كان الخصام بينهن أو مع الرجال وفي ضيح عن المازري أن الشابة المخشي من كلامها الفتنة توكل من ينوب عنها وليس من حق الخصم أن يحضرها مجلس القضاء **كالمفتي والمدرس**: تشبيه فيما مر وجرت عادة تونس بتقديم قراءة التفسير ثم الحديث ثم الفقه نقله غ وفي خع أنه يقدم من فيه قابلية على غيره لكثرة المنافع اهـ وهو خلاف إطلاق المصر وأما الصانع وشبهه فيقدم الاكد إلا لعرف **وامر مدع**: أي امره للقاضي إن علمه بأن سمع خصامهما وهو من **تجرد قوله**: حال دعواه **عن مصدق**: من معهود عرف أو أصل ويعبر عنه بأنه أبعد المتداعين سببا وبأنه من لو سكت ترك **بالكلام**: متعلق بأمر **وإلا**: يعلم المدعي ولا وافقه خصمه على ذلك **فالجالب**: بنفسه أو برسول القاضي بأن طلب منه أن يرسل لأن قرينة الحال تفيد أنه المدعي **وإلا**: يعلم الجالب أو لم يكن **أقرع**:

بينهما في الادعاء وذكر شس أنه إن لم يعلم أمرا بالانصراف فمن أبى فهو المدعي فإن أبيا أقرع بينهما وفي غ عن النوادر أنه لا يبدئ أحدهما فيقول ما تقول أو مالك إلا أن يعلم أنه المدعي ولا باس أن يقول أيكما المدعي فإذا قال احدهما أنا فلا باس أن يسأله عن دعواه وأحب إلى أن لا يسأله حتى يقر خصمه بذلك **فيدعي:** وإنما تسمع دعواه إن ادعى **بمعلوم:** بخلاف ما لو جهل كقوله لي عليه شيء كما في ضيح **محقق:** أي يجزم به المدعي **قال:** المازري مخالفا لما مر **وكذا:** لو قال لي عليه **شيء:** اجهل مبلغه وأريد جوابه بذكره مفصلا أو إنكاره جملة لزمه الجواب نقله غ ونحوه في ضيح وذكر ح أنه لو قال لي عليه شيء من فضلة حساب لا أعلم قدره وقامت بينة أنهما تحاسبا وبقيت له بقية لا يعلمون قدرها أو قامت بحق في هذه الدار والأرض ولا يعلمون قدره فهذا يسمع بلا خلاف وذكر عن الواضحة أنه يقال للمشهود عليه أقر بما شئت منها وأحلف عليه فإن أبى قيل للمشهود له سم ما شئت منها واحلف عليه فإن أبى وقفت الدار حتى يقر المطلوب بشيئ اهـ وقولها في الشفعة ومن ادعى حقا في دار بيد رجل فصالحه منه فإن جهلاه جميعا جاز ذلك اهـ يفيد سماع الدعوى بما لا يعلم قدره كما في ح **وإلا:** يحقق **لم تسمع كاظن:** أن لي عنده كذا هذا في غير دعوى الاتهام إذ تتوجه اليمين بمجرده على المشهور إن ادعى على من يتهم بذلك وسيذكره المص وقال ب إن هذا مبني على الشاذ من عدم توجه يمين التهمة ولا ينافي ما هنا قوله الاتي واعتمد البات على ظن قوي لأنه ظن باطني وهو في يمينه جازم معتمد على ظنه فلو أظهر ظنه بطلت دعواه كما هنا قاله ب .

تنبيه: ذكر المص لصحة الدعوى شرطين كونها معلومة محققة وزاد غيره ان تصح شرعا وإن يتعلق بها غرض وأن لا تكذبها العادة وان تلزم المطلوب لوافر فخرج ما لا يصح كاجرة على محرم وما لا غرض فيه كحبة قمح وما كذبته العادة كدعوى ساكت بلا مانع ما حيز عشر سنين ودعوى غصب على صالح وما لا يلزم لو أقر به كوصية ودعوى على صبي أو سفيه مولى عليه بمعاوضة أو تبرع أو إبراء وإما نحو الغصب والاتلاف واستحقاق المال فتسمع دعواه وبينته لكن لا يكلف المحجور جوابا وأما ما يلزمه بإقراره كطلاق وجرح قصاص فتسمع دعواه ويكلف الجواب إن كان بالغا فتبين أن الدعوى على المحجور ثلاثة أنواع كما في ح ما لا تسمع فيه لأنه لا يلزمه بينة ولا إقرار وما تسمع فيه بينة فقط ولا يكلف جوابا إذ لا يلزم إقراره به وما تسمع فيه إن بلغ ويكلف جوابا لأنه يلزم إقراره به **وكفاه:** في ذكر سبب ما يدعيه قوله **بعت:** منه كذا ولي عنده ثمنه **و:** قول المرأة **تزوجت:** بفلان ولي عنده مهر كذا في تت **وحمل:** ما ذكر من بيع ونكاح **على:** العقد **الصحيح:** فيهما وإن لم يذكر شروط الصحة كما في ق ونحوه في ضيح **وإلا** يذكر السبب **فليسأله الحاكم عن السبب:** فإن غفل فلمدعى عليه السؤال كما ياتي كذا لتت وعج وقرره بهرام وإلا يسأله المدعى عليه لأنه الذي يسأله كما لأشهب اهـ وعلى ما لأشهب اقتصر جب وما لتت يوافقه قول ابن حارث يجب على القاضي ان يقول للطالب من أين وجب لك ما ادعيت فإن قال من بيع أو سلف أو ضمان أو تعد وشبهه لم يكلف أكثر من ذلك فإن لم يكشف القاضي عن وجه ذلك فذلك خطأ إذ لا يومن أن يكون من وجه لا يجب به حق إذا فسره نقله ق وقال غ إن المص اعتمد فيما ياتي قول أشهب وفيما هنا قول ابن حارث **ثم:** بعد كلام المدعي **أمر مدعى عليه:** وهو من **ترجح قوله بمعهود:** وهو

مـا شهد به العرف كتصديق المودع بالفتح في رد الوديعة أو **أصل**: كبراءة الذمة وحـرية من ادعى رقه إذ الاصل عدم الرق وإنما يعرض بالسبي بشرط الكفر إلا أن يثـبت عـليه حوز الملك فيستصحب **بجوابه**: إن كان ممن يلزم إقراره فيامره القاضـي بـالجواب وإن لم ياذن له المدعي في أمره لأن ظاهر حال التداعي يدل على ذلك كما في ضيح.

فرع: لو ادعى رجل على رجل حقوقا وكشفه عن بضعها وسأله الجواب عنه فقال الاخـر اجمع مطالبك كلها لأجيبك لم يلزمه ذلك بل يطلب ما شاء منها ويترك ما شاء وحكى ابن أبي زمنين تفصيلا وهو أن المواريث يجاب على ما ادعى منها إذ لا يحـاط بهـا بخلاف غيرها ذكره ح **إن خالطه بدين**: لم تعرف البينة بقاءه ولا قـدره تكـرأ ولا من بيع أو غيره أو **تكرر بيع**: نقدا ظاهره أن الخلطة شرط في خطاب المدعى عليه واشترطها غيره في توجه اليمين عليه وفي شس عن الأبهري أنه ينظر إلى الدعوى فإن أشبهت ان يدعى بها على المدعى عليه حلف وإن نفاها العرف لم يحلف إلا أن ياتي المدعي بلطخ وقال ابن القصار ينظر إلى المتداعيين فـإن كان المدعى عليه يشبه المدعي أحلف ونحوه ما في غ عن بعضهم إن ادعى قـوم على أشكالهم بما يوجب اليمين وجبت دون خلطة ومن ادعى على من ليس مـن شـكله فلا يمين إلا بخلطة اهـ ولم يعتبر ابن عبد الحكم وابن نافع الخلطة لقوله صلى الله عليه وسلم "البينة على المدعي واليمين على من أنكر" وبه أخذ ابن لبابة وغيره وذكر في غ عن أبي الحسن وابن عرفة أن عليه عمل قضاتهم وذكر الفيشـي ذلك عن قضاء مصر والشام **و**: إن كان ثبوت ذلك **بشهادة امرأة**: واحدة لأن القصـد إنما هو اللطخ وهو يثبت بها **لا**: يثبت **ببينة جرحت**: بعداوة أو غيرها عـلى المشهور **إلا الصانع**: يدعي عليه أخذ ما يصنعه فإنه يحلف دون خلطة لأن نصـبه لنفسـه كالخلطة قال غ واندرج فيه التاجر أي المنتصب للبيع والشراء إن ادعى عليه بيع أو شراء وقيده ابن فرحون بدعوى بيع ما يتجر فيه وأما غيره فلا يميـن فيـه إلا بشبهة اهـ واما دعوى بعض أهل السوق على بعض فليس خلطة ذكـره ابـن فرحون وغيره **والمتهم**: بما ادعي عليه من سرقة أو ظلم فإنه يحلف دون خـلطة نقلـه شس عن سحنون وصدر بأنه لا يحلف وعلى ما للمص اقتصر ابـن فـرحون وقد مر في الغصب أن في تحليف مجهول الحال قولين **والضيف**: يدعي عليه كذا في بهرام وقال غ لم أر من ذكره وحمل المص على غريب يدعي وديعـة عـلى رجـل من اهل البلد كما في المتيطي قال فكأنه عبر بالضيف عن الغـريب الطـارئ على البلد اهـ وذكر ابن فرحون ان الضيف والغريب فرعين فقـال ومنها الرجل يتضيف الرجل فيدعي عليه ثم قال ومنها الغريب ينزل المدينة فيدعـي أنـه استودع رجلا مالا ثم بعد ذكره الفروع قال ذكر المتيطي سبعة منها وبعضـها مـن أحكـام ابن سهل وبعضها للرعيني اهـ وبه يرد احتمال أنه اخذ الضيف من المص كما توهم ب **و**: الدعوى **في معين**: وقيل لا بد فيه من الخلطة إلا مـثل أن يعرض الرجل سلعته في السوق فيقول رجل قد بعتها مني واستظهره عـبد الحق نقله غ وغيره **والوديعة**: تدعى **على أهلها**: وهو ممن يودع عنده مثلها وقيـده أصـبغ وغيـره بكون المدعي غريبا واللخمي بكونه يملك مثل ذلك وكون المـودع ممـن يـودع مثل ذلك وأن يكون هناك ما يوجب الإيداع وذكر شس أن يدعـي غريب على خير وهذا يشمله قول المص على أهلها كما في غ فلعله اكتفى بـه عـن ذكـر الغـريب فـلا يحمل عليه قوله والضيف كما فعل غ ومن تبعه

والمسـافر: يدعي **على:** بعض **رفقته:** انه أودعه مالا إذ قد يعرض له ما يحوجه إلى الايـداع نقله بهرام عن أصبغ ولم يقيده بالمريض ونقله مق مقيدا به ولم يقيده ابـن فـرحون بالمريض ولا بالوديعة فقال ومنها الرفقاء في السفر يدعي بعضهم عـلى بعض اهـ فهو كظاهر المص **ودعوى مريض:** عند موته أن له عند فلان كذا ويوصي أن يتقاضى منه كذا نقل ابن فرحون عن ابن رشد ومثله في شس وغ **وبـائع عـلى حاضـر المزايدة:** أنه اشترى سلعته بكذا كذا في غ وكذا لو ادعاه الحاضر فيحلف المنكر منهما وقد شرحه بهرام بمن يعرض سلعة للبيع في السوق فيقول رجل قد بعتها مني بكذا فإنه يحلف دون خلطه لانه عرضها لما ادعى عليه اهـ واما دعوى البيع بلا تسوق أصلا فلا يمين فيها إلا بخلطة فالقول لمنكر البيع مطلقا ويحلف في المزايدة بلا خلطة لا في غيرها إلا بخلطة وزاد ابن فرحون ما لـو بـاع رجـل سلعة غيره وادعى أنه امره وانكر ربها فلا ياخذها حتى يحلف ودعوى القاتل على ولي الدم العفو فإنه يحلف ودعوى رجل على رجل بقية كراء فإنـه يحلف ما اكترى منه شيئا وكذا إن ادعى على رب الدابة فإنه يحلف إن أنكر **فـإن أقر:** المدعى عليه **فله:** أي المدعي **الاشهاد عليه:** بما أقر به ليلا يجحده بعد ذلك وهذا يغني عنه مامر من إحضار الشهود لأنهم يكتبون ما أقر به الأم أن يقال إن هذا إذا غفلوا **وللحاكم تنبيهه عليه:** وليس من تلقين الخصم حجته لأن فيه قطع الـنزاع وتقليل الخصام وذلك من شان القضاة قاله في ضيح وفي التبصرة أنه لا باس أن يلقن أحدهما حجة عجز عنها وإنما كره له أن يلقنه حجة الفجور وذلك أن يقـول لخصـمه يـلزمك على قولك كذا وكذا فيفهم خصمه حجة لا يقول لمن له المـنفعة قل له كذا وقال أشهب للقاضي أن يشد عضد أحدهما إذا رأى منه ضعفا عـن صـاحبه أو يراه يخافه لينشط وقال ابن عبد الحكم لا باس ان يلقنه حجة لا يعـرفها وخالفهما سحنون فيما قالاه وقال ابن الماجشون ينبغي له تنبيه كل خصم عـن تقييـد ما ينتفع به من قول خصمه أن غفل ولا ينبه بعضا دون بعض اهـ والـتقييد الكتب **وإن انكر:** اجاب بالانكار **قال:** القاضي للمدعي **ألك بينة:** ويسمعها أن حضـرت ويعـذر فيها للمطلوب وظاهره أنه لا يسمعها حتى يسأل المطلوب وقـال ح أنـه الأكمـل وذكـر في جواز سماعها قبل الخصام قولين لابن القاسم والاخوين.

تنبيه: شرط الإنكار كما في التبصرة أن يصرح بنفي ما ذكره المدعي من بيع أو سـلف أو غيرهما ولا يقبل قوله ما أظن أن عليه له شيئا ولو قال لا حق لك قبلي لم يكف عند مالك وقال الاخوان يكفي فإن أبى أن يقر أو ينكر اجبر كما ياتي **فإن نفاهـا واستحلفه:** المدعي فإن استحلفه القاضي بلا إذن شرعي فله إعادة الحلف لأن القاضي لا يستحلف الخصم إلا بإذن خصمه إلا لقرينة تدل على أنه أراد ذلك مـن القاضـي كمـا في ضيح **فلا بينة:** للمدعي تسمع بعد ذلك لأنه نفاها وأدخل خصمه في عهدة اليمين وروى عن مالك أنها تسمع قاله أشهب لما روي عن عمر رضـي الله عـنه البيـنة العادلة خير من اليمين العاجزة نقله في ضيح واما بينة المـدعى عليه فتقبل كما إذا رد اليمين على المدعي فحلف وأخذ الحق فإن للمدعى عـليه أن يقيم بعد ذلك بينة تشهد له بقضاء الحق ذكره الفيشي **إلا لعـذر:** في عدم القيـام بها **كنسيان:** لها أو عدم علمه بها أو ظن موتها ويحلف على ما يدعيه من نسـيان ونحوه أو **وجد ثانيا:** بعد إقامة واحد فيما لا يثبت إلا باثنين كعتق وطلاق واسـتحلف خصـمه **او:** وجد ثانيا **مع:** جواز **يمين:** لكون دعواه في مال **لم يره:**

القاضــي **الاول:** فــي مذهبه فله القيام بشاهديه عند القاضي الاول أو غيره وقال محمــد عند الأول لا غيره وقال سحنون لا يقوم بهما وهذا التقرير يوافق النقل بلا تكلف ففيها أنه لا تقبل حجة المطلوب بعد الحكم إلا ان ياتي بماله وجه مثل بينة لم يعـلم بها أو يكون اتى بشاهد عند من لا يقضي بشاهد ويمين ثم وجد شاهدا ءاخر بعـد الحكم وقال لم اعلم به فليقض بهذا الاخر اهـ وإنما لفق شاهداه هنا لأنه لم يمكّن من اليمين مع شاهده فلم يسقطه بنكوله وهو كمن قام بشاهد في عتق ونحوه وامــا من مكن منها فنكل واستحلف خصمه فلا يضمن شاهداه على المشهور لأن نكولــه مــع الاول رضا بإسقاطه وإليه يشير المص بقوله في الشهادات فإن حلف المطلــوب ثم أتى بآخر فلا ضم هذا ملخص ما في غ وحمل خع المص على قول محمد إذا كان الاول لا يحكم بشاهد ويمين ثم ولى ءاخر ممن يرى الشاهد واليمين كــان له ذلــك وليس حكم الثاني فسخا لحكم الاول لأن الاول من باب الترك ولا يصح حمل المص عليه إذ ليس فيه تحليف المطلوب كما في المص بل هو صريح فــي ترك الحكم بينهما قاله ب **وله:** أي المدعى عليه **تحليفه:** أي تحليف المدعي **أنــه لم يحلفه أولا:**أي قبل ذلك في هذا الحق فإن نكل حلف المدعى عليه أنه حلفه وبرئ وإن نكل لزمته اليمين الاصلية وله ردها على المدعي **قــال وكذا:** له تحليفه إذا ادعى عــليه **أنــه:** غيــر **عالم بفسق شهوده:** فيحلفه أنه لا يعلم فسقهم ويبقى الامــر بحالــه وقوله وكذا انه عالم إلخ تصوير للدعوى لا لليمين وإن نكل حلف المــدعى عــليه وســقط الحق وقاس عليه ح ما إذا ادعى علمه بعداوة الشهود له **وأعــذر:** القاضــي وجوبا إلي من توجه عليه الحكم وهمزة أفعل للسلب أي إزالة العــذر كهمــزة أقذيــته أي أزلت عنه القذى **بأبقيت لك حجة:** فإن قال نعم انظره باجــتهاده ثــم حكم كما ياتي وأشار المص إلى تعريف الاعذار لأنه كما قال ابن عــرفة ســؤال الحاكم من توجه عليه موجب الحكم هل له ما يسقطه اهــ ويعذر لــلمدعى عــليه في البينة وفيمن زكاها وللمدعي في مجرح بينة والاعذار واجب والحكم بدونه باطل والمشهور أنه يعذر قبل الحكم كما في المدونة والكافي ونصه ولا يقضي حتى يقول لمن يقضي عليه هل لك حجة اهــ وقيل يحكم عليه ثم يعذر إليــه فإن أبدى مطعنا نقض وإلا فلا ولو ادعى عليه عدم الاعذار لم ينقض الحكم قاله الاخوان وقيل يستانف الاعذار فإن أبدى مطعنا نقض وإلا فلا ذكره ح وغيره وهــل يعذر إليه قبل أن يسأله ذلك أو حتى يسأله فيه أربعة أقوال كما في تبصرة ابــن فرحون فقال ابن نافع يقول دونك فأجرح وقال مالك لا يقول ذلك إذ فيه وهن للشــاهد وقال أشهب يقوله فيمن قيل بتزكية ولا يقوله في المبرز وقال ابن القاسم يقوله لمن لا يدري ذلك كالمراة والضعيف اهــ وفيها أنه يخبره بماله من التجريح إن كــان يجهــل ذلك وذكر عب أنه إن قال لا أعرفهم ثم جرحهم بعدواة لم يقبل وبغيرها قبل.

تنــبيه: لا إعذار إلا لمعين حاضر كما يشعر به قوله أبقيت لك حجة فمن أقام بينة عــلى وقف على فقراء أنه لم يحز حتى حصل مانع قضى بها دون إعذار للفقراء لكن يحلف من أقامها يمين القضاء **وندب:** للقاضي **توجيه متعدد فيه:** أي الاعذار إلى مــريض أو امرأة ويكفي واحد كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم إذ قال اغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها **إلا لشاهد بما:** وقع **في المجلس:** أي مجــلس القضــاء فلا يعذر في شهوده لأنه سمعه معهم فلو أعذر فيهم لا عذر في حكــم نفســه وقيل إن شهدوا بالاقرار في ذلك المجلس فلا إعذار وإن شهروا عنه

بعد أيام أعذر فيهم كره ابن فرحون **وموجهه:** أي من يوجهه الحاكم في الإعذار أو غيره كما اعذر به إلى مشهود عليه من امرأة أو مريض لا يخرجان لأن الاعذار في شاهد الاعذار يودي إلى التسلسل وكذا لا يعذر في الموجهين لحضور حيازة الشهود لما شهدوا عليه من دار أو عقار وقيل يعذر فيهما وكذا الموجهان لحضور يمين من لا يخرج أو إلى تطليق المرأة نفسها فلا يحتاج إلى تسميتها إذ لا إعذار فيهما على المشهور لأن الحاكم أقامهما مقامه ذكر هذه الفروع ابن فرحون **و: إلا مزكي السر:** أي من يزكي الشهود للقاضي سرا وكذا مجرحهم ولو سأل عنه الخصم لم يذكر له لأنه لا يقيم لذلك إلا من يثق به فالاعذار فيه إعذار في القاضي **والمبرز:** بكسر الراء وهو من فاق أقرانه بالعدالة فلا يعذر فيه **بغير عداوة:** للمشهود عليه أو قرابة للمشهود له وقال اللخمي يعذر فيه بالاسفاه وسيذكره المص **و: إلا من شهد على من يخشى منه:** فلا يعذر له فيه ولا يسمى له ولكن يقوم القاضي مقامه في تفتيش حال الشهود واستحسن عب تحليف المشهود له كما في الدعوى على غائب وذكر بهرام أن ابن بشير القاضي حكم على وزير غائب فقال له الوزير أخبرني بمن شهد عليَّ قال له ابن بشير مثلك لا يخبر بمن شهد عليه **و: إن ادعى حجة انظره:** القاضي **لها:** أي للحجة لياتي بها ويضرب له أجلا **باجتهاده:** ولا حد في ذلك بل هو بحسب الواقعة فمن لا يتهم يمدُّ له في الاجل ومن يتهم بقصد إضرار خصمه لا يمكن من ذلك إلا أن يذكر امرا قريبا وينظر أيضا للمدعى فيه فليس ما يطول فيه النظر مثل الاصول والارث كغيره وقد جرى العمل في الاصول بخمسة عشر يوما ثم ثمانية ثم أربعة ثم ثلاثة تتمة الثلاثين ويوقف عند تمام كل اجل وكان الحكام يجمعونها تارة ويفرقونها تارة بحسب اجتهادهم وعمل فيها أيضا بالشهرين والثلاثة وفي غيرها بثمانية أيام ثم ستة ثم أربعة ثم ثلاثة وذلك أحد وعشرون يوما وفي إثبات الدين بثلاثة أيام وفي الاعذار في البينة بثلاثين يوما بجمع وتفريق عشرة ثم عشرة ثم عشرة أو عشرين ثم عشرة **ثم:** إن لم يات بها **حكم:** عليه وفي التبصرة أنه إذا ادعى بعد الاجل أن له بينة يرتجيها نظر فإن كانت قريبة أجله بقدر ذلك وفي ضيح وشس أنه إن ادعى بينة بعيدة قضى عليه ومتى جاءت بينته كان على حجته عند ذلك القاضي وغيره وينبغي أن يكتب في قضية زعم أن له بينة غائبة على بعد فمتى حضر شهوده كان على حجته **كنفيها:** أي الحجة فإنه يحكم عليه بلا مهلة **وليخبر:** القاضي من جرح شهوده وجوبا إن لم يجرحهم هو **عن المجرح:** فيخبره به إذ قد يكون عدوا له أو قريبا لخصمه ثم كذلك حتى يتبين عجز أحدهما وفي إخبار من يتقى شره قولان كما في ضيح وذكر ابن فرحون أنه أن اتى المطلوب بمدفع فيه شهد به عليه فزعم الطالب أن له مدفعا لذلك أيضا ضرب له أجل حتى يتبين عجز أحدهما فينفذ الحكم **و: من حكم عليه لعجزه فإنه يعجزه:** أي يحكم بعجزه وأنه لا تقبل بينة ياتي بها بعد ذلك قال ابن سلمون وإذا انقضى التلوم عجزه وحكم عليه بقطع حجته ونحوه لابن فرحون فالتعجيز على هذا أمر زائد على الحكم كما يفيده المص والذي في ضيح أنه الحكم بعد عجز الخصم وهو مفاد ما نقله عن ابن رشد أن ظاهرها أنه لا فرق بين تعجيز الطالب والمطلوب وهي ليس فيها إلا الحكم بعد العجز **إلا في دم:** وصوره ابن مرزوق بأن المدعى عليه إذا عجز عن تجريح البينة فحكم عليه ثم وجد من يجرحها فإنه يقبل ولا يعمل بتعجيزه لخطر الدماء **وحبس وعتق ونسب وطلاق:** فهذه لا يعجز فيها طالب ولا مطلوب ذكره ابن سلمون وقيل ان المطلوب يعجز فيها كغيرها وفي كبير خش أنه لا تعجيز في

الثلاثة الأخيرة من جانب المدعي والمدعى عليه لأن الحق فيها لله تعالى اهـ ولم يذكر اللخمي إلا الثلاثة وعلل بأنها يتعلق بها حق لغير من فحص عنها ففي الطلاق حق لله تعالى وفي العتق حق لولاء المعتق وفي النسب حق لمن لحق بنسبه منهم أو قطع فلم يكن عجز هذا يقطع حق هؤلاء فمتى وجد لأحد حق جاز القيام به **وكتبه:** أي التعجيز ليلا يدعي بعد ذلك أنه باق على حجته فيكتب ادعى فلان أن له حجة ولم يات بها وقد عجزته وذكر ابن فرحون أنه إن قضى عليه بإسقاط دعواه حين لم يجد بينة من غير تعجيز ثم وجدها قضى له بها اهـ وفي حجة المعجز بعد تعجيزه أقوال هل لا تقبل مطلقا أو تقبل إن كان له وجه أو تقبل من الطالب فقط وقيل إن عجز في أول قيامه قبل أن يجب على المطلوب عمل[4] وقيل تقبل عند ذلك القاضي دون غيره والخلاف فيمن عجزه القاضي لإقراره بالعجز وأما من عجزه بعد تلوم وإعذار وهو يدعي أن له حجة فلا يقبل منه ما اتى به بعد ذلك من حجة لأن ذلك قد ردَّ من قوله قبل نفوذ الحكم عليه نقله في ضيح عن ابن رشد والظاهر أن مراد المص هنا من عجزه بعد تلوم وأن مراده بقوله فيما مر فلا بينة إلا لعذر ومن أقر بنفيها وهذا أولى من قول طفى أنه جرى مرة على قول المدونة ومرة على غيره **وإن لم يجب:** المدعى عليه بإقرار ولا إنكار **حبس:** حتى يجيب **و:** إن تمادى **أدب:** باجتهاد القاضي **ثم حكم:** عليه **بلا يمين:** من المدعي لأن عدم جوابه كإقراره وظاهره عدم حلف المدعي كان مدعاه يثبت بالنكول أو اليمين أو لا يثبت بهما وخصه أصبغ بالثاني وقال في الاول أنه يحلف ويقضى له إن أشبهت دعواه نقله في ضيح وذكر اللخمي أنه يخير المدعي في ثلاث حبس المطلوب ليجيب أو حلفه هو وياخذ مدعاه لأن النكول عن الجواب نكول عن اليمين أو يحكم له الان بلا يمين فإن أجاب خصمه بعد ذلك بإنكار سمع منه وتمم الحكم بينهما اهـ وزاد ابن فرحون قولا بأنه لا يجبر على الجواب ويعد كالناكل فيقضى للطالب بيمين وذكر أنه إن قال لا أقر ولا أنكر لأني لا أعرف حقيقة ما يدعي قيل له احلف على ذلك فإن حلف قيل للطالب اثبت حقك وإن نكل المطلوب فقيل يجبر على أن يقر أو ينكر وقيل يحكم للمدعي بيمين وقيل لا يمين وذكر في محل ءاخر خلافا فيمن شك هل يحكم عليه بلا يمين أو لا بد منها **ولمدعى عليه السؤال عن السبب:** أي سبب ما يطلبه إن لم يسأل عنه الحاكم فإن بينه المدعي طلب الآخر بجوابه وإن لم يبينه لم يطلب بجواب إذ لو تبينه لأمكن أنه من وجه لا يجب به حق **وقبل:** من المدعي **نسيانه:** أي السبب **بلا يمين:** قاله أشهب وقال الباجي القياس بيمين وفي ضيح أنه أظهر **وإن أنكر مطلوب:** بحق **المعاملة:** من أصلها **فالبينة:** تلزم الطالب **ثم:** إن شهدت بها بينة **لا تقبل:** من المطلوب **بينة:** تشهد **بالقضاء:** بهذا لأنه اكذبها بإنكاره أو لا إذ نفيه للمعاملة نفي للقضاء إذ لا يصح مع عدمها ومن أكذب بينته فقد أسقطها وكذا لو انكر وديعة أو قراضا أو بضاعة أو رهنا أو عارية فقامت بذلك بينة فأقام هو أيضا بينة على رد ذلك أو هلاكه فلا تقبل منه وكذا لو انكر أولا فلما خاف قيام البينة أقر ثم أقام بينة على قضاء أو رد فلا تقبل ذكره ابن فرحون وذكر ان من ادعى أرضا بيد رجل فقال ليس لك عندي أرض فلما أثبت أنها أرضه أقر له بذلك ثم أثبت أنه اشتراها فإن بينته تقبل ولا يضره إنكاره لأن حوزه ينفعه ويصنع في الأرض ما شاء ولو أقر لنزعت منه وكلف العمل في الاثبات قال عيسى عن ابن القاسم مثله إذا كان له

---

[4] ساقطة في النسختين رقم 2،3

عـــذر من غيبة بينة أو كان ممن يعذر بالجهالة فلا يضره إنكاره وتقبل بينته وإن كـــانت حاضـــرة اهـــ وما جعله عذرا لحائز الأرض يصح إجراؤه في كل حائز لمعيـــن من حيوان وغيره والله اعلم **بخلاف:** قوله **لا حق لك علي:** فلما أثبت الحق أقـــام بيـــنة بالقضـــاء فإنها تقبل إذ لم يكذبها قوله أولا وكذا لو قال منكر الوديعة ونحوهـــا لا وديعـــة لك عندي أو لا رهن لأنه يريد في وقتي هذا **وكل دعوى لا تثـــبت إلا بعدليـــن:** وهـــي مـــا ليس بمال ولا ءائل له **فلا يمين:** على المطلوب **بمجردها:** فإن لم تجرد بل قام بها شاهد لزمت اليمين في طلاق وعتق لا نكاح كما ياتي في الشهادات فالمفهوم يفصل فيه وعليه فرع قوله **ولا ترد:** اليمين إن لزمت فإن نكل حبس حتى يطول سجنه وذلك **كنكاح:** وطلاق ورجعة وعتق وكتابة ونحو ذلـــك ويستثنى من هذا دعوى القذف إن ثبت بينهما تنازع وتشاجر وإلا لم يحلف كمـــا فـــي ح ودعـــوى المطلوب أنه حلف أولا ودعواه علم الطالب فسق شهوده ودعوى القاتل العفو وهذه الثلاث سيذكرها المص وأما ما يثبت بعدل ويمين فتجب فيـــه اليمين بمجرد الدعوى الإ دعوى الرق وترد وكذا اليمين التى مع الشاهد إن نكـــل عـــنها الطالب ردت على المطلوب فإن نكل غرم ولا ترد على الطالب لأن اليميـــن المردودة لا ترد إذ النكول بعد النكول تصديق وسياتي آخر الشهادات حكم مـــن رد اليميـــن ثم أراد أن يحلف ومن التزمها ثم رجع **وأمر:** ندبا **بالصلح ذوي الفضل:** ومنهم العلماء قال ابن سحنون كان أبي ربما رد الخصمين إلى من عرفه بالنصـــيحة والأمانـــة فيقـــول لهما اذهبا إلى فلان يصلح بينكما وإلا رجعتما إلي وتـــرافع إليـــه رجـــلان من أهل العلم فأبى أن يسمع منهما وقال لهما استرا على أنفســـكما ولا تطـــلعاني من أمركما على ما ستر الله عليكما **و: ذوي الرحم:** لأن الصـــلح أقرب إلى تاليف القلوب وقال عمر رضي الله عنه ردوا الحكم بين ذوي الارحـــام حـــتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث الضغائن ذكره ق **كأن خشي تفـــاقم الامر:** أي تعاظمه كان يرى أن الحكم يوقع فتنة وعداوة لا تنقطع فإنه يامر بالصـــلح وفـــي خع أنه يامر به في هذا وجوبا دفعا للمفسدة ومفاد مق الندب لأنه عـــبر بينبغي وأمره في المسائل الثلاث مطلوب ولو ظهر له وجه الحق اهـــ وقد مـــر عـــن ابـــن عرفة في باب الصلح أنه من حيث ذاته مندوب إليه وقد يعرض وجوبـــه اهـــــ ولا يعارض هذا أنه لا يجبر عليه من أباه ولا يلح عليه فيه إلحاحا يشـــبه الإلـــزام كمـــا لابن رشد وغيره لأن ما في خع أن الواجب أمر الحاكم به ويصـــح أنه مراد ابن عرفة فإن قيل إن مراده وجوبه على الخصمين قلنا قد يجب ما لا يجبر عليه وفد ذكر ابن عرفة أن بعض قضاة طرابلس جبر عليه فعزل لذلك نقلـــه عنه غ ءاخر باب الصلح فهذا يبين أن ابن عرفة لم يرد بوجوبه الجبر عليه كما توهم بعض طلبة العصر والله تعالى أعلم **ولا يحكم:**القاضي **لمن لا يشهد له:** مـــن قريبه أو زوجته أو عبده أو يتيم في حجره أو مدينه المعسر كما في التبصرة **عـــلى المختار:** تبعا لمحمد وأشهب ومطرف وقال أصبغ يجوز إن لم يكن من أهل الـــتهم نقلـــه في ضيح وذكر ق و ح عن ابن رشد أن له الحكم بالاقرار لقطع أبي بكـــر رضـــي الله عنه يد الاقطع الذي سرق عقد زوجته لما اعترف بسرقته وفي ضيح عن اللخمي أنه لو حكم في غير المال بما تلحقه فيه الحمية أو دفع المعرة لم يجـــز بحال وفي ابن يونس أنه لا يحكم لعمه إلا إذا كان مبرزا في العدالة وأنه لا ينـــبغي أن يحكـــم بين أحد من عشيرته وبين خصمه وإن رضي خصمه نقله ابن فرحون وذكر أنه لا يقضي بين عبده وخصمه وإن رضي الخصم فإن فعل فليشهد

عــلى رضاه ويحكم بالعدل أو يجتهد وقال إنه إذا قضى لنفسه أو لمن لا يحكم له فالاحب أن يفسخه فإن لم يفعل حتى مات أو عزل فلا يفسخه غيره إلا لجور بيِّن.

فرعان:

الاول: لا يحكــم عــلى عــدوه اتفاقا وسياتي أنه ينقض وفي ضيح أن اتفاقهم هنا واخــتلافهم فــي حكمــه لمن لا يشهد له يدل على أن مانع العداوة أقوى من مانع الحمية.

الثاني: لا يجوز للمفتي أن يفتي لمن لا يشهد له وينبغي الهروب من ذلك متى قدر عــليه وقــد امتــنع المازري من الفتوى في خصام لزوجته ذكره ابن فرحون وح **ونــبذ:** أي طرح ورد **حكم جائر:** أي من عرف بالجور في أحكامه فإنها ترد دون اختــبار وتصــفح وإن كان ظاهرها صوابا إلا أن تثبت صحة باطنها كما في ق وغيره وقال أصبغ تصفح أحكامه فما كان صوابا أمضى ومثله قول ابن الماجشون أنه لا يُرد منها إلا ما عرف فيه جور نقلهما شس وفي ح أنه إن أقر بجور أو ثبت عليه ببينة فعليه العقوبة الموجعة ويعزل ويفضح ولا تجوز ولايته ولا شهادته أبدا وإن تاب وصلحت حاله **و:** حكم **جاهل لم يشاور:** العلماء ولو وافق الصواب إذ لا يجوز الحكم بالحزر التخمين وإن صادف الحق وفي ق عن البرزلي ان المشهور فســخه وذكر ابن فرحون عن الوثائق المجموعة أن من لا يشاور تصفح أحكامه ويــنفذ منها ما وافق السنة أو قول قائل من العلماء وإن كان لا يعمل به ونحوه في ق عن المتيطي **وإلا:** بأن شاور **تعقب:** حكمه أي اختبر ونظر فيه هل وافقَ الحق أم لا فيــنقض مــا خالفه **ومضى غير الجور:** وهو ما وافق قولا وصوابه مضى الصــواب لأن غيــر الجور قد يكون خطئا وهو لا يمضي وإنما تعقب حكمه مع المشــاورة لأنــه قد يعرف عين الحكم ولا يعرف طرائق إيقاعه إذ القضاء صنعة دقيقــة لا يعــرفها كل أحد وما لمص أتبع فيه ابن عبد السلام وهو خلاف ما في ضــيح عن للخمي أنه إن كان لا يحكم إلا بمشاورة لم تتعقب أحكامه وإن كان لا يشــاور تعقــبت ورد ما كان مختلفا فيه **ولا يتعقب:** أي لا يختبر ولا يتصفح **حكم العــالم:** أي المجــتهد كما للخمي **العدل:** ليلا يكثر الهرج والخصام وفي ح أنه لا يــنظر في أحكامه إلا أن يرفع أحد قضية ويذكر أنه حكم فيها بغير صواب فينظر في تلك القضية وتنقض إن خالفت نصا قاطعا أو جلي قياس وفي ق عن ابن رشد أنــه لا يــنظر فــي أحكامــه إلا على وجه التجويز لها إن احتيج إلى النظر إليها لعارض خصومة لا على وجه التعقب لها وإن ساله الخصم إلا أن يظهر في شيء مــنها عند النظر إليها على الوجه الجائز أنه خطأ ظاهر ونحوه لابن فرحون قال وقــد يذكــر القاضي في حكمه الوجه الذي بني عليه حكمه فيوجد مخالفا لنص أو إجماع فيوجب فسخه وفي ح عن ابن رشد أن من جهل حاله يحمل على العدالة إن ولاه عــدل وعلى غيرها إن ولاه جائر **ونقض:** القاضي **وبين السبب:** في نقضه **مطلقا:** أي في حكم غيره اتفاقا ليلا ينسب للجور وفي حكم نفسه على الاصح **ما:** أي حكمــا **خالف قاطعا:** من نص أو إجماع كحكمه بالارث كله للاخ دون الجد إذ لا قــائل بحــرمان الجــد فالامة على قولين المال كله للجد أو يقاسم الاخ أو **جلي قياس:** وهو ما قطع فيه بنفي الفارق أو ضعفه كالحكم بشهادة كافر فإن قياسه على الفاسق جلي لأنه أشد منه فسوقا والفاسق ترد شهادته لقــوله تــعالى: ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾ ثم شبه في النقض ما ليس مما قبله فقال **كاستسعاء معتق:** بعضه

عجز معتقه وأبى شريكه عتق باقيه فالحكم بأنه يسعى ويودي قيمة باقيه ينقض لضعف الحديث الوارد به **وشفعة جار:** أو بعد قسم لأن الشفعة خاصة بالشريك كما في الحديث الصحيح ولا معارض له صحيح قال ابن الماجشون ويرد ما اختلف الناس فيه مما في كتاب الله تعالى وسنة قائمة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كاستسعاء المعتق بعضه وشفعة الجار أو بعد القسمة وقال ابن عبد الحكم لا ينقض ما اختلف فيه ومثله لابن القاسم وهذا كله في ضيح **وحكم على عدو:** في دنيا لا دين فلا ينقض **او:** حكم **بشهادة كافر:** أي على مثله لأنه الذي خالف فيه أبو حسنيفة وأما على مسلم فترد إجماعا أو **ميراث ذوي رحم:** كعمة أو خالة **أو:** ميراث **مولى أسفل:** من الاعلى أو: حكمه **بعلم سبق مجلسه:** للقضاء فينقضه هو وغيره وقيل لا ينقض والقولان في جب وأما علم في مجلسه بأن أقر خصم بين يديه فحكم به بعد أن انكر فقال جب لا ينقض وفي الموازية لا ينقضه غيره وينقضه هو ما دام قاصيا أي لا إن عزل ثم ولي أو **جعل:** لفظ **بتة:** طلقة **واحدة** فإنه ينقض قال مالك إن نكحها الذي أبتها قبل زوج فرق بينهما وليس هذا من الاختلاف الذي يقر إذا حكم به وقال ابن عبد الحكم لا ينقض ذلك ذكره في ضيح **أو:** ثبت **أنه قصد كذا فأخطأ ببينة:** حضرته وعلمت قصده في الحكم فقد ذكر جب أنه إن قامت بينة على أن له فيما حكم به رأيا فحكم بغيره سهوا فإنه ينقض أو **ظهر أنه قضى:** غير عامد في مال أو غيره **بعبدين أو كافرين أو صبيين:** اتفاقا وهذا فيمن ظهر كفره بعد الفحص وقوله فيما مر أو بشهادة كافر فيمن علم بكفره فحكم به على مثله فلا يغني أحد المحلين عن الاخر أو **فاسقين:** على المشهور وعن أشهب وسحنون أنه لا ينقض الحكم بظهور فسق الشهود وكذا ينقض الحكم بظهور عداوة الشاهد كما في ح وغيره **كأحدهما:** إن ظهر أنه عبدا ونحوه ممن لا تجوز شهادته **إلا بمال:** أو ما يؤول إليه **فلا يرد:** المال **إن حلف:** أي الطالب **وإلا أخذ منه إن حلف:** المطلوب لا إن لم يحلف وما ذكره المص هو قولها في الرجم وإذا حكم القاضي بشاهدين في مال ثم تبين له أن أحدهما عبدا ممن لا تجوز شهادته حلف الطالب مع شاهده الباقي ونفذ الحكم وإن نكل حلف المطلوب واسترجع المال **و:** إن تبين بطلان أحد شاهدي دم **حلف:** الطالب **في القصاص:** في القتل **خمسين:** يمينا لأن الشاهد الباقي لوث **مع عاصب:** إذ لا يحلف في العمد أقل من رجلين كما ياتي **وإن نكل:** هو أو عاصبه **ردت:** شهادة الباقي **وغرم:** الدية **شهود علموا:** أن احدهم كافر أو عبد مثلا وإن جهلوا أن شهادته ترد وقيل إنما يغرمون إن علموا به ويرد شهادته وظاهر المص أن لا غرم على من ردت شهادته وهو نص المدونة في عبد شهد مع غيره في زنى لكن عبارة النوادر وغرم ذلك على الشاهدين **وإلا:** يعلم الشهود **فعلى عاقلة الامام:** الدية قاله فيها وقيل ان ذلك هدر نقله بهرام وفي عب أن الدية في ماله إن علم وظاهر المص كغيره أنه لا يقتص منه ولو انفرد بالعلم ولا يخالفه قوله الاتي ولو علم بكذبهم فحكم فالقصاص لأن علمه بعدم قبول الشاهد لا يستلزم علمه بكذبه **و:** إن بطل أحدهما **في القطع**:لقصاص أو سرقة كما في ب **حلف المقطوع:** وإنما يحلف في القصاص إذا نكل القاطع **أنها:** أي الشهادة **باطلة:** ويستحق دية يده على الشاهد إن علم وإلا فعلى عاقلة الامام فإن نكل فلا شيء له .

ولما فرغ مما ينقضه الحاكم وغيره ذكر ما لا ينقضه إلا هو فقال **ونقضه هو:** دون غيره وبين السبب كما مر **إن ظهر:** فيما حكم فيه باجتهاده **أن غيره أصوب:**

فينقضه ما دام في ولايته لا إن عزل ثم ولى لأن ولايته ثانيا كولاية غيره كما في ضيح وح وقال سحنون لا ينقضه وصوبه ابن محرز وغيره نقله في ضيح هذا إن حكم قصدا فإن حكم سهوا نقضه بلا خلاف وهو محل قوله أو **خرج عن رأيه:** إن كـان مجتهدا فحكم بغيره سهوا أو **رأى مقلده:** بفتح اللام إن كان مقلدا فمن التزم مذهبا يحكم به بتقليد فحكم بما يرى أنه مذهبه فغلط فيه فله نقضه دون غيره وأما إن ثـبت ذلـك ببينة فينقضه هو وغيره كما مر وفي عج أن هذا إذا صادف قول عالم وقد قصد قول غيره وأما لو لم يستند لقول أحد فصادف قول عالم فينقضه هو وغيره ومن ولى على الحكم بمذهب معين بطل حكمه بغيره لأنه معزول عنه قال ابـن عـرفة لا يعتبر من أحكام قضاة العصر إلا ما لا يخالف المشهور ومذهب المدونـة البرزلي الذي جرى عليه العمل إن لا يحكم القاضي بغير مشهور مذهب مالك وقد وقع ذلك في زمن السيوري ففسخ حكم القاضي ووقع في زمن الغبريني ففسـخ حكم من حكم بشاذ إذا لم يكن من أهل العلم والاجتهاد لأن من كان مقلدا لا يعرف وجوه الترجيح لا يجوز له أن يحكم بالشاذ ويفسخ حكمه نقله ب وهذا مراد ناظم عمل فاس بقوله:

حكم قضاة الوقت بالشذوذ ينقـض لا يقر للنـفوذ

ورفـع: الحكم **الخلاف:** في جزئية مختلف فيها فليس للمخالف نقضه ويبقى الخلاف فـي مثلها فإذا حكم بصحة وقف مشاع ثم رفع ذلك لمن لا يراه لم يجز له نقضه ولا فـتواه ببطلانه وكذا حكم شافعي بصحة نكاح من قال إن تزوجتك فأنت طالق ثم تزوجها فليس لمالكي نقضه ولا فتواه بلزوم الطلاق نقله غ عن القرافي وإطلاق المـص يشـمل الحكم بالشاذ كما لابن عبد الحكم وهو خلاف ما مر في استرعاء معـتق وما بعده إلا أن يقيد ما هنا بما قوي دليله لا ما ضعف لقول مالك إن جعل بتة واحدة ليس من الخلاف الذي يقر إذا حكم به وما لابن عبد الحكم يوافقه ما في ح عـن المتيطي أن ما حكم به القاضي مما فيه خلاف وإن كان وجها ضعيفا فلا يحـل لغيـره فسخه وفي ب عن ابن رشد أنه لا يرده مَن ولىَ بعده إلا أن يكون خـلاف سـنة أو يكون الخلاف شاذا فيختلف في ذلك **لا أحل:** الحكم **حراما:** لمن عـلمه دون الحاكم لقوله عليه السلام لعل بعضكم أن يكون الحن بحجته من بعض فأقضـي له عـلى نحو ما أسمع فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا ياخذ منه شيئا اهـ وسواء كان ذلك في مال أو فرج خلافا للحنفية في الثاني فمن أقام شهود زور عـلى نكـاح امـرأة فحكم به ظن عدالتهم لم تحل له وكذا عند جب لو حكم الحـنفي للمالكي بشفعة الجار فلا يحل له الاخذ بها لأنه يعتقد بطلان ما حكم له به واعترضه ابن عبد السلام بأن الاول ظاهره مخالف لباطنه ولو علم القاضي بكذب الشـهود لـم يحكم وفي الثاني يعلم من باطنه ما يعلم من ظاهره وهو مختلف فيه والحكـم يرفع الخلاف نقله غ وما لجب أصله لشس ويوافقه ما في ح عن النوادر أن من طلق امرأته البتة ومذهبها أنه ثلاث فخاصمته إلى من يراها واحدة فلا تحل لـلزوج حتى تنكح زوجا غيره لأن الحكم لا يحل لها ما هو عليها حرام وحمل في ضـيح مـا لجب وشس على القول بنقض الحكم بالشاذ وهو خلاف قول شس إن القضـاء وإن لم ينقض فلا يعتبر به الحكم في الباطن بل هو على المكلف على ما كـان قبل قضاء القاضي وإنما القضاء إظهار لحكم الشرع لا اختراع له فلا يحل لمـالكي شـفعة الجوار إذا حكم له بها الحنفي اهـ فالتحليل وعدمه لا يبنيان على نقض الحكم وعدمه إذ النقض بالنسبة لقاض آخر ونفى الإحلال بالنسبة للمحكوم له والله أعـلم ولما قدم نقض الحكم ذكر تمييز الحكم عما ليس بحكم فلمن ياتي بعده

فسخه فقال **ونقل ملك:** من أحد الخصمين إلى الاخر بأي لفظ أو **فسخ عقد:** لنكاح أو غيره حكم بلا شك كما في شس أو **تقرير نكاح بلا ولي حكم:** على المشهور قال شس فإن لم يكن تاثير القاضي في الحادثة أكثر من إقرارها لما رفعت إليه مثل أن يرفع إليه نكاح امرأة زوجت نفسها بغير ولي فأقره وأجازه ثم عزل وجاء غيره فهذا مما اختلف فيه فقال ابن الماجشون ذلك ليس بحكم ولمن ياتي بعده أن يفسخه وقال ابن القاسم طريقه طريق الحكم واختاره ابن محرز وفي ضيح عن ابن الماجشون أن الاقرار ليس حكما وإن أشهد بذلك وكتبه وإنما هو ترك كما فعل الفاعل فمن خيرت فاختارت نفسها فتزوجها قبل زوج فرفع إلى من يرى الخيار واحدة فأقره أو علق رجل الطلاق أو العتق بالملك أو تزوج محرم فرفع ذلك إلى من أقر الملك والنكاح فإذا رفع ذلك كله إلى غير الاول فله أن يحكم فيه بما يراه على قول عبد الملك لأن ترك الاول ليس بحكم وقال ابن القاسم إن ذلك حكم واستحسنه اللخمي لأن الأول حكم على الزوجة أنها في عصمة الأول وأثبت ملك السيد وأسقط العتق **لا:** قوله في نكاح بلا ولي مثلا **لا أجيزه:** ولم يفسخه فليس حكما بل فتوى ولغيره الحكم في ذلك العقد بما يراه وكذا إذا قال لا أجيز الشاهد واليمين أو **أفتى:** فلغيره الحكم بخلاف ما أفتى به والفتوى إخبار بالحكم لا على وجه الإلزام ابن عرفة جزم القاضي بحكم شرعي على وجه مجرد إعلامه به فتوى لا حكم وجزمه به على وجه الأمر به حكم نقله ق فالحاصل أن ما يصدر من القاضي منه ما هو حكم بلا خلاف كنقل الاملاك وفسخ العقود وما ليس بحكم بلا خلاف كفتواه في نازلة وقوله في عقد رفع إليه لا اجيزه وما يختلف فيه كما إذا رفع إليه أمر فأقره كذا في شس وبهرام ومما اختلف فيه قوله ثبت عندي كذا والأصح أنه ليس حكما إذ الثبوت قيام الحجة والحكم إنشاء كلام في النفس هو إلزام أو إطلاق فإذا قال ثبت عندي كذا وبقيت ريبة أو بقي الاعذار فلا خلاف أنه ليس ثبوتا ولا حكما وإن انتفت الريبة وحصلت شروط الحكم من تزكية وإعذار وغيرهما فهذا هو الثبوت والحكم فلازمه متعين على الحاكم إذا سئل به فصار الحكم من لوازم الثبوت فهذا مراد من قال إن الثبوت حكم يريد في هذه الصورة لا في جميع صور الثبوت هذا كله نقله ابن فرحون عن القرافي .

تنبيه: ذكر ابن فرحون أن فعل الحاكم قد يستلزم الحكم كبيعه عبدا عتقه من أحاط الدين بماله فإنه حكم بإبطال العتق وكذا لو باع مال مدين فإن حكم بنقل الملك عنه زوج امرأة بعد نكاح يستحق الفسخ فإن عقده عليها يستلزم فسخ العقد الاول وقد يعرى فعله عن الحكم كما لو زوج من في حجره أو باع ماله فإن ذلك لا يدل على الحكم فلغيره من الحكام أن ينظر فيه **ولم يتعد:** حكم الحاكم في أمر **لمماثل:** له فلا يخرج الحكم عن محله لأنه جزئي لا كلي فليس حكمه في صورة بمانع من الحكم بخلافه في مماثلها وإنما يمنع ذلك في عين ما حكم فيه أولا **بل إن تجدد:** ذلك الامر **فالاجتهاد:** فيه جائز إذا لم يكن فيه نص يمنع من الاجتهاد **كفسخ:**لنكاح **برضع كبير:** وهو من زاد على الحولين فإن تزوجها ثانية فللحاكم الاول أو غيره إن أداه اجتهاده إلى أن رضاع الكبير لا ينشر الحرمة أن يقر نكاحه لأن الحكم الاول إنما ثبت به فسخ النكاح فقط لا تحريمها عليه في المستقبل قاله شس وتبعه جب والمص وابن فرحون وتعقبه ابن عرفة بأن متعلق الحكم الاول تحريم رضاع الكبير والفسخ تابع له فتقرير النكاح الثاني رافع لتحريم ذلك الرضاع أي فهو رفع للحكم الاول كما في ح وعلل بأن الحكم بالفسخ يستلزم الحكم بالتحريم إذ لا

موجب له سواه وهو خلاف قول ابن فرحون أنه لا يستلزمه وقال إن حكمه لا يتعدي ذلك الفسخ وأما ما يتبع ذلك من الاحكام والعوارض فذلك القاضي بالنسبة إليه كالمفتي **و** فسخ بسبب **تابيد**: حرمة **منكوحة عدة**: أي فيها وفي ضيح أن من تزوج امرأة في عدتها ورفع إلى مالكي يرى مع الفسخ تابيد التحريم فيفسخ النكاح فإن حكمه لا يتعدى الفسخ وأما تحريمها في المستقبل فمعرض للاجتهاد وعبارة شس لو رفع إليه حال امرأة نكحت في عدتها ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها لكان القدر الذي ثبت من حكمه فسخ النكاح فحسب وأما تحريمها في المتسقبل فمعرض للاجتهاد اهـ وهذا يفيد أن معنى قوله وحرمها أنه حكم بحرمتها عليه للفسخ لا بتابيد الحرمة إذ لو حكم به لم يجز لقاض ثان أن يحكم بصحة النكاح الثاني قاله ح **وهي**: أي التي فسخ نكاحها في المثالين **كغيرها**: ممن لم يحكم فيها **في المستقبل**: فلا يثبت الحكم بالفسخ تحريمها في المستقبل أن عاد الاول لنكاحها بل هي كاخرى متزوجة بمن رضع معها أو في عدة ولم يحكم فيها بأنها تكون مَعْرَضا للاجتهاد قال جب كما لو فسخ نكاحها مع بيع أو إجارة وفي ضيح أن الخلاف في هذا مذهبي **ولا يدعو**: القاضي الخصمين **للصلح إن ظهر وجهه**: أي الحكم بأن تبين الحق لأحدهما إذ لا يخلو الصلح من حط بعض الحق إلا أن يرى لذلك وجها ككونهما من أهل الفضل والرحم وخشي تفاقم الامر كما مر **ولا يستند**: في حكمه **لعلمه**: ليلا يتهم بالجور فلا يحكم بما علم قبل مجلس قضائه أو فيه قبل المرافعة اتفاقا ولا بعد أن شرعا فيها كإقرار أحدهما خلافا لعبد الملك وسحنون فإن حكم بعلمه قبل مجلسه نقضه هو وغيره كما مر وإن حكم بإقرار في مجلسه فذكر جب أنه لا ينقض وفي الموازية أنه ينقضه ما دام قاضيا ولا ينقضه غيره نقله شس وفي ق عن سحنون أنه لو شهد عدلان بما علم خلافه لم يجز له أن يحكم بشهادتهما ولا يردهما لعدالتهما ولكن يرفع ذلك للأمير فيشهد بما علم ويشهد غيره بما علم ولو شهد عنده غير عدول بما علم أنه حق لم يقض بشهادتهم اهـ. قال بهرام ونحوه عن ابن كنانة وعبد الملك **إلا في التعديل والجرح**: فإنه يستند فيهما لعلمه إجماعا لأنه يشاركه غيره فيهما فلا تهمة ولأنه لو لم يحكم بعلمه في العدالة لا فتقر إلى معدلين ءاخرين وهكذا فيتسلسل وقطعه بظهور العدالة نادر لكن إن جرح غيره من علم هو عدالته لم يستند لعلمه لأن الجرح مقدم ومن علم هو جرحته لم يقبل تعديله إلا أن يطول ما بين علمه وتعديله كما في ب كما في عج وتبصرة ابن فرحون ويستند لعلمه أيضا في تاديب من أساء عليه بمجلسه أو على مفت أو شاهد أو على خصمه كما مر ومن تبين لدده أو كذب بين يديه ذكره عج **كالشهرة بذلك**: أي العدالة والجرح فإنه يستند لما اشتهر عنده منهما قال ابن عبد الحكم من الناس من لا يحتاج أن يسأل عنه لاشتهار عدالته ومنهم من لا يسأل عنه لاشتهاره بغير العدالة إنما يكشف عمن أشكل عليه وقد شهد ابن أبي حازم عند قاضي المدينة فقال أما الاسم فاسم عدل ولكن من يعرف أنك ابن أبي حازم فأعجب ذلك مشائخنا كذا ذكر ق **وإقرار الخصم بالعدالة**: لمن شهدوا عليه إذا لم يعرفهم القاضي كما في الكافي لا إن علم جرحتهم خلافا لعج ومن تبعه لأن العدالة حق لله تعالى كما لابن سلمون عن ابن أبي زيد وفيها ولا يقضي القاضي ببينة حتى يزكوا عنده وإن لم يطعن فيهم الخصم اهـ وقول عج أن الاقرار بالعدالة كالاقرار بالحق المشهود به يرده ما في ق عن ابن عرفة أن إقراره متناقض فيجب طرحه وقال ان هذا الفرع لا يعرفه لاحد من أهل المذهب وأجاب عما في الكافي أنه إن شهد عند القاضي شهود فلم يعرفهم واعترف المشهود عليهم بعدالتهم

قضـــى بهم عليه إذا لم يكذبهم اهـ. فإن قوله إذا لم يكذبهم صير المسألة إلى باب الاقرار اهـ وأما إن كذبهم فإقراره متناقض فلا يعتبر وقيد ابن عبد السلام المسألة بما إذا أقر بعدالة الشاهد بعد أدائه لأن من قال كل ما شهد به علي فلان حق فشهد عـليه لا يـلزمه ذلك لأنه يقول ظننت أن لا يشهد إلا بحق ذكره في ضيح وذكر الفـرق بان إقراره بالعدالة إقرار بأمر علمه منه بخلاف من التزم ما يشهد به لأنه يقـول ظـننت أنه لا يشهد إلا بحق وعن ابن القاسم أنه إن رضي مسلمان بشهادة مسـخوطين فيمـا بينهما لزم كما لو رضيا بلا شهادة ولو رفعا ذلك إلى الحاكم لم يحكـم بيـنهما بشهادتهما **وإن أنكر محكوم عليه إقراره بعده لم يفده:** إنكاره كما شهره اللخمي وتبعه جب وهذا إذا حكم عليه بإقراره في مجلس الحكم قبل أن يشهد عـلى إقراره فلا ينقض مراعاة للقول بأن له ذلك والمشهور أنه لا يحكم به حتى تشـهد عليه بينة وقول طفى إن الخلاف إنما هو إذا أنكر قبل الحكم أما إذا استمر على إقراره فمحل اتفاق على أنه يحكم به يرده ما في ضيح والكافي من قول مالك وغيـره أنه لا يحكم بإقراره في مجلسه حتى يشهد عليه وظاهره ولو استمر عليه ولـو كان محل اتفاق كما زعم طفى لما كان وجه لمقابل المشهور وهو انه ينقض وقـد ذكـر ح أقوالا أنه ينقضه ذلك القاضي ما لم يعزل فالحكم بإقرار في مجلس الحكـم بلا إشهاد مختلف فيه ولو لم ينكر قبل الحكم ولا بعده لما في الموازية أن الخـلاف فيما يتقارر به الخصمان في مجلسه فإن حكم به فينقضه هو ولا ينقضه غيره نقله شس فإطلاقه ظاهر في أنه سواء أنكر أو لم ينكر وقال جب واما ما أقر بـه في مجلس الخصومة فحكم به فلا ينقض فلو أنكر بعد إقراره فقال مالك وابن القاسـم لا يحكم بعلمه وقال ابن الماجشون وسحنون يحكم فلو أنكر أنه أقر بعد أن حكـم بـه لم يفده على المشهور اهـ وقوله فلا ينقض اعترضه في ضيح بما في الموازية والظاهر أن محله إذا لم ينكر قبل الحكم ولا بعده وإلا لتكرر مع ما بعده والله اعـلم **وإن شهد بحكم:** لقاض ادعى أنه **نسيه أو انكره:** أي انكر أنه حكم به **امضـاه:** معـتمدا على البينة وإن عزل أمضاه من ولى بعده وأما لو أنكرت البينة أنهـا شهدت بما حكم به القاضي وقالا إنهم شهدوا به فإن عرف بالعدل لم ينقض حكمـه وإلا نظر السلطان قال سحنون ولا غرم على الشهود نقله ح **وانهى لغيره:** والإنهاء تبليغ القاضي حكمه أو ما ثبت عنده لقاض ءاخر ليكمله إما **بمشافهة:** له بالخطـاب **إن كـان كـل بولايته:** كقاضيين متجاورين يقف كل بطرف عمله أو قاضيين مستقلين بمدينة لكن قال المازري إن ذكر القاضي ثبوت شهادة عنده ليس بمحض قضية أو نقل بل فيه ثبوت الامرين فإذا كان قاضيان بمدينة وأخبر احدهما الاخر أنه ثبت عنده شهادة رجلين بالبلد فإن قلنا إنه كنقل شهادة لم يكتف بذلك لأن المـنقول عنهم حضور وإن قلنا إنه كقضية نفذه الثاني وقد يقال أيضا إنه وإن كان كـنقل يكتفي به لحرمة القضاء وإن حضر المنقول عنه هذا معنى ما في غ فإن لم يكـن المنهي بولايته كان كالمخبر بعد عزله أنه حكم بشيء وإن سمع الاخر بغير ولايته فقد استند لعلم سبق مجلسه **و:** إما **بشاهدين:** إن كان كل بولايته وحذف هنا لدلالـة الاول عـليه **مطلقا:** أي فيما لا يثبت إلا بهما كنكاح أو إلا بأربعة كالزنى خلافا لسحنون أو يثبت بواحد ويمين كالمال وقيل إن الاول ونحوه يثبت فيه كتاب القاضـي بشاهد ويمين كما يثبت بهما حكمه في المال وفي كل قولان ذكرهما ب وغيـره **واعتمد:** المنهي إليه **عليهما وإن خالفا:** في شهادتهما **كتابه:** المرسل إليه معهمـا وقيـده شس بما إذا طابقت شهادتهما الدعوى قال ولو شهدا بما فيه وهو مفتوح جاز وهكذا كقول الكافي سواء أتوا به مختوما أو منشورا إذا شهدوا بما فيه

وندب ختمه: هذا ظاهر إذا لم يقرأه على الشاهدين إذ قد يسرق منهما فيزاد فيه أو ينقص وأما إن قرأه عليهما فلا فائدة لختمه لأن الاعتماد عليهما وندب ختمه يفيد أنه لا يضر عدمه كما مر عن شس والكافي **ولم يفده:** الكتاب **وحده:** دون إشهاد بأن ما فيه حكمه أو خطه ولا تكفي الشهادة على أنه خطه أو إن الختم ختمه إلا في القريب ككتاب من أعراض المدينة وهي قراها إلى قاضيها فإنه يقبله بمعرفة الخط والختم وبالشاهد الواحد إذا لم يكن هو المدعي إذ يومن مع القرب من التعدي والتزوير وقيده ابن كنانة وابن نافع بالحق اليسير ذكره في ضيح وذكر عن الأخوين أنه إذا كتب إليه يسأله عن الشاهد أو أمر يستخبره من أمر الخصوم اكتفى في جوابه بمعرفة الخط ما لم يكن قضاء قاطعا فلا ينفذه إلا بعدلين وكذا ما ابتداه به وأما كتبه إلى قاض أو فقيه يسأله ويسترشده فيخبره فهذا يقبله إذا عرف خطه وأتى به من يثق به اهـ وكان يعمل فيما مضى بمعرفة الخط والختم حتى حدث الإتهام فأحدثت الشهادة ذكره ح وذكر غ أنه جرى العمل في زمن ابن المناصف بالاكتفاء بمعرفة الخطا في الاحكام والحقوق دون إشهاد ولا ختم معروف لا بالظن بأنه كتاب من أرسله يحصل بالشهادة على خطه كما يحصل ببينة على أنه كتابه قال ابن عرفة وإن لم تقم بينة على أنه خطه والقاضي المكتوب إليه يعرف خطه جاز قبوله بمعرفته واحتج بقول سحنون كتب امنائه **وأديا:** ما شهدا به **وإن عند غيره:** أي غير المكتوب إليه كما لو مات أو عزل أو ولي غيره وكما لو لقي خصمه بغير بلد الاول فإنه يدفع كتابه إلى قاضي البلد الذي لقي فيه خصمه فإذا عرف ببينة أنه الذي حكم عليه الكاتب أنفذه هذا القاضي وإن لم يعرف بذلك البلد فلا ينظر القاضي فيه قاله ابن القاسم كما في عج **وأفاد:** ما في الكتاب **أن أشهدهما:** أن **ما فيه حكمه أو خطه:** ولم يفتحه لهما لأنهما أديا عنه ما أشهدهما به وروى أيضا أنهما لا يشهدان به إلا أن يقرءاه عند تحمل الشهادة ليلا يشهدا بما لم يعلما وأجيب كما في ضيح بأنه قد أقر بما فيه على الجملة والعلم يقع تارة جملة وتارة تفصيلا وظاهر المص اشتراط الاشهاد وفيه خلاف فإن حضر إشهاده للبينة عدلان فهل لهما أن يشهدا بذلك أم لا **كالاقرار:** من كاتب وثيقة أن ما فيها خطه وكذا لو قال أشهدوا عليَّ بما فيها ولم يفتحها فتقبل شهادتهم على الاصح قاله في ضيح ورأى أيضا كما في شس أنها لا تقبل وذكر عج في صفة الأداء طريقين الاول أن يوديا على نحو ما سمعا والثاني أن يقرءاها ويوديا نحو ما فيها **وميز:** القاضي **فيه:** أي في كتاب الانهاء **ما يتميز:** المطلوب **به من إسم:** فيذكر إسم المطلوب وأبيه وجده إلا أن يشتهر اسمه فلا يحتاج لاسم أبيه وجده **وحرفة وغيرهما:** من الصفات التى لا يشارك فيها غالبا **فينفذ الثاني:** إن حكم الاول هذا إن لم يوجد هناك على تلك الاوصاف إلا رجل واحد وإلا فسياتي **وبنى:** إن لم يحكم الاول على ما حصل عنده فإن كتب بسماع البينة فعلى الثاني النظر في عدالتها والحكم بمقتضاها وإن كتب بالعدالة فعلى الثاني الاعذار إلى الخصم فيها فإن قال لا أتمكن من جرحهم إلا في بلدهم لم يمكن منه بل يسلم المال ثم إن ظهر جرح استرد قاله شس وإن كتب بأنه أعذر إليه وعجز أمضى الحكم وليس قول القاضي ثبت عندي حكما بمقتضى ما ثبت عنده بل ذلك أعم كما في ضيح ثم شبه في البناء ما ليس من الانهاء فقال **كإن نقل:** القاضي **لخطة:** بالضم أي رتبة **أخرى:** من رتب الولاية فإنه يبني على ما ثبت لديه قبل نقله إن اندرج فيما انتقل له كمن نقل من أحكام الشرطة والسوق إلى أحكام القضاء وأما لو عزل ثم ولى فلا يبني على الأصح **وإن:** كان الحكم **المنهي حدا:** في زنى أو غيره

وقـال سـحنون لا يثبت الإنهاء في الزنى إلا بأربعة شهود **إن كان: المنهي أهلا:** للقضاء بأن كملت فيه شروطه **أو:** جهل حاله وكان **قاضي مصر:** بالتنوين أي بلد كبير كمكة ومصر والشام لأن قضاة الامصار مظنة العلم والعدالة **وإلا:** يكن أهلا أولا قاضـي مصر **فلا:** يقبل ما يرسله بل يجب رده إن لم يكن أهلا كما في ضيح وإن جهلـه سأل العدول عن حاله كما في شس **كأن شاركه:** أي المطلوب في اسم أو صفة **غيره:** فلا ينفذ الحكم على واحد منهما حتى تشهد بينة أنه المطلوب بعينه **وإن:** كـان مشاركه **ميتا:** فلا يلزم الحي ما كتب إلا أن تعينه بينة أو يطول زمن الميـت ويعـلم أنه غير مراد كما في ضيح **وإن لم يميز:** المنهي المطلوب أي لم يذكـر ما يتميز به **ففي إعدائه:** أي تسليط الطالب على من كتب اسمه حتى يثبت أن ثـم مـن يشـاركه فيه وهو قول ابن القاسم فيها **أولا:** يعديه عليه **حتى يثبت:** الطـالب **أحديـته:** أي عدم مشاركه ثم كما في العتبية والشهادة في ذلك على نفي العلم فإن لم يثبت أحديتهُ لم يعده على هذا القول وأما قول عب اتفاقا فسهو لأن هذا مـن تمام القول الثاني قاله ب **قولان:** محلهما إن لم يذكر المنهي ان ثم غيره ولو عيـن الطـالب واحدا أو طلبه بحميل حتى ياتي ببينة فقال ابن القاسم لا يمكن من ذلك وقال الاخوان وأصبغ يمكن إذا لم تومن غيبته ولم يكن صالحا ذكره في ضيح **و: الغائب القريب:** كيومين وثلاثة مع أمن الطريق **كالحاضر:** فتسمع الدعوى عليه والبيـنة وتزكيتها ثم يعلم بها فإن كان له مدفع وإلا قضي عليه في كل شيء وذلك ان يكـتب إلى قاضـي البـلد الذي هو به أو إلى عدلين من اهله ويعلمه بالطالب وبدعواه ويسمى الشهود ومن زكاهم فإن أقر بأن لا مدفع له أو ادعى مدفعا وعجز عنه قضى عليه في الربع وغيره ولا حجة له بعد ذلك ولا يحكم عليه قبل الإعذار إليـه نقلـه في ضيح عن ابن رشد ونقل عنه ق إنه أن قربت غيبته كتب إليه أو أعـذر إليـه في كل حق إما وكّل أو قدم فإن لم يفعل حكم عليه في كل شيء من طـلاق وعتق واستحقاق العقار وغيره وفي الدين وبيع عليه ماله من أصل وغيره ولـم ترجا له حجة في كل شيء اهـ ولم أر من ذكر انه يقام له وكيل كما يفعله بعض عصرنا ثم إن ما لابن رشد يوافق ما لابن الماجشون من ان القاضي يسمع البيـنة حضـر الخصم أو غاب ثم يعلم بهم فإن كان له مدفع وإلا قضى عليه ولم يرها سحنون إلا بمحضره إلا أن يتعد غيبته أو يتوارى أو يتعذر نقله شس **والبعيد جـدا كإفـريقية:** من مكة أو المدينة **قضى عليه:** في كل شيء **بيمين القضاء:** أي معهـا وتسمى بيمين الاستبراء فيحلف الطالب بعد البينة أنه ما أبرأ ولا قبض ولا باع حقه ولا احال ولا وكل في قبضه ولا بعضه ولا يتم الحكم إلا بهذه اليمين كما لابن فرحون وشس وهو ظاهر جب والمص وقيل هي استظهار واحتياط ذكره في ضـيح وهـذه اليمـين تـتوجه على من قام على يتيم أو مجنون أو ميت أو على الاحباس أو المساكين أو بيت المال أو من استحق شيئا معينا وفي ح عن ابن سهل أنه إن قامت بينة على إقرار الميت لشخص بشيء معين أخذه بلا يمين اهـ. وفي المقدمات أنه لو أقر له الورثة بالدين ولم يريدوا دفعه إلا بالحكم لم يحكم له إلا بعد يميـنه ليلا يطرأ وارث أو دين اهـ ومثل الغائب من تعذر أي امتنع بجاه ونحوه ومـن تـوارى أي اسـتخفى ذكرهما جب وفي ضيح عن البيان أنه إن تغيب بعد اسـتيفاء حجته فرارا من القضاء عليه فإنه يقضي عليه ويعجزه كما لو حضر ولا حجـة له إلا عـلى القول بأن المحكوم عليه إذا أتى بحجة لها وجه بعد الحكم أنها تسمع وإن تغيب قبل استيفاء حجته تلوم له فإن لم يخرج قضى عليه من غير قطع حجـته **وسمي: القاضي الشهود:** على الغائب البعيد ليجد سبيلا إلى جرحهم لأنه

تــرجا له الحجة على المشهور خلافا لعبد الملك وعن سحنون أن تسميتهم لا تلزم
لكــن تحسن قال ابن القاسم ولا يقيم القاضي لغائب أو طفل وكيلا يقوم بحجته أبو
عمــران لأنــه لو أقامه لانقطعت حجتهما بانقطاع حجة الوكيل فكان تركهما على
حجــتهما انفــع لهمـــا وذا كله في ضيح **وإلا:** يسمهم **نقض:** حكمه إلا ان يشتهر
بالعدالـــة كما لابن فرحون ويصح رجوع قوله وإلا نقض ليمين القضاء أيضا كما
فـــي عـــج وهـــو مقتضى كونها لا يصح الحكم إلا بها كما في ضيح وأشار إلى
المتوســـط بقولـــه **والعشـــرة:** مع الامن أو **اليومان مع الخوف يقضى عليه:** أي
الغـــائب **معهـــا:** أي يمين القضاء وترجا له الحجة وتسمى البينة وقيل لا ترجا له
فـــي: كـــل حق من طلاق وعتق ودين وبيع مال واستحقاق **غير استحقاق العقار:**
ولا يقضى عليه في استحقاق عقاره لكن يباع في الدين ونحوه كما في ضيح وذكر
عـــج أن تقسيم المص للغائب إنما هو في غائب عن محل ولاية القاضي ويرده أن
ابن رشد قيد القريب بمن في عمل القاضي كما في ضيح وذكر شس عن ابن عبد
الحكم أن الغائب إنما يحكم عليه إن كان له ببلد الحكم مال أو حميل أو كيل لأنه لم
يـــتول الحكم على جميع الناس بل على بلد خاص ولكن ينقل الشهادة إلى غيره من
القضاة **وحكم:** على الغائب **بما يتميز:** حال كونه **غائبا بالصفة:** كعبد وثوب ودابة
ولا يطـــلب حضوره بل ياخذه من مدعيه بالصفة والامارة وقال ابن كنانة إن كان
العـــبد لا يدعي الحرية ولا يدعي أحد ملكه حكم فيه بالصفة وإن ادعى الحرية أو
ادعـــاه مـــن حـــازه فلا يحكم فيه بالصفة حتى تراه البينة ويثبتونه ذكره في ضيح
كـــالدين: أي كما يحكم بالدين لأنه يتميز بالصفة وأما ما لا يتميز بها فتذكر البينة
قيمته فتقول غصبه طعاما أو حريرا قيمته كذا قال ابن عرفة هذا فيما يتعلق بالذمة
وأما إن لم يتعلق بها فظاهر كلام ابن رشد أن المكيل والموزون لا تصح البينة به
بعـــد غيبته لتعذر معرفته بعد حضوره فتمنع الشهادة به غائبا على الصفة نقله ب
وامـــا ما في البلد فشرط البينة إحضاره مجلس الحكم **وجلب:** القاضي **الخصم:** مع
طالـــبه **بخـــاتم أو رســـول:** أو ورقة ونحوها **إن كان:** الخصم بالبلد أو قريبا **على**
مســـافة العدوى: وهي طلب الرجل من وال ان يعديه على من ظلمه أي ينتقم منه
ويعيـــنه عليه كما في ضيح وذكر أن المسافة لم يحددها ابن عبد الحكم وابن حبيب
وحدهـــا الباجي في سجلاته بثلاثة أميال وفي شس أنه يجلب من قرب من المصر
إذا كـــان يقـــدر ان ياتيه وينظر بينه وبين خصمه ويرجع فيبيت في منزله إذا كان
الطريق مامونا بأن غلبت السلامة ولا يقع الخوف إلا فلتة وأنما المخوف الذي يقل
معه الامن وفي ح أن القرب أربعة برد فأقل وظاهر المص انه يجلب وإن لم يات
طالـــبه بشـــبهة وقيل لا يجلب إلا بها وذكر ح قولين هل يجلب بمجرد الدعوى أو
حـــتى يذكر سببها وصوبه جماعة لأن الدعوى قد لا تتوجه فيحضره بما لا يلزمه
ويفوت بعض اشغاله وربما قصد من له غرض فاسد إذايته بإحضاره **لا أكثر:** منها
كستين ميلا:وما قاربها فلا يجلبه **إلا بشاهد:** فيكتب إليه إما أن يرضي خصمه أو
يـــاتي معـــه وإنما يكتب إلى من في ولايته ولم يتوطن بغيرها **ولا يزوج:** القاضي
امـــرأة: لا ولـــي لها **ليست في ولايته:** فلا يزوج قاضي مكة من هي بمصر وإن
كـــانت مكيـــة فإن دخلت ولايته زوجها وإن كانت طارئة **وهل يدعى:** أي يخاصم
حيـــث المـــدعى عليه: كما لمطرف **وبه عمل:** في المدينة والاندلس كما في ضيح
أو:الشـــيء **المـــدعى:** عقارا أو غيره كما لابن الماجشون قال الخصومة والقضاء
حيث يكون المدعى فيه كذا في ضيح و ق **وأقيم منها:** أي أقامه فضل من المدونة
كما في ضيح وأما إن كان المدعى حقا فالخصام حيث تعلق الطالب بخصمه ومحل

ما هنا حيث لم يتحد محل الخصمين فإن اتحد وتعددت قضاته فهو قوله فيما مر والقول للطالب **وفي تمكين:** شخص من **الدعوى لغائب بلا وكالة:** من الغائب للمدعي قريبا أو غيره كما لابن القاسم أو لايمكن إلا القريب كالاب والابن أو يمكن القريب وغيره من إقامة البينة لا من الخصومة أو يمكن من معين يخشى فوته وتغيره كعبد ودابة وثوب ولا يمكن من الخصومة في غير ذلك إلا الاب والابن وهي أقوال في ضيح **تردد:** أشار به لكثرة الخلاف ومحله عند ح من لا يلزمه ضمان المدعي أو لا يستوفي منه حقا له على الغائب فإن تعلق به ضمانه أو كان له حق على الغائب يستوفيه من الشيء المدعى مكن من الدعوى فالاول كغاصب غصب منه ومستعير ما يغاب عليه ومرتهنه وحميل مدين أراد سفرا والثاني كزوجة الغائب وأقاربه الذين تلزمه نفقتهم ومرتهن دار مثلا ادعاها أجنبي وبالله تعالى التوفيق.

باب: في الشهادات ابن عرفة الشهادة قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه الحكم بمقتضاه إن عُدِّلَ قائله مع تعدده أو حلف طالبه فتخرج الرواية والخبر القسيم للشهادة كإخبار القاضي بما ثبت عنده قاضيا ءاخر فيجب عليه الحكم بمقتضى ما كتب به إليه لعدم شرطية التعدد والحلف وتدخل الشهادة قبل الأداء وغير التامة لأن الحيثية لا توجب حصول مدلول ما أضيف إليها بالفعل نقله عج اهـ وقوله إن عدل قائله أي ثبتت عدالته عند الحاكم بعلمه أو بينة فلا يقضي بمن لم يعدل وإن رضيه الخصم لأنه حق لله تعالى كما نقله ابن سلمون عن ابن أبي زيد **العدل:** يعني الذي تقبل شهادته لان ما وصفه به منه ما لا يشترط في العدالة بل في قبول الشهادة **حر:** فخرج العبد ومن فيه بقية رق لنفصه عن تلك المرتبة الشريفة ويقبل العتيق وشرطه إن شهد لمعتقه تبريزه كما ياتي ولو استحق حر برق لم ترد شهادته لأنه قد لا يعرف غيره ما شهد به ولو استحق القاضي رد حكمه لأن للإمام مندوحة عن ولايته كذا في ضيح أول القضاء وأما ما مر من نقض الحكم بشهادة عبد ففي من لم تشتهر حريته وإنما قصر القاضي في الفحص عنه **مسلم:** فخرج الكافر لقوله تعالى: ﴿ممن ترضون من الشهداء﴾ والكافر لا يرضى فلا يشهد على مسلم إجماعا ولا على مثله خلافا لأبي حنيفة **عاقل بالغ:** فخرج المجنون والصبي لاحتمال كذبه لعلمه أنه غير مكلف لكنه يشهد على مثله للضرورة كما ياتي **بلا فسق:** بجارحة وأما فسق الاعتقاد فهو البدعة وهذه الاوصاف تشترط حال الاداء لا حال التحمل إلا العقل إذ يشترط في التحمل الضبط والتمييز وذكر ب أن شهود النكاح والخط تشترط فيها الاوصاف حال التحمل أيضا **و:** بلا **حجر:** لحق نفسه لأن المولى عليه مخدوع فلا تجوز شهادته ولو كان مثله لو طلب ماله أعطيه قاله أشهب واختاره محمد وروى أشهب وابن عبد الحكم عن مالك جوازها نقله في ضيح **وبدعة:** فلا يقبل مبتدع **وإن تأول:** وأحرى إن تعمد أو جهل قال جب ولا يعذر بجهل ولا تاويل **كخارجي وقدري:** بفتح القاف والدال وهو من ينفي القدر فالمجتهد منهما متأول والمقلد جاهل كذا في بهرام ومثله في ضيح لكن صدر باحتمال أن الخارجي متأول لأن شبههم سمعية والخطأ فيها تاويل والقدري جاهل لأن أكثر شبههم عقلية والخطأ فيها جهل **لم يباشر كبيرة:** بأن لم تصدر منه أصلا أو علمت توبته منها واضطرب في الكبيرة فروى ابن عمر الشرك بالله وقتل النفس والقذف والزنى والفرار من الزحف والسحر وأكل مال اليتيم وعقوق الوالدين والإلحاد في الحرم وزاد أبو هريرة أكل الربى وزاد على السرقة وشرب الخمر وقال ابن عباس كل ما نهي عنه فهو كبيرة

وسئل أهي سبع فقال هي إلى السبعين أقرب وقال أيضا الكبائر كل ذنب ختمه الله بنار أو غضب أو لعنة أو عذاب وقيل هي ما وعد الله عليه بنار أو بحد في الدنيا وقال ابن مسعود هي ما نهى الله عنه من أول سورة النساء إلى قوله: ﴿إن تجتنبوا﴾ وقيل ما عظمت مفسدته كبيرة وغيره صغيرة كذا في ضيح أو **كثير كذب:** وتغتفر الكذبة الواحدة في السنة قاله خع وفي عج أن الكذبة صغيرة إلا أن يترتب عليها عظيم مفسدة فكبيرة وفي ضيح فإن قيل ينبغي أن يكتفي بواحدة لأن الكذب كبيرة فلا تشترط الكثرة قياسا على الشرب وغيره قيل لعل الفرق عسر التحرز منها إلا على من وفقه الله تعالى وفي الكافي أن من عرف بالكذب لا يقبل بخلاف من يتحدث عن سفره ومعاشه بما يزينه به ولا يكون ذلك غالبا من أمره إذا عرف بالصلاح **وصغيرة خسة:** كسرقة لقمة وتطفيف بحبة لدلالتها على قلة المروءة بخلاف ماليس بصغيرة خسة كنظرة إلى أجنبية كما في ب والمحلى وفي شس أن العدل من كانت الطاعة اكثر حاله وهو مجتنب للكبائر محافظ على ترك الصغائر وليست العدالة أن لا تشوب طاعته معصية لتعذر ذلك إلا على الاولياء **وسفاهة:** فسرها ح بالمجون وهو كما في ضيح أن لا يبالي الانسان بما صنع وذكر ابن فرحون أن الماجن هو الذي يكثر الدعابة والهزل **ولعب نرد:** لأنه محرم والمرة منه تقدح ولو لم يكن فيه قمار والنرد نوع من الآلات التى يقامر عليها ويقال فيه النرد شير أيضا والكعاب نقله ب عن عياض وفي حديث مسلم من لعب بالنرد شير فكأنما صبغ يده بلحم خنزير ودمه ذكره في ضيح **ذو مروءة:** خبر ثان عن العدل والمروءة تحصل **بترك غير لائق:** عند أهل الفضل وإن لم يحرم وفسرها ابن عرفة بالمحافظة على فعل ما تركه من مباح يوجب الذم عرفا وعلى ترك ما فعله من مباح يوجب الذم عرفا نقله ح وقال ابن محرز إنها التصون وحسن السمت وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون والارتفاع عن كل خلق رديء يرى أن من تخلق به لا يحافظ معه على دينه وإن لم يكن في نفسه جرحة ومثل بامثله المص ثم قال فقد رأى بعض الناس أن شهادة البخيل لا تقبل وذلك أن إفراط البخل يوديه إلى منع الحقوق وأخذ ما ليس بحق نقله شس وبين المص غير اللائق بقوله **من لعب حمام** وقيده ابن محرز بإدمانه نقله شس ولكونه في بيان ما لا يليق شمل اللعب المباح لأنه يخل بالمروءة ولعبا محرما لا مقامرة فيه وأما لعب به مقامرة فكبيرة قاله عج ومما لا يليق معاشرة الأراذل قال الأقفهسي لا تقبل شهادة النموس أي من يعاشر الصالحين ويظن أنه منهم والفساق ويظن أنه منهم نقله عج وفي القاموس التنميس التلبيس **وسماع غناء:** بالمد إن كان بآلة ابن عبد الحكم إلا في عُرس أو صنيع وليس معه شراب مسكر فلا يمنع الشهادة وإن كان مكروها بكل حال قال في ضيح وقد يريد بالكراهة التحريم وأما بغير ءالة فلا يقدح إلا إدمانه كما لابن فرحون عن ابن القاسم وأما فعله فإن كان بلا ءالة كره ولا يقدح إلا تكرره لأنه حينئذ قادح في المروءة وإن كان بئالة ذات اوتار كالعود والطنبور منع وكذا المزمار كذا في ضيح فالغناء بئالة يمنع فعله وسماعه ويقدح وإن لم يتكرر إلا في عرس أو صنيع إن لم تحمل على محرم وبلا ءالة يكره فعله وسماعه ولا يقدح إلا تكرره فإن هيج محرما كالتشبب بأمرد حرم قاله عج وفي الكافي أنه لا باس باستماع الحداء ونشيد العرب ورفع العقيرة بالانشاد والترنم بالشعر اهـ والعقيرة صوت المغني **أو:** حرفة دنية مثل **دباغة وحياكة:** أي نسج إن فعلها **اختيارا:** وكان ممن لا تليق به لأنها تدل على خبل في عقله ذكره شس لا إن اضطر لها أو أكره عليها وكذا إن قصد كسر نفسه عن الكبر ذكره بهرام وفي

ح أنه إن فعلها تصغيرا لنفسه أو ليدخل بها السرور على الفقراء ويتصدق بما ياخذ فهي حسنة **وإدامة شطرنج:** بكسر أوله بأن يلعبه في السنة أكثر من مرة كذا في ضيح وقيده بالإدمان لأنه اختلف هل يحرم أو يكره ثالثها إن لعب مع الأوباش على طريق حرم وفي الخلوة مع نظائره بلا إدمان وترك مهم ولم يله عن عبادة جاز وقيل إن الهى عن الصلاة في وقتها حرم وإلا جاز نقله ح وفي الكافي أن من ألهاه عن صلاة واحدة حتى خرج وقتها الضروري لم تقبل شهادته حتى يتوب **وإن: كان العدل أعمى: في قول:** إذا شهد **في قول:** إذ يحصل له العلم بأنه صوت فلان واحتج له مالك بقوله عليه السلام إن بلالا ينادي بليل فكلوا واشربوا حتى ينادي ابن أم مكتوم فأمر بالإمساك عند ندائه وهو لا يعلم إلا بالصوت واختلف فيما رءاه قبل العمى هل يشهد به أم لا ذكره ح **أو أصم:** إذا شهد **في فعل:** فلا يشترط كون العدل سميعا بصيرا ولما ذكر شروط الشهادة ذكر موانعها فقال **ليس بمغفل:** فلا يقبل عدل مغفل وهو من لا يستعمل القوة المنبهة مع أنها فيه **إلا:** أن يشهد **فيما لا يلبس:** بفتح ياء المضارعة وكسر الباء كقوله رأيت هذا قتل فلانا أو قطع يده أو سمعته طلق زوجته واما البليد فلا يقبل مطلقا قاله عب **ولا متأكد القرب:** لقوة التهمة **كأب وإن علا:** فيشمل الجد لأب أو أم **وأم:** تشمل الجدة **وزوجها:** أي الابن والبنت وأما شهادة أحد الزوجين للاخر فيفهم منعها مما ذكر بالاحرى وفي شس أنه اختلف في شهادة الرجل لابن امرأته ولأبيها أو لامرأة أبيه ولزوج ولده وشهادة المرأة لابن زوجها فمنع ذلك ابن القاسم وأجازه سحنون وقيل أن شهادته لزوج ابنته أو زوجة ابنه تقبل من المبرز دون غيره اهـ وتزول التهمة في ذلك كله بزوال الزوجية كما ذكره شس وفي ح عن العتبية أن ابن القاسم لا يخالف في جواز شهادته لابن زوج ابنته وأبويه لبعد التهمة **وشهادة ابن مع أب واحدة:** وتلغى إحداهما وإن طرأ فسق أحدهما لم تبطل شهادة الاخر ذكره ب **ك:**شهادة **كل: منهما عند الاخر:** فإنها تبطل **أو:** شهادته على **شهادته أو: على حكمه:** هذا قول أصبغ في المسائل الأربع وجوز سحنون ذلك كله بشرط التبريز وفصل ابن الماجشون فمنع شهادته على حكمه وجوز شهادته معه أو على شهادته وفي ح عن اللباب أن جواز شهادته معه هو المعمول به ومثله لابن فرحون وابن عاصم قال ب فكان على المص أن يقتصر عليه أو يحكي قولين **بخلاف:** شهادة **أخ لأخ:** فإنها تجوز **إن برز:** بفتح الباء ولم يكن في عياله قاله فيها **ولو:** شهد له **بتعديل:** قال فيها ولا تجوز شهادة من في عيال الرجل وكذلك الاخ والأجير إذا كانا في عياله فإن لم يكونا في عياله جازت شهادتهما إذا كانا مبرزين في العدالة في الأموال والتعديل اهـ والمبرز بكسر راء مشددة كما في ح من ظهرت عدالته وقال غيره من تبريز الخيل في السباق **وتأولت أيضا بخلافه:** أي أنه لا يشهد بتعديله لأنه يشرف بعدالة أخيه وإن معنى قولها والتعديل أنه يعدل من شهد له ثم شبه في شرط التبريز فقال **كأجير:** شهد لمستأجره **ومولى:** أسفل شهد لمعتقه **وملاطف:** شهد لصديقه ويشترط في هؤلاء أن لا يكونوا في عياله لما مر عنها قال سحنون معنى الاجير الذي ليس في عياله الاجير المشترك كالصناع فاما الذي يصير جميع عمله لمن استأجره فلا يشهد له وإن كان معتزلا عنه نقله ح **ومفاوض:** شهد لشريكه **في غير: مال مفاوضة:** لا إن شهد في مالها لأنه شاهد لنفسه وجعل عج كل شريك تجر كالمفاوض ورد بأنه خلاف تقييد الأئمة بالمفاوض ذكره ب وغير ذلك من الشركاء يشهد لشريكه في غير ما اشتركاه برز أم لا **وزائد:** في شهادته **وناقص:** منها بعد أدائها وفي ح عن ابن رشد أن الشهادة إذا سقط بعضها عن

حفـظ الشاهد سقط كلها ثم إن من شهد له عدل بأزيد من دعواه أو أنقص قبل وإن غيـر مبرز ويحلف على طبق دعواه في الاولى ولا ياخذ الزائد على طبق دعواه فـي الثانية فياخذ ما شهد به فقط فإن رجع في هذه فشهد بما ادعى فهو محل قول المـص وزائد ويحلف المدعي على ما رجع له الشاهد ذكره عج **وذاكر بعد شك:** فيها أو نسيان كما في عج مريضا أو غيره وفرضها في العتبية بمن سئل لشهادته فـي مرضه فتوقف ثم شهد واعتذر بانه خشي في مرضه عدم تثبته وفي ح انه لو لقيـه مـن عليه الحق فقال بلغني أنك تشهد علي بكذا فقال لا أشهد عليك بكذا ولا عندي منه علم وإن شهدت عليك فشهادتي باطلة لم يقدح في شهادته قاله ابن حبيب **وتزكية:** فلا يزكي إلا المبرز **وإن:** شهد من يحتاج لتزكيته **بحد:** وقيل لا يقبل في الدمـاء من يحتاج لها ثم ذكر شروط التزكية فقال **من معروف:** عند القاضي **إلا:** الشـاهد **الغريب:** فيقبل في تزكيته من لا يعرفه القاضي إذا كان المزكي يزكيه من يعرف القاضي عدالته فمعرفة القاضي لا بُدَّ منها لكن بواسطة في الغريب ودونها فـي غيره ومثل الغريب النساء لقلة خبرة الرجال بهن والنساء لا يجوز أن يزكين احـدا وقيل يزكين من شهد فيما يشهدن فيه ذكره ابن فرحون **بأشهد أنه عدل:** أي سالم الدين **رضي:** أي سالم من البله والغفلة وظاهره أنه لا يكفي أحد اللفظين وبه صرح شس وفي الكافي أن عليه الاكثر لكن صوب القول بأن أحدهما تعديل وفي بهـرام عـن ابـن زرقون أنه المعلوم من المذهب وقال اللخمي إن اقتصر على أحدهمـا فـلم يسأل عن الاخر فهو تعديل وإن سئل فتوقف فذلك ريبة إلا أن يذكر لتوقفه وجها غير قادح وفي الكافي وبهرام أن قوله لا أعلم إلا خيرا غير تعديل.

تنـبيه: ظاهـر المص اشتراط لفظ أشهد وهو كقول القرافي إن أداء الشهادة إنما يصـح بالإنشاء لا بالخبر واعترضه ابن فرحون بأنه مذهب الشافعي وأن مذهب مـالك أنه لا يشترط لفظ أشهد فلو قال رأيت كذا أو سمعته كان شهادة وفي شس أنه لو قال المعدل أراه عدلا أو أعرفه أو أعلمه كفاه وكذا لو قال نعم العبد أو هو ممن يجب أن يقبل إذا كان قائله من أهل العلم ذكره ابن فرحون **من فطن عارف:** بوجه التعديل وهو أن يعرف عدالته بطول الصحبة قاله جب وذكر ابن فرحون أنه لا تقـبل التزكية من الجاهل بوجوه العدالة ولو كان في نفسه عدلا مقبولا في غير ذلـك اهـ قال سحنون ليس كل من تجوز شهادته يقبل تعديله نقله جب **لا يخدع:** فـي عقله ولا تخفى عليه شروط التعديل لأن التصنع كثير فمن شأن الناس تزيين الظواهـر وكـتمان العيوب فرب ظاهر مموه على باطن مشوه **معتمد:** في الخبرة **على طول عشرة:** أي صحبة لأنه يحتاج إلى معرفة ظاهره وباطنه أي الغالب منه وذلـك لا يـدرك إلا مع المطاولة قال سحنون يزكيه من يعرف باطنه كما يعرف ظاهـره ممن صحبه طويلا وعامله في السفر والحضر فإن صحبه شهرا فلم يعلم إلا خيرا فلا يزكيه بهذا ذكره في ضيح **لا:**يعتمد **على سماع:** في تعديل ولا تجريح كما في شس ولعل المراد سماع لم يفش لأن الفاشي يقبل في الجرح والتعديل كما يـاتي ويكون المزكي **من:** أهل **سوقه ومحلته:** لأن تركهم تزكيته ريبة في عدالته قاله الأخوان وأصبغ لكن قيدوه بما إذا كان غير مشهور العدالة قالوا إلا أن يكون معدلـوه أهل برازة في العدالة والفضل نقله في ضيح **إلا لتعذر:** بأن لا يكون فيهم مبرز فيقبل من غيرهم قال جب ولا يقبل من غير سوقه وأهل محلته إن كان فيهم عدول **ووجبت:** التزكية على من عرف عدالة شخص **إن تعينت:** بأن لا يوجد من يعـرفها غيـره لأن ذلك من جملة الحقوق فإن وجد غيره فهو في سعة قاله مالك

ورخـــص في ذلك ابن نافع لأن العدالة لا يقطع بها بخلاف سائر الحقوق نقله في ضيح وقد عدوها في ستة لا تنبغي الشهادة بها قال بعضهم:

اترك شهادة بجرح تزكيه   رشد وتحجير وخط تدمـــيه

ذكره ب **كجرح:** فإنه يجب على من علم جرحة الشاهد **إن بطل حق:** بان خاف إن ســكت أن يحــق بشهادة المجرح باطل أو يفوت حق كذا في ضيح ابن فرحون لا ينــبغي أن يجرح من علم أنه شهد بحق **وندب تزكية سر معها:** أي العلانية فيندب الجمــع بيــنهما فــإن اقتصر على واحدة جاز في السرية اتفاقا وفي العلانية على مذهب المدونة وقال ابن الماجشون لا تقبل اللخمي وهو أحسن لأن الناس يتقون أن يذكــروا في العلانية ما يعلمونه في السر هذا كله في ضيح وذكر أن أول من سأل ســرا ابن شبرمة قال كان الرجل إذا قيل له هات من يزكيك فياتي القوم يستحيون مــنه فيــزكونه فلما رأيت ذلك سألت في السر فإذا صحت شهادته قلت هات من يــزكيك في العلانية **من متعدد:** أي يندب في السرية تعدد المزكين ويكفي الواحد لأن كل ما ابتدأ القاضي فيه بالسؤال قبل فيه واحد ويجزئ في العلانية اثنان وقيل لا بــد مــن ثلاثـــة وظاهر المذهب أن شهود الزنى كغيرهم وهو قول عبد الملك وروى مطــرف أنه لا يكفي في تزكيتهم إلا أربعة هذا كله في ضيح وصفة تزكية السر أن يتخذ الحاكم عدلا مرضيا مجمعا عليه يسأل له سرا عن الشاهدين من يثق به من أهل مسجده وأهل محلته ولا ينبغي أن يقتصر السائل على واحد ليلا يكون عدوا للشاهد **وإن لم يعرف:** المزكي **الاسم:** أي إسم مزكاه فإنه يقبل تعديله كما في ضــيح أو **لم يذكر السبب:** في تعديله لأنه إنما يكون بطول صحبته واختبار أفعال كــثيرة يطــول ذكرها بخلاف الجرح فإنه يذكر سببه على المشهور إذ يكفي فيه شــيء واحد ولأنه قد يذكر ما لا يخرج كالبول قائما وقال الأخوان إذا كان عالما بوجــه الجرح لم يجب ذكر سببه وقال أشهب يجب ذكره في جرح مشهور العدالة بخلاف غيره **وهو:** أي الجرح **المقدم:**إذا عدل وجرح كما لابن نافع وسحنون قال لــو عدله أربعة وجرحه اثنان والاربعة أعدل أخذت شهادة المجرحين لأنهما علما مــا لم يعلمه الاخرون نقله ق وذلك لأن الجرح مما يبطن فلا يطلع عليه كل احد وقيل يقدم اعدلهما وقيل يقدم المعدلون وقيد ابن رشد الخلاف بما إذا لم يفسرا فإن فســرا مــن جرحه الجرحة قدم بلا خلاف ذكره في ضيح وفصل اللخمي فقال إن اختــلفوا فــي فعــل شيء بمجلس واحد قدم أعدلهما أو بمجلسين فالمجرح إلا أن يتباعد المجلسان فآخرهما تاريخا نقله بهرام.

فــرع: إذا شــهد عــدل بســرقته وءاخر بشربه فاختلف قول سحنون في تلفيقهما وبالتــلفيق قــال ابن عبد الحكم ذكره في ضيح **وإن شهد:**المزكي بالفتح **ثانيا ففي الاكتفاء بالتزكية الاولى:** كما لأشهب وإن زكاه مبرز كما لابن كنانة أو ما لم يطل كســنة كمــا لابن القاسم أو ما لم يغمز فيه أو يرتاب كما للأخوين ولا تكفي كما لســحنون **تــردد:** أشار به لكثرة الخلاف وذكر عب أنه إن كثر معدلوه أو عرف بالخير لم يحتج لتزكية أخرى وإن شهد بعد سنة وجهل حاله ولم يكثر معدلوه أولا احــتاج لهــا **وبخلافها:** أي الشهادة **لأحد ولديه على الاخر أو:** لأحد **أبويه:** على الاخر فتجوز خلافا لسحنون لاستواء حال الشاهد فيمن شهد له وعليه **إن لم يظهر ميــل:** لمــن شهد له فإن ظهر بطلت كشهادته لولد بار على عاق أو لصغير على كــبير أو تكون حاله مع أحد أبويه توجب تهمة ولو شهد لولد ليس في حجره على أبيه أو عكسه فكشهادته لأحد ولديه ولو شهد لأبيه على جده أو لولده على ولد ابنه

لـم يجز ويجوز عكسه ولو شهد بطلاق أمه قبل ولم يقيده ابن القاسم وقيده أشهب وسحنون وأصبغ بأن تنكر طلاقها وإلا فلا يقبل وجعله ابن رشد وفاقا وللخمي خلافا وشهادته بطلاق ضرة أمه لا تقبل إن كانت أمه في عصمة الأب فإن ماتت قبلت وإن كان حية مطلقة فقولان ردها ابن القاسم وأجازها أصبغ وهذا إن كانت الضرة منكرة فلو قامت بشهادة الابن وأمه في العصمة فقولان أجازها أصبغ ومنعها سحنون والقياس عند اللخمي منعها وإن كانت الام ميتة لجري العادة بالعداوة بين الربيب وزوجة الاب وقال إن المدار على التهمة القوية نقله في ضيح.

فرع: من كان أبوه أو ابنه عبدا فلا يشهد أنه حرٌّ لتهمة قصد إنقاذه من سوء ملك السيد ولا يشهد للسيد لتهمة قصد أن يحسن السيد إلى ولده أو أبيه هذا أيضا في ضيح **ولا:** يشهد احد **على عدو:** له عداوة دنيوية أي لمال أو جاه أو خصام إن كانت قوية فلا أثر لهجرة خفيفة بخلاف هجرة طويلة وعداوة بينة ذكره في ضيح ولا أثر لعداوة دينية كالغضب لله تعالى على شخص لكفره أو فسقه لجواز شهادة مسلم على كافر لكن إن أدت إلى فرط أذى الفاسق لمن هجره لله تعالى حتى أوغر صدره وأحب ضرره فهي موثرة لأنها صارت دنيوية نقله شس عن المازري **ولو:** شهد **على ابنه:** أي ابن عدوه لأن العداوة تورث وجوزها عبد الملك إن لم يكن في ولايته وقيل تجوز مطلقا ومحل الخلاف إذا لم تدخل على الاب معرة وإلا لم تجز اتفاقا كذا في ضيح وفيه نظر لنقل اللخمي عن محمد جوازها فيما يلحق الاب منه معرة كشهادة على سرقة ابنه أو زناه وأجاز ابن القاسم شهادته على من في حجر عدوه ومنعها الاخوان ذكره في ضيح **أو:** كانت العداوة الدنيوية بين **مسلم وكافر:** لأنها خاصة فتأثر بخلاف العامة وهي اختلاف الدين **وليخبر:** الشاهد الحاكم **بها:** أي العداوة وجوبا عند مالك ليسلم من التدليس وعن سحنون لا يخبر بها لأنه يبطل حقا ابن رشد وهو أصح نقله في ضيح واستظهر ح فيمن علم من نفسه الجرحة انه لا يجوز له ذكرها **كقوله:** أي الشاهد لمن شهد عليه **بعدها:** وقبل الحكم **تشتمني:** بشين بعد التاء من الشتم لا من التهمة قاله غ ويؤيده أنه بالشين في ضيح وق عن أصبغ والمسألة له **وتشبهني بالمجنون:** إن قاله مخاصما له عند الحاكم فترد شهادته لأنه أقر بالعداوة كما في ضيح وذكر أبو الحسن شارحها عن نوازل أصبغ أن شهادته جائزة وإنما يرد بعداوة قديمة **لا:** إن قاله **شاكيا:** من أذاه واستحسن اللخمي ردها إلا يكون مبرزا فإن لم تقم قرينة لاحد الأمرين لم ترد لان الشك في المانع يلغى ولو شهد المشهود عليه على الشاهد بالقرب وإن بنحو شهرين ردت شهادته قاله سحنون وذكره في ضيح.

فرع: اختلف فيمن عنده شهادة على رجل وكان يذكرها ثم عاداه اللخمي قبولها هنا أحق إذا كانت قد قيدت أي كتبت **واعتمد:** الشاهد **في:** ما لا يقين فيه غالبا مثل **إعسار:** على غلبة الظن لكن إن صرح بالظن في أداء شهادته لم تقبل نقله ق عن ابن عرفة **بصحبة:** الباء بمعنى على **وقرينة صبر ضر:** كجوع ونحوه مما لا يكون إلا مع الفقر **كضرر الزوجين:** فإن اليقين فيه وإن أمكن نادر لكونه من الجيران والاقارب قال جب ويعتمد على القرائن المغلبة للظن في التعديل والاعسار بالخبرة الباطنة وضرر أحد الزوجين.

تنـــبيه: الاصل في مستند الشاهد اليقين الواضح لكن قد يلحق به الظن للحاجة فيما لا يــدرك بالحاســة وإنما يثبت بقرائن الأحوال كما ذكره هنا أو بالتسامع وسياتي ذلــك **ولا إن حرص:** بفتح الراء **على إزالة نقص:** أي معرة الكذب بأن شهد **فيما رد فيــه:** قبل ذلك أي حكم برد شهادته وأما قول القاضي لا أجيزه فليس ردًا لأنه فــتوى لا حكم كما في ضيح **لفسق أو صبا أو رق:** أو غير ذلك من الموانع كما فــي ح فلا تقبل إعادتها بعد زوال مانعه إذ يتهم بدفع المعرة وتقبل في مثل ما رد فيه بعد زوال المانع **أو:** حرص **على التأسي:** أي أن يجعل غيره مثله ليتأسي أي يتسـلى بذلك لأن المصيبة إذا عمت هانت قال عثمان رضي الله عنه ودت الزانية أن النســاء كــلهن زنين نقله شس **كشهادة ولد الزنى فيه:** أو فيما يتعلق به كقذف ولعــان بيــن زوجيــن أنكــراه ومثله المنبوذ كما في شس وذكر ابن فرحون أن المشـــهور رد شــهادة المقذوف في القذف **أو:** شهادة **من حد:** وهو مسلم بخلاف الكافــر إذا أسلم **في:** مثل **ما حد فيه:** ولو تاب على المشهور تقبل في غيره ذكره ق كمن حد في خمر فشهد في قذف وأما من لم يحد أو عُفي عنه فلا يقبل إن كان قتلا ذكره ح ويقبل إن كان قاذفا خلافا لعبد الملك لأن الله لم يسقط شهادته إلا بعد الجـلد ما لم يتب نقله في الكافي عن ابن القاسم وأشهب وابن وهب وللقاضي أن يحكــم فيمــا حــد فيه لأنه ثبت بالبينة لا به وقيل لا يحكم فيه وانظر من جلد في الزنى هل يشهد في اللواط والظاهر النفي وأما من عزر فيشهد في ذلك إن عرف بالصــلاج وإلا نظــر فيه ذكره ح **ولا إن حرص على القبول:** لشهادته **كمخاصمة مشـــهود عليه مطلقا:** أي في حق ءادمي كشهادته لغائب ادعى له أو في حق الله تعــالى كتعــلق أربعة بمن شهدوا عليه بزنى ورفعوه للقاضي فترد شهادتهم خلافا للاخويــن لأنهــم خصماء ويكره ذلك لأن الانسان يومر بالستر على نفسه وغيره وقيــده ابــن رشد بما لا يستدام تحريمه دون ما يستدام كما ياتي ويستثنى من ذلك صاحب شرطة وهو من ولي على تغيير المنكر إذا رفع شخصا قبل أن يسجنه فإن سجنه ثم رفعه ردت شهادته لأنه صار خصما له وإنما قبلت قبل سجنه لأن رفعه يــلزمه لأنه موكل بالمصلحة ولو لم يوكل بها فرفعه لم تجز شهادته عليه ذكره ح عن ابن رشد **أو شهد وحلف:** على ما شهد به في حق الله أو غيره لأن حلفه يدل عــلى التعصب والحرص على النفوذ وأخذ ابن رشد من العتبية أنه لا يمنع ذكره فــي ضــيح وذكــر ابن عبد السلام أن العوام يسامحون في مثل ذلك وذكر ابن فــرحون أن للقاضي تحليف الشاهد بالطلاق ان اتهمه وذكر ح عن ابن شعبان أن من قال أشهد بالله أن لفلان على فلان كذا ترد شهادته لأنه حالف وأبطله ابن بطال بأنــه خــلاف المعــروف عن مالك **أو:** حرص على الأداء بأن **رفع:** شهادته إلى الحــاكم **قــبل الطلب:** إذا كان ذلك **في محض حق الادمي:** وهو ماله إسقاطه لكن يجــب عليه أن يعلم رب الحق به إن حضر فإن لم يفعل قدح ذلك فيه إلا إذا علم رب الحــق بعلمه وقال سحنون لا يقدح ذلك إلا في حق الله تعالى وقيل إنما يكون ذلــك جرحة إذا رأى رب الحق صالح عنه ولم يعلمه بشهادته الباجي إنما يجرح من علم أنه إن كتم بطل الحق أو دخل بذلك مضرة أو معرة وإلا لم يلزمه القيام إذ لا يــدري لعل رب الحق تركه هذا كله في ضيح وينبغي أن ينكر على المتصرف في مال غيره لقوله عليه السلام "من كانت عنده شهادة فلا يقل لا أخبر بها إلا عند الحــاكم لكن ليخبر بها لعله يرجع أو يرعوي" وقال ابن عرفة تبطل الشهادة بترك إعــلام الحاضر بها لا بترك رفعها للسلطان إلا أن يكون ربها ممن هو إلى نظر الســلطان كاليــتيم المهمل نقله ق **وفــي محض حق الله تعالى:** وهو ما لا يسقطه

ءادمـــي وإن كان له فيه حق **تجب المبادرة:** برفع شهادته للحاكم بحسب **الامكان:** وتاخيـــره بـــلا عذر جرحة كما في ضيح فإن وجد غيره ممن يتم الحكم بشهادته فالمـــبادرة مستحبة تحصيلا لفرض الكفاية فإن أبى غيره أو منعه مانع تعين عليه القيـــام ذكـــره ح **إن استديم تحريمه:** أي فعله المحرم **كعتق:** والسيد يدعي الملك ويســـتخدم أو يطـــأ المعتقة بلا عقد **وطلاق:** ورأى الزوج يعاشر في الحرام وفي ضـــيح عند ذكر جب لصمت البكر مسائل لا يعذر فيها بالجهل وعد منه من رأى الفرج يستحل والحر يستخدم فيسكت ثم يقوم بشهادته ويدعي الجهل فلا تقبل وهذا أشـــمل مـــن عبارته هنا إذ يشمل حرا بغير عتق وفرجا حرم بغير طلاق **ووقف:** أطلقه تبعا لجب والباجي وابن رشد وقيده شس بما على غير معين وهذا إن تملكه غير واقفه لا إن تملكه واقفه إذ لا يقضى عليه به كما مر وفصل بعضهم في وقف لمعيـــن بين أن يبتله فالحق فيه لله تعالى لأن المعين إن لم يقبله رجع للفقراء وبين أن يوقفـــه بشرط كونه على فلان فهو حق لاءادمي لأنه إذا لم يقبله رجع ملكا نقله ب **ورضاع:** علمه بين زوجين وكذا العفو عن قصاص قاله جب وغيره.

تنـــبيه:يندفع التعارض بين قوله عليه السلام "ألا اخبركم بخير الشهداء الذي ياتي بشـــهادته قـــبل أن يســـألها" وبين قوله في معرض الذم ثم يكون قوم يشهدون ولا يستشـــهدون بحمـــل الاول على حق الله بهذا الشرط والثاني على حق غيره **وإلا:** يســـتدم بـــل ينقضي بالفراغ منه **خير:** الشاهد في الرفع فلا يقدح ولا يجب إلا في الـــتجريح إن شـــهد على أحد قاله جب فليجرحه بذلك وجوبا إن بطل حق **كالزنى:** وشـــرب الخمـــر لكن ستره أولى إن لم يشتهر بالفسق لقوله عليه السلام "من ستر مســـلما ستره الله يوم القيامة" عياض هذا في غير المشتهر لأن كشف أمره وقمع شـــره ممـــا يجب وكذا إيضا ح حال من يضطر إلى كشفه من الشهود والمحدثين والعلماء المقتدى بهم فيجب على من يقبل قوله بيان حال الشاهد إذا طلب ذلك منه لـــتجريح أو رأى حكما يقطع بشهادته ويجب عليه كشف أحوال المحدثين والعلماء ليـــلا يغتر بهم هذا إن صحت نيته ولم يقصد كشف ستره والانتقام منه مجردا فهذا يكـــره نقله ح **بخلاف الحرص على التحمل:** للشهادة **كالمختفي:** عن شخص ليسمع إقراره فتجوز شهادته على المشهور إذ قد يقر في الخلوة من لا يقر في الملإ وإنما يشـــهد إذا عرف صوته واستوعب كلامه وأحاط بسرهما إذ قد يسمع جوابه لقول الاخـــر ســـرًا مالي عليك إن جئتك بكذا ويشترط أن لا يكون ضعيفا مخدوعا ولا خائفـــا فإن كان كذلك لم يلزمه ويحلف ما أقر إلا لما يذكر نقله في ضيح عن ملك وقبول شهادته مبني على جواز تحمل الشهادة على المقر دون أن يشهد بما أقر به وهـــو المشـــهور قاله شس وفي الكافي أنه اختلف قول مالك في ذلك وروى عنه المدنيون فيمن سمع رجلا يقر لآخر بحق أنه لا يشهد حتى يشهده لجواز أن يكون خـــبرا عما تقدم إلا أن يقول المقر ذلك علي إلى وقتي هذا ونحوه **ولا إن استبعد:** الاشهاد عادة لأنه ريبة **كبدوي:** يشهد **لحضري:** لحديث لا تقبل شهادة البدوي على القروي وتأوله مالك في الحقوق إذا شهد في الحضر لأن الشهادة دون عدول البلد ريـــبة الـــلخمي إلا ان يعـــلم أنه مخالط لهما وتقبل شهادته في السفر وفي الدماء والـــزنى وشرب الخمر والضرب والقذف كما في شس **بخلاف إن سمعه:** البدوي يقـــر له،أو **مر:** البدوي **به:** أي بالحضري كما في ضيح لأنه لم يقصد إشهاده قال جـــب فأما لـــو شهد أنه سمعهما أو رءاهما أو كانوا في سفر فلا ريبة في المال وغيـــره **ولا:** يقبل **سائل:**صدقة لا تجب إذا شهد **في:** مال **كثير:** لا يشهد مثله فيه

عادة لإستبعاد ذلك بخلاف إن سمعه أو مر به وفي شس أن شهادة السوال لا تقبل إلا في التافه اليسير لجري العادة أن مثلهم لا يستشهد فالعدول إليهم في المعاملات عن الاغنياء المشهورين ريبة وكذا يسترابون في غير الاموال أيضا **بخلاف من لم يسأل:** وإن اعطي قبل أو **يسأل الاعيان:** كالامير والرجل الشريف أو يسأل صدقة واجـبة كما في ضيح فيقبل فيما قل أو كثر وكذا من يسأل لغيره نقله عج عن ابن نــاجي واللخمي وفي ضيح واللخمي عن ابن وهب في الرجل الحسن الحال يسأل الصــدقة فيمــا يتصدق به على أهل الحاجة أن شهادته لا تقبل إلا ان يكون ممن يطــلب الصــدقة عــند الامام أو إذا فرقت وصية رجل **ولا إن جر:** نفعا **بها:** أي بشــهادته **كــ:** من شهد **على موروثه المحصن بالزنى:** إذ يتهم بقصد رجمه ليرثه فلا يقبل ويحد للقذف فإن لم يحصن فلا تهمة إذ لا يقتل أو **قتل العمد:** أحصن أم لا إذيتهم بقصد قتله قودا ليرثه وأما الخطأ فلا قود فيه وقال ابن لبابة يقبل إذ لا يتهم العدل بأخذ الارث نقله ق **إلا:** موروثه **الفقير:** فلا تهمة فيه ظاهره ولو لزمته نفقته ويوافقــه مــا في ضيح عن أشهب في أربعة شهدوا بزنى أبيهم أنها تجوز إن كان عديمــا وهم عدول وكذا إن شهدوا أنه قتل فلانا عمدا اهــ وقال ابن اللباد إن من تــلزمه نفقــته يتهم بقصد الراحة منه وتبعه ابن رشد واعترض تسوية أشهب بين زنــاه وقتله لأن شهادتهم بقتله إن طلبت وجبت وإلا ندبت فتقبل ما لم يتهموا على إرثــه أو الراحة من نفقته وشهادتهم بزناه تكره إذ يومرون بالستر فالصواب ردها لأنهــا عقــوق إلا أن يعذروا بجهل أو يطلبها منهم من قذف أباهم ليسقط عنه حد قذفــه نقله ق **أو:** شهد على موروثه **بعتق من يتهم:** الشاهد **في:** جر **ولائه:** لكونه يرغب فيه لمال أو جاه وفي الورثة من لا يرث الولاء كنساء وليس للعتيق لو مات وارث يحجب الشاهد فإن انتفى قيد من هذه القيود فلا تهمة **أو:** شهد **بدين:** أو مال **لمديــنه:** أي المعسر كما في ق و ح عن ابن القاسم ويفيده جب لذكر منع شهادته المــد أن المعســر لرب الدين ثم قال وعكسه كذلك اهــ وذلك لأنه يتهم بقصد أن يقضــى ممــا شهد به وقيد ابن رشد بأن يحل دينه أو يقرب حلوله فإن بعد جازت شــهادته كمــا لــو كان مدينه مليا نقله ق وأجازها أشهب وإن كان معدما نقله في ضــيح وجعل عج الملد كالمعسر وذكر في ضيح في شهادة كل من عامل القراض وربــه للاخر ثلاثة أقوال أجازها ابن القاسم وأشهب مطلقا وابن وهب إن كان مليا وردها سحنون إن كان المال عينا لا إن كان في سلع.

تنــبيه: ذكر المص هنا من أمثلة جر النفع أربعة وذكر الفاكهاني من شهد لشريكه في مال الشركة وشهادة وصي ليتيمه لأنه يجر بها ما لا يتصرف فيه وفي شهادته عــليه روايتان ووجه ردها تهمة أن يخرج من يده مالا قد وجب عليه حفظه وذكر شــس أن شــهادة الوصــي بدين للميت إذا كان يلي ما يقتضيه وذكر ابن فرحون شــهادة المــتفق عليه للمنفق إذ يخاف قطع نفقته إن لم يشهد له وهي في المدونة وذكــر ح من حبس على فقراء قرابته فشهد في ذلك الاغنياء منهم فإن كثر بحيث ينــتفعون به إن افتقروا ردت شهادتهم وإلا قبلت واختلف فيمن شهد بطلاق امرأة فأثــبت زوجها أنه كان يخطبها هل ترد بذلك شهادته ولا يلزم الزوج يمين نقله ح وذكــر عــن مالك أن من شهد على مدينه بحنثه في يمينه لا يقبل كما لو شهد أنه حــلف بطــلاق أو عتق ليقضيه إلى أجل كذا فحنث ابن رشد الاظهر جوازها لأن حنــثه لا يدعــوه إلى تعجيل حقه لكن لما لم تجز شهادته قبل حنثه إذ يتهم بقصد تعجيــل حقــه لــم تجز بعده لاحتمال أنه ادعى ذلك قبله فأراد تحقيق دعواه وفي

الواضـــحة عن الأخوين جوازها إذ لا يجر بها لنفسه شيئا **بخلاف**: شهادة **المنفق**: فـــتجوز **للمنفق عليه**: أجنبيا كان أو قريبا إلا من تلزمه نفقته بالاصالة كوالد وولد وقيل تمنع لقريبه وإن لم تلزمه نفقته لأن تركه لها مع فقره معرة فيتهم أن يشهد له ليقطـــع عـــنه النفقة نقله في ضيح وتقييد عب بمن ليس في عياله يرده أن المسألة لابن حبيب وقد فرضها فيمن شهد لمن في عياله نقله ق وأما عكسها فلا يقبل كما مـــر عن المدونة **و**: بخلاف **شهادة كل**: من الشاهدين **للاخر**: فتجوز **وإن**: شهد له **بالمجـــلس**: الـــذي شهد له فيه الاول تعدد المشهود عليه أو اتحد ومنعها سحنون مطـــلقا واختاره اللخمي إذ يتهمان على أشهد لي وأشهد لك إلا أن يطول ما بينهما ومـــنعها الاخوان في مجلس واحد على رجل واحد ذكره في ضيح وشهادة **القافلة بعضهم**: بالجر لأنه بدل **لبعض في حرابة**: فتجوز على من حاربهم وإن كان عدوا لهـــم للضرورة إن كانوا عدولا إذ لا سبيل إلى غير ذلك ولا تقبل شهادة أحد منهم لنفسه قاله فيها وأما شهادة بعضهم لبعض على بعض فتجوز بمجرد توسم الحرية والعدالـــة فـــي معاملاتهم في ذلك السفر للضرورة لا في جرح أو غصب أو حد ويقبـــلهم الحـــاكم بالتوسم ما لم يسترب منهم شيئا مثل قطع يد أو أثر ضرب في ظهـــر ولا يمكن الخصم من جرحهم لأنهم اجيزوا للضرورة كشهادة النساء فيما لا يحضـــره الرجال نقله ق وابن فرحون زاد الثاني إلا أن يجرحهم بعداوة أو قرابة ولو شهد عند الحاكم شاهد وامرأة أن من قبلوا بالتوسم عبيدا أو فساق فإن كان قبل الحكـــم تثـــبت في ذلك وإن كان بعده لم يرد إلا ان يشهد عدلان أنهما عدوان أو مســـخوطان **لا**: شـــهادة **المجـــلوبين**: لبعضهم وهم المتحملون إلينا من الكفار إذا أســـلموا لجهـــل عدالـــتهم **إلا**: أن يكثروا **كعشرين**: فتجوز شهادتهم لبعضهم وهي مفروضة في النسب فقد قال مالك في أهل حصن أسلموا فشهد بعضهم لبعض انهم يـــتوارثون بأنسابهم وأما العدد القليل يتحملون إلينا فلا تقبل شهادة بعضهم لبعض إلا أن يشـــهد ســـواهم مـــن تجار أو أسارى كانوا عندهم فيتوارثون بذلك قال ابن القاســـم والعشرون عدد كثير نقله ق وظاهره عدم اشتراط عدالتهم وهو ما اختاره التونســـي والـــلخمي من أن الشهود إذا كثروا لا ينظر إلى عدالتهم لحصول العلم بخـــبرهم نقله ب ونقل ابن فرحون عن المازري خلافه ونقل هو و ق عن طريق ابـــن عـــات أن أهـــل البادية إذا شهدوا في حق وليس فيهم عدل أنه يستكثر منهم ويقضـــى بشهادتهم وذكرا في قرى بعيدة عن العدول وفيهم قوم موسومون بالخير إلا أن القاضـــي لا يعـــرف عدالتهم ولا يجد من يعرفهم أن شهادة الامثل فالامثل مـــنهم جائزة ويستكثر منهم **ولا من شهد له**: أي لنفسه **بكثير**: وإن قل بالنسبة إلى ما معه **ولغيره**: بما قل أو كثر **بوصية**: أي فيها فلا تجوز لهما لأن الشهادة إذا رد بعضها للتهمة ردت كلها على المشهور وقيل يجوز لغيره فقط ذكره في ضيح وأما إن نســـي بعضـــها ولـــم يـــات بها على وجهها فإنها تسقط كلها بإجماع قاله في المقدمـــات **وإلا**: بـــأن كان الذي له تافها لا يتهم فيه **جاز لهما**: إذ لا يصح بعض الشـــهادة ويـــرد بعضها قاله فيها وعليه فإن شهد وحده حلف غيره لأخذ حقه ولا يحـــلف هو لأن ما ياخذه يسير في حكم التبع وقيل لا يجوز لهما وقيل يجوز لغيره فقط وفي المقدمات أن الخلاف إذا شهد في وصية مكتوبة فإن شهد لفظا بلا كتاب رد ماله اتفاقا كثر أو قل وجاز ما لغيره وفي سماع أشهب رد جميعها إن كثر ماله اهـــ وأمـــا فـــي غير الوصية كمن شهد بدين له ولغيره فلا تجوز لهما كما في المدونـــة وشـــهره شس وغيره وفي الموازية تجوز إن كان الذي له يسيرا جدا كالوصـــية وعلى الاول فالفرق أن الموصى قد يخشى معاجلة الموت ولا يحضره

إلا الموصى له فيضطر للاشهاد وهذا إن كان الجميع في كتاب واحد فإن كان كل بكتاب أو شهد لفظا جاز ما للاجنبي ذكره في ضيح .

تنبيه: الشهادة إذا رد بعضها للتهمة ردت كلها وإن رد بعضها للسنة صح الباقي على المشهور فيهما فإذا شهد رجل أو امرأتان على وصية بعتق ومال ردت في العتق دون المال فيثبت بيمين مع الشاهد لكن إن ضاق الثلث كان المال فيما فضل عن العتق قاله فيها وكذا شهادة رجل مع امرأتين بسرقة فلا يقطع السارق ويغرم المال كما ياتي وذكر ح عن أصبغ فيمن أعتق عبدين فشهدا أنه غصبهما من رجل مع مال أن شهادتهما تجوز في المال دون غصب رقابهما إذ يتهمان بقصد إرفاق أنفسهما ولا يجوز لحر أن يرق نفسه وقال سحنون ترد في المال أيضا واستظهره ابن رشد لأن الشهادة إذا رد بعضها للتهمة رد كلها .

فرع: من أدت شهادته إلي حده ردت ويحد وقال عبد الملك وسحنون لا يحد كشهادة رجلين أن رجلا أبت زوجته ثم زنى بها ابن رشد وقيل يلزم الطلاق ويحدان وهو الاتي على مذهب ابن القاسم نقله ح **ولا إن دفع:** بشهادته ضررا يلحقه **كشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل:** خطأ فلا تقبل لأنه دفع بها عنه العقل إلا أن يكون فقيرا لا يلزمه عقل كما في ضيح وكشهادة العتيق لسيده أنه وفى دينه لأنه يباع في دين سيده ذكره الفاكهاني وشهادة السيد بطلاق عبده لأن النكاح عيب يتهم على إزالته ذكره عج **أو:** بشهادة **المدان:** بضم الميم وتخفيف الدال أي من عليه الدين ويقال أيضا مدين ومديان كما مر ومديون **المعسر:** بخلاف الملى الذي لا يضره دفع الدين **لربه:** أي الدين المفهوم من المدان سواء شهد بمال أو غيره لأنه كأسيره ولما يرجو أن يكافئه على شهادته بتاخير أو تخفيف وربما كان غير المال أهم منه وقيل يشهد له في غيره وقيد الباجي المنع بحلول الدين أو قربه فإن بعد جازت شهادته عند سحنون نقله في ضيح قال وينبغي أن يقيد المعسر هنا بأن يكون إعساره ثابتا عند الحاكم كذا في نسخة من ضيح ونقله ب كذلك وعبارة عج بما إذا لم يثبت إعساره فإن ثبت جاز **ولا:** يشهد **مفت على مستفتيه إن كان:** ذلك **مما ينوى فيه:** الحالف كحلفه بالطلاق لا أكل سمنا ثم أكل سمن بقر وادعى نية فإذا أفتاه بنفي الحنث فلا يشهد عليه بذلك ولو طلبت منه الشهادة وإن شهد لم يفد وذكر عج أن من حضر المفتي مثله **وإلا:** بأن كان لا يتولى فيه لبعد نيته **رفع:** المفتي شهادته للقاضي في حق الادمي إن طلب ويبادر في حق الله تعالى إن استديم تحريمه وإلا خير كما مر وقال ابن القاسم وما أقر به عنده من حد أو طلاق أو حق ثم أنكر فليشهد عليه إذا كان مما ليس له رجوع عنه نقله بهرام.

فرع: لا تجوز شهادة المصلح بين الناس لأنه شهد على فعله ذكره عب **ولا إن شهد:** لشخص **باستحقاق:** لشيء معين **وقال أنا بعته له:** فلا يقبل لأن شهادة الملك بالشراء لا تقبل حتى تشهد بينة بالملك للبائع وهنا لم يثبت ملكه إلا بقوله نقله ح عن النوادر وقال ب إنه يفيد أن لا فرق بين بعته ووهبته وفي عج أنه لو قال وهبته له لم تبطل شهادته وتبعه عب وعلل بأنه في البيع يتهم أنه إن لم يشهد له رجع عليه بالثمن وفي خ عن النوادر أنه تجوز شهادة رجل بملك سهم صار له في قسم ما كان بينهما.

فــرع: لــو شــهد اثنان على قاض مات أو عزل وقالا إنه حكم بشهادتهما جازت شــهادتهما على الحكم ولا يضرهما ما ذكرا كما اختاره ابن رشد وقيل تجوز في أصــل الشهادة دون الحكم وقيل تبطل فيهما نقله ح **ولا إن حدث فسق:** للشاهد **بعد الاداء:** وقبل الحكم لأن ذلك يوذن بسبقه للاداء سواء كان مما يستر كسرقة وزنى أولا كقــتل وقــذف وخــالف ابن الماجشون في الثاني لأنه قد يكون لنائرة حدثت فأدركته الحمية فلا يدل ذلك على سبقه وأما ما حدث بعد الحكم فلا يبطله وفي عج أنه لو ثبت بعد الحكم أنه شرب خمرا بعد الاداء وقبل الحكم نقض **بخلاف:** حدوث **تهمــة جر:** كمن شهد لامرأة بحق ثم تزوجها قبل الحكم فلا ترد شهادته ابن رشد إلا أن يثــبت أنه خطبها قبل الاداء بخلاف من أو صى لرجل بمال ثم صار وارثا قبل موته فإن الوصية تبطل ق **و:تهمة دفع:** كمن شهد بفسق رجل ثم شهد الرجل أن بعض عصبة الاول قتل رجلا خطئا فلا ترد شهادته الاولى **و:** حدوث **عداوة:** كمخاصــمة الشــاهد بعد الاداء فلا ترد شهادته إلا أن يقران ما يطالبه به من ذلك كــان قــبل الاداء نقلــه بهرام عن أصبغ وفي ضيح عنه كما أنه قوله بعد الاداء نشــتمني وتشبهني بالمجانين إقرار بالعداوة إذا قاله مخاصما **ولا:** يشهد **عالم على مــثله:** أي عــالم ءاخــر وعلل بأنهم أشد الناس تحاسدا وعلل بأنهم متهمون على العــداوة لما علم فيهم من الغيرة على الدين وهو لا ينافي العداوة وفي ق أن ذلك لأجل غيرتهم على الدين لا تحاسدهم وذكر أنه قد يفضي إنكار بعض الاولياء على بعــض إلى أن يكفره ونقل عن ابن عرفة أن شهادة ذوي القبول منهم مقبولة بينهم كغيــرهم **ولا إن أخــذ من العمال:** أي عمال الامام على قبض الاموال إذا ضرب عــلى أيديهــم أي لــم يفوض إليهم صرفها في وجوهها فإن فوض إليهم صرفها باجــتهادهم فالكخــلفاء نقله ح عن ابن رشد ولعل المص أطلق لأن الغالب الحجر عــليهم **أو أكل عندهم:** لأن أخذه منهم وأكله عندهم مما يزري به ويحط قدره قاله بهــرام وعلل أيضا بأن من ضرب على يديه لا تجوز له هبة مال المسلمين وفي الحديــث هدايا العمال من السحت ذكره عج وفي ح أن سحنونا أطلق الاخذ وقيل الاكــل بالادمــان فلا تقدم فلتة منه ومثله لابن فرحون وفي ق أنه قيدهما بالادمان **بخلاف الخلفاء:** ونحوهم كأمراء البلاد المفوض لهم فيها فلا يقدح الاخذ منهم وإن لــم يعدلــوا وقــد أخذ منهم مالك وابن شهاب وغيرهما من أهل الفضل ذكره ح وغيــره وقال الحسن لا يرد عطاياهم إلا أحمق أو مراء ابن عبد البر وهذا فيما لا يعــلم فيــه الحــرام بعينه نقله ق ونقل عن ابن رشد أن القضاة والاجناد لهم أخذ أرزاقهــم من العمال المضروب على أيديهم وأن العامل إذا كان ما بيده حلالا إلا أنه لم يعدل في قسمه فالاكثر على جواز الاخذ منه وقيل يكره وإن كان فيه حلال وحرام فالاكثر على كراهة أخذه وقيل يجوز وإن كان حراما فقيل يحرم أخذ الهدية والــرزق منه وقيل يجوز وقيل يكره وأما ما اشترى بمال حرام مع كون مشتريه مســتغرق الذمــة فمــنع ابن القاسم قبول هبته لأن من أحاط الدين بماله لا تجوز صدقته ولا هبته وأجازه سحنون وابن حبيب قال ابن رشد ووجهه أن الحرام ترتب فــي ذمة البائع والمهدي فهو الماخوذ به نقله ق **ولا إن تعصبَ:** بأن يبغض الرجل لكونــه من بني فلان أو من قبيلة كذا قاله ابن فرحون وتبعه ح وفي شس أن من التعصب الحرص على القبول كمن شهد وحلف وفي مق أن منه شهادة الاخ لأخيه بجرح أو قذف وتعديل شاهده وجرح شاهد عليه وشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل وشهادة عدو على عدوه نقله ب **كالرشوة:** مثلثة الراء وهي أجرة من يوصل

إلى مطــلوب مشــتقة من الرشاء الموصل للماء فإن كانت لإبطال حق أو تحقيق باطل منع دفعها وأخذها لخبر لعن الله الراشي والمرتشي وإن كانت لدفع ظلم جاز دفعهــا وحــرم أخذها لأن رفع الظلم واجب على من قدر عليه فلا أجرة له وفي الحديــث مــن شفع لأخيه شفاعة وأهدى إليه هدية فقد أتى بابا عظيما من أبواب الرشــى **وتلقين خصم**: أي تعليمه حجة لا تجوز وأما ما يثبت به حقه فلا يقدح إذ يجــوز للقاضــي أن يلقن الخصم حجة عجز عنها وفي الحديث "من ثبت عيبا في خصــومة حتى يثبتها ثبت الله قدميه يوم تزول الاقدام" ذكره تت ولا تجوز شهادة مرتش ولا ملقن للخصوم ويشهر به في المجالس نقله ق عن ابن عات ومفاده أنه لا يقــبل وإن لــم يفعل ذلك مع من شهد الان **ولعب**: يوم **نيروز**: وهو رأس السنة القــبطية لأنه من فعل النصارى وفي الحديث من أحب قوما فهو منهم وفيه أيضا مــن عمل عملا ليس عليه أمرنا فليس منا ذكره غ قال بهرام ولأنه مما يحط من مقــدار الشخص لا سيما إذا لعب مع الاراذل **ومطل**: وهو تاخير الحق عند وجوبه مــع طلبه أو تركه حياء كما استظره في ضيح وفي ق عن ابن رشد أن المعروف بــالمطل دون ضــرورة جــرحة لأنه إذاية للمسلم في ماله اهــ وفهم منه خع أن الفــادح تكرره **وحلف بعتق وطلاق**: الواو بمعنى أو وفي الحديث أنهما من أيمان الفساق ذكره الفاكهاني عن ابن حبيب وفي ح عن الواضحة أن هذا مقيد بمن اعتاد الحــلف بذلك إذ لا يسلم من الحنث **وبمجيء مجلس القاضي ثلاثا**: في يوم أو أيام مــتوالية كمــا في ح لا أقل من ثلاث **بلا عذر**: من حاجة أو تعلم قال ابن فرحون لأن فــي ذلك إظهار منزلته عند القاضي ويجعل ذلك ماكلة للناس وينبغي للقاضي أن يمــنعه من ذلك **وتجارة لأرض حرب**: أو لبلد السودَان لجري أحكام الكفر عليه ولمــا فيــه من الذل وعجزه عن دفع ما يشينه في دينه لطلب الدنيا وقيل لا تقدح التجارة إليه وفصل التونسي بين من خرج عالما بجري أحكامهم عليه فهي جرحة ومــن جهــل ذلــك وظن أنه لا حرج عليه في ذلك فيعذر نقله بهرام وأما دخول أرضــهم لغيــر تجارة كفداء أسير فلا يقدح وفي عج أنه لا تجوز شهادة تجار لا يعــرفون حكم البيع لغلبة أكلهم الربا لقوله عليه السلام ما من تاجر ليس بفقيه إلا واكــل الربا قال ابن القاسم ما رأيت مالكا قط أجاز شهادة تاجر وأجاز ابن مسلمة شــهادتهم في تقويم ما عندهم من السلع لمعرفتهم بها وقيده محمد بما إذا لم يوجد مــن يقــوم غيــرهم للضرورة **وسـكنى**: دار **مغصوبة**: علم بغصبها لأنه مامور بالخــروج منها في كل وقت وكذا انتفاعه مما علم غصبه وتسلفه من أهل الغصب ومعاملــتهم ذكره ابن فرحون **أو**: سكنى **مع ولد شريب**: أي كثير الشرب للمسكر لأن ســكوته عنه مع قدرته على منعه دليل عدم مروءته قاله بهرام وقريبه كولده وكالشرب كل محرم يقدر على إزالته وفي الكافي من جلس مجلسا واحدا مع أهل الخمــر فــي مجالسهم طائعا غير مضطر سقطت شهادته اهــ وكذا عصر الخمر وبيعهــا وكراء دار ممن يبيعها فيها ذكره ابن فرحون **وبوطء من لا توطأ**: لمانع شــرعي كحائض ومشتراة لم يستبرئها وإن صغيرة لم تحض إذا كان مثلها يوطأ وعلم حرمة ذلك كما نقله بهرام عن سحنون وفي الكافي أنه إن تأول كان يشتريها مــن امــرأة لم ترد شهادته لأنه لم يات محرما عنده وجعل عج ومن تبعه من لا تطيــق الوطء كمن لم تستبرأ ومثله لابن فرحون **وبالتفاتة في الصلاة**: فرضا أو نفــلا بلا عذر لأن ذلك يوذن باستخفافه بها وظاهره وإن لم يكرر وقال خع ولعله إذا كــثر منه ذلك وكذا من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود بلا عذر ومن اخر صــلاته عن وقتها المختار عمدا ومن دام على ترك مندوب كتحية مسجد أو على

ترك الوتر وركعتي الفجر ذكره ابن فرحون وكذا ترك الجمعة ثلاث مرات متوالية بلا عذر قاله في الكافي **وباقتراضه:** أي تسلفه **حجارة:** أو نحوها **من المسجد:** وإن رد مثلها إن علم حرمة ذلك لا إن ظن جوازه ذكره بهرام عن سحنون ولو قال من الحبس كان أشمل قاله عج وكذا قطع شيء من محجة المسلمين إن كان عن معرفة وقصد وإن لم يضر بالمارين ذكره ابن فرحون عن وثائق الباجي قال وظاهر كلام ابن سهل أن ذلك لا يمنع إذا كانت الطريق واسعة جدا **وعدم أحكام:** بكسر الهمزة أي اتقان **الوضوء والغسل والزكاة لمن لزمته:** فمن ضيعها ردت شهادته ولا يعذر في ذلك بجهل وكذا من لا يعرف في كم تجب الزكاة من المال إذا كان ممن تلزمه ذكره بهرام وفي عج أن المراد زكاة لا ياخذها الساعي وفي ق عن ابن عرفة أن من كثر ماله لا يفتقر في زكاته لتحقيق قدر النصاب لأنه لا يتوقف إخراجه على معرفة قدره وهذا في العين لا في الماشية والزرع اهـ وكذا ترد شهادة من لا يعرف التيمم وهو من أهله لسفر أو مرض ذكره ق وكذا من جهل أحكام قصر الصلاة وهو ممن يسافر ذكره ابن فرحون وكذا مَن كثر ماله وقوي على الحج فلم يحج حتى بلغ ستين سنة قاله سحنون وقال ابن رشد ليس بجرحة إلا بعد التسعين لأنه حد التعمير نقله تت **وبيع نرد وطنبور:** بضم الطاء وهو ءالة لها أوتار وكذا كل ءالة لهو كعود ومزمار نقله بهرام عن سحنون **واستحلاف أبيه:** في حق يدعيه عليه لأنه عقوق وإن كان محقا في دعواه قاله في الكافي وكذا لو حد له ذكره أصبغ وظاهر المص والكافي ولو كان جاهلا وهو الذي في العتبية عن ابن القاسم فلم يعذره بالجهل وفي المدونة أنه يعذر به وفي الشامل أنه الاصح ولا يدخل في هذا يمين ردها الابن على أبيه أو تعلق بها حق لغير الابن كما مر في التفلين.

تتمة: ذكر تت ممن ترد شهادة المشتغل بعلم الكيمياء وذكر في الكافي من ادعى علم القضاء بالنجوم واكل المال به وذكر ابن فرحون عن ابن رشد أنه يزجر ويؤدب لأن ذلك بدعة وذكر من يقطع الدنانير والدراهم وذكر في عذره بالجهل قولين لابن القاسم قال ابن رشد إن قطعها وردها ناقصة فذلك جرحة وإن قطعها وهي لا تجوز عددا وإنما تجوز وزنا فليس جرحة وإن قطعها وهي تجوز عددا في بلد لا تجوز فيه الناقصة على أن يبين نقصها فمحل خلاف وممن ترد شهادته الفار من الزحف وإن فر الامام إلا أن تظهر توبته في زحف بعد ذلك ومن أدمن لبس الحرير أو الجلوس عليه وشاعر يمدح من أعطاه ويذم من منعه فإن كان لا يهجو ويقبل ممن أعطاه قبلت شهادته إن كان عدلا قاله فيها قال ابن زرب إن كان يكذب في شعره لم تجز شهادته وأما وصفه النساء والخمر مما يجوز له فلا يقدح وفي الكافي أنه إن مدح ولم يهج ولم يشتهر في النسيب بامرأة بعينها وكان عدلا لم ترد شهادته اهـ وكذا ءاكل الطين لأن من غلبته شهوته على أكل ما يضره فلا يومن أن تغلبه على أن يشهد للحمية وفيه خلاف وكذا حالق شاربه ويؤدب وناتف لحيته وفيه خلاف وداخل الحمام بلا مئزر ومن يزرع الزرع ويرعاه على وجه العمد لأنه من الفساد في الأرض ومن يعلم جاريته الغناء وإن لم يسمعه ومن ينتسب إلى غير أبيه أو ينتمي إلى غير مواليه ومن يقرأ بالالحان وفيه خلاف والاغلف الذي لا عذر له في الختان لأنه ترك فطرة من سنة الاسلام وراكب البحر عند ارتجاجه ومن يمد رجليه في محفل قال المازري أن ذلك يختلف بحسب الفاعل والجماعة ذكر ذلك كله ابن فرحون **وقدح في:** الشاهد **المتوسط:** عدالة إذا

أعذر فيه القاضي **بكل:** من القوادح وأحرى المجهول **وفي المبرز:** وهو من عرف صـلاحه وعدالـته **بعداوة:** لمن شهد عليه **وقرابة:** لمن شهد له وقيل لا يقدح فيه بهمـا ولا يعيـر بهما **وإن:** ثبت ذلك **بدونه:** في العدالة خلافا لابن عبد الحكم فلو قـال وبدونه كان أولى لأنه خلاف مذهبي **كغيرهما:** من القوادح كالفسق فإنه يقدح بـه في المبرز بمن هو مثله ودونه **على المختار:** للخمي تبعا لمطرف لأن الجرح ممـا يكتم والكبائر إنما تكون غالبا في الباطن وفي الكافي أنه لا يمكن الحاكم أحد أمَّـن تجريحه إلا بالعداوة إلا أن يظهر منه ما لا يجوز قبول شهادته معه **وزاول العـداوة والفسـق:** يحصل **بما يغلب على الظن:** بحسب القرائن أما العداوة فإن يصـطلحا ويرجعا إلى ما كانا عليه وقال الاخوان إن كان بحدثان الصلح لم تجز وإلا جـازت نقله ابن فرحون وفي ح عن سماع أشهب أن من كانت بينهما عداوة ثـم اصطلحا جازت شهادة كل منهما على الاخر إذا طال الامر وظهرت براءتهما من دخل العداوة لأنه يتهم إذا شهد بقرب صلحه أنه إنما صالحه ليشهد عليه ذكره عـند قوله ولا عدو وذكر عن المسائل الملقوطة أن قوما بينهم فتنة أو بين ءابائهم أو أحداثهـم ثـم اصطلحوا فلا يشهد بعضهم على بعض حتى ينقضي القرن الذين شـاهدوا الفتـنة وأمـا الفسق فزاوله بما يدل على صدق توبته واتصافه بصفات العدالـة ولا يكفي قوله تبت ولا أعود ولا إقرار القاذف بكذبه **بلا حد:** بمضي سنة أو نصـفها كما قيل بكل ومن زال مانعه قبلت شهادته وإنما خصَّ هذين الوصفين لأن غيـرهما كالكفر والرق والصبا لا يخفى زواله **ومن امتنعت:** شهادة رجل **له:** لقـرابة ونحوها **لم ترك شاهده:** ولم يجرح شاهدا عليه لأن ذلك كالشهادة له **ومن امتنعت:** شهادته **عليه بعداوة فالعكس:** أي فلا يزكي شاهدا عليه ولا يجرح شاهده كـذا في شس وبهرام وقال عج يحتمل أن يريد بالعكس عكس الحكم أي إثبات ما بقي قبل فيزكي شاهده ويحرم شاهدا عليه **إلا الصبيان:** مستثنى من أول الباب فلا يشترط فيهم جميع ما مر وإنما يشترط فيهم ما يذكره وأجيزت شهادتهم للضرورة لأنهـم يندبون إلى تعليم الرمي والصراع ونحو ذلك مما يدربهم على حمل السلاح والكـر والفـر والغالب أن الكبار لا تحضر معهم فلو لم تقبل شهادتهم بينهم لأدى ذلك إلى إهدار دمائهم ومنعها الأئمة الثلاثة وابن عباس والثوري واسحاق وأجازها عـلي ومعاويـة وعمـر بن عبد العزيز وابن المسيب وعروة **لا نساء:** فلا تقبل شـهادتهن بينهن **في كعرس:** أو حمام أو مأتم بتاء مثناة أي اجتماعهن في خير أو شـر وقيل تقبل في ذلك قياسا على شهادة الصبيان ورد بأن شهادتهم على خلاف الاصـل فلا يقاس عليها وبأن اجتماعهم مندوب إليه بخلاف اجتماعهن وإنما يشهد الصـبيان **فـي جرح:** اتفاقا أو **قتل:** خلافا لأشهب وعلى الجواز فلا بد من رؤية العدول البدن مقتولا ذكره في ضيح **والشاهد حر:** شهد على حر أو عبد فلا يشهد منهم من فيه بقية رق وسكت عن شرط الاسلام لوضوحه **مميز:** بأن عقل الشهادة وأما غيره فلا يثبت على ما يعاينه ولا تنضبط أحواله ولا يحرص على ما يصدر مـنه مـن الاقـوال **ذكر:** فلا تقبل الاناث على المشهور وقيل يقبلن وقيل إن كان معهـن ذكر فيقبل غلام وجاريتان لا غلام وجارية ذكره في ضيح **تعددَ:** فلا يقبل واحـد ولا قسـامة معـه كما في المدونة وقال ابن نافع يقسم معه في العمد وقيل يحلف معه أبو الصبي في الجراح وقيل إنما يحلف الصبي إذا بلغ ذكره في ضيح وقـال فـي الكافي إنه لا يعلم خلافا في أنه لا يحلف مع شهادة الصبي الواحد في جـراح الخطإ ولا قتل الخطإ **ليس بعدو:** لمن شهد عليه وذكر عج أن العداوة بين ءابـائهم مانعة لأن الموروثة أعظم من غيرها **ولا قريب:** لمن شهد له وإن كانت

قرابـــته لا تمنع شهادة الكبير كخال وعم وأحرى من يمنعها كأخ ولا تصور الابوة فيهم **ولا خلاف بينهم:** فإن كانوا جماعة فشهد اثنان منهم على صبي أنه شج فلانا وقال ءاخر بل شجه فلان بطلت عند مالك ذكره في ضيح وقال ابن فرحون سقطتا وارش الشـجة على جماعة الصبيان وقال عبد الملك لو شهد صبيان أنه قتله فلان وءاخران أنه أصابته دابة قضى بشهادة القتل ورأى أن من أثبت حكما أولى وقيل تبطل للاختلاف وصححه تت وروى ابن وهب عن مالك في ستة صبية لعبوا في بحـــر فغـــرق أحدهم فشهد ثلاثة منهم على اثنين أنهما أغرقاه وشهد الاثنان على الـــثلاثة أنهم غرقوه أن الدية على الخمسة وقال الاخوان لا تجوز للاختلاف ذكره فـــي ضـــيح ووجـــه تت الاول باتفاقهم أن القتل لم يخرج عنهم واقتصر عليه في الكـــافي وقد اختلف في ذلك في الرجال فقيل فيمن قتل رجلا واختلط بئاخر وقال كل للاخر أنت القاتل فقيل لا شيء عليهما وقيل على عاقلتيهما والاول أحسن اهـــ وذكـــر ابن فرحون في ستة نفر شهد ثلاثة على اثنين بقتل رجل وشهد به الاثنان عـــلى الـــثلاثة قال عبد الملك لا شهادة لبعضهم على بعض والدية عليهم كلهم **ولا فـــرقة:** فتـــبطل إن افـــترقوا لأن ذلك مظنة تلقينهم قال فيها تجوز شهادتهم ما لم يفترقوا أو يخبَّبوا اي يعلموا وقيل معناه أن يدخل بينهم كبير يمكن ان يلقنهم **إلا أن يشهد عليهم قبلها:** فلا يضر اختلافهم بعد ذلك فدخول الكبير بينهم إن كان ليسمع الشـــهادة لم يضر وإن كان ليلقنهم فهو معنى قول الرسالة قبل أن يفترقوا أو يدخل بيـــنهم كبير ويعرف ذلك بالقرائن ككونه عدلا لا يتهم ذكره ح **ولـــم يحضر:** معهم حين الفعل **كبير:** فإن حضر ردت شهادتهم وهل الاستغناء به كما في الكافي وعليه فـــلا يضر حضور غيرِ عدل أو ليلا يلقنهم فلا تراعى في ذلك الجرحة قاله محمد ونقله ح وهو ظاهر قولِ جب لا تقبل شهادتهم مع حضور كبير أو امرأة اهـــ وإذا شـــهد صبيان أن صبيا قتل آخر وشهد عدلان أنه لم يقتله فهل يوخذ بقول الصبيين لأنهما أثبتا حكما أو بقول العدلين وهو الاحسن وكذا لو قال رجلان قتله هذا عمل بقولهمـــا إلا أن يقـــوم أوليـــاء الـــدم بشهادة الصبيان فتسقط الدية وكذا إن خالف الصـــبيين عـــدل فإنه يقسم معه لأن حضوره يسقط شهادتهم ولو قال لا أدري من رمـــاه ثبـــتت شهادتهم ذكره تت عن اللخمي أو **يشهد عليه:** أي الكبير **أوله:** فلا يشـــهدون لصبي على كبير ولا لكبير على صبي وجوزها محمد على صغير بقتل كبير إذ بموته يومن تعليمه بخلاف العكس لاتهامهم بالدفع عن أنفسهم ومنعها على صـــغير بجـــرح كـــبير إذ لا يومن تعليمه لهم هذا كله في ضيح **ولا يقدح:** فيهم **رجوعهم:** قبل الحكم أو بعده لظهور أن ذلك من التعليم ولو تأخر الحكم حتى بلغوا أو عدلوا لقبل رجوعهم ولا يضر شكهم بعد البلوغ حتى يوقنوا أنهم شهدوا بباطل كمـــا في ضيح ولو حكم قبل بلوغهم ورجعوا بعده لغرموا كمن أقر بعد بلوغه بما أتـــلفه في صباه **ولا تجريحهم** لفقدهم رأس اوصاف العدالة وهو البلوغ واستظهر ابن عرفة أن من عرف منهم بالكذب لا يقبل نقله تت ولما فرغ من شهادة الصغار شرع في مراتب شهادة الكبار وهي إما أربعة أو اثنان أو عدل مع امرأتين أو مع يميـــن أو امـــرأتان فقط وذكرها بهذا الترتيب فقال **و:** شرط **وللزنى واللواط:** أي فعلهما **أربعة:** قصدا للتستر على الزاني وقيل للتغليظ على الشهود إذ أمروا بالستر فـــلم يفعلوا وهل الاقرار به كذلك أو يثبت باثنين قولان مفرعان على القول بأنه لا يقبل الرجوع عن الاقرار بلا عذر وأما على أنه يقبل فلا تفيد الشهادة وهو ما ياتي لـــلمص فيشـــهدون **بوقت:** يريد وقت الاداء **ورؤيا:** براء وهمزة وصحح تت أنه بـــزاي ونون وكلاهما في جب ولفظه يشهدون بزنى واحد ورُؤْيَا أنه أدخل فرجه

فـي فـرجها **اتحدا:** فإن لم تتحد الرؤية حدوا إذ لا تلفق الشهادة في الافعال على المشـهور وكذا إن ادوا بأوقات واتحدت الرؤية وقيل يحكم بها إلا أن يحد أحدهم قـبل شـهادة غيره ذكره في الكافي وقال أشهب لا ينبغي للامام أن يوخر حد من شـهد قبل أن تتم الشهادة وإن أخر حتى تمت حد المشهود عليه أبو الفرج لو سأل ثلاثة أن ينظرهم حتى ياتوا برابعهم وجب إنظارهم ويجمعون ويحد المشهود عليه واستحسـنه اللخمي نقله في ضيح ولاتشترط تسمية الموضع والوقت وإن اختلفوا فـي ذلك ردت شهادتهم وحدوا وأجازها عبد الملك لأنهم اختلفوا فيما تتم شهادتهم دونه نقله ح وذكر أنها ترد ويحدون إن اختلفوا في صورتها هل منكبة أو مستقلية أو فـي طوعها وعدمه **وفرقوا:** عند الاداء لكي يختلفوا وقال أشهب لا يفرقون إلا لريبة في شهادتهم **فقط:** دون غيرهم من الشهود **أنه ادخل فرجه في فرجها:**ظاهره أنـه لا يشترط أن يقولوا كالمرود في المكحلة ويوافقه ما في الكافي أن الشهادة لا تصح إلا بان يقولوا أنهم رأوا الايلاج في الفرج أو الدبر فهذا عند مالك وأصحابه يوجب الحد اهـ وفي ق عن مالك لا تتم شهادتهم حتى يقولوا كالمرود في المكحلة اهـــ وهـو ظاهـر جب وشس **ولكـل:** من الشهود إن كانوا أربعة لا أقل **النظر لـلعورة:** قصـدا للتحمل إذ لا تصح الشهادة إلا بذلك وقيل يمنع ذلك فلا يشهد إلا بـنظر الفجأة لان النظر حرام أو أداء الشهادة غير واجب وقيل إنما ينظر لمغيب الحشـفة لأنه القدر المحتاج إليه ويكف عن غيره ذكره في ضيح وإنما جاز النظر هـنا ومنع في عيب الفرج لأن الحد حق لله تعالى وثبوت العيب حق ءادمي وحق الله ءاكد ولأن الزنى محقق أو مظنون والعيب محتمل على السواء وأيضا المنظور إليـه في الزنى مغيب الحشفة فقط وليس فيه من النظر للفرج ما في النظر للعيب ذكر هذه الأوجه ابن عرفة ثم قال وهذا كله إن عجز الشهود عن منعهما من الزنى ولـو قـدروا فـلم يفعلوا ردت شهادتهم لعصيانهم بعدم تغيير المنكر إلا أن يكون فعـلهما بحيث لا يمنعه التغيير لسرعتهما نقله غ وقال ح أنه خلاف قول ابن رشد فيمن زنى والشهود ينظرون إليه ولو شاؤوا أن يمنعوه منعوه وهو لا يعلم أنه يحد بشهادتهم **وندب:** للحاكم **سؤالهم:** كيف رأوه وكيف صنع فإن رأى في شهادتهم ما تبطل به أبطلها قاله فيها وقيل يجب سؤالهم وفي ضيح عن محمد إن غابوا قبل أن يسـألوا أو ماتوا أقام الحد وإن كثروا فغاب منهم أربعة بعد أن شهدوا لم يسأل من حضـر لأنه لو رجع لثبت الحد بمن غاب وقيل ان ذلك لا يمنع سؤال من حضر لاحتمال ذكره ما يوجب الوقف عن شهادة الجميع **كالسرقة:** في أنه يسأل شهودها **مـا هـي:** من الاجناس ليعلم أهي نصاب أم لا **وكيف أخذت:** هل من حزر وهل أخـرجها أو أخـذ قبل ذلك فإن ذكروا ما يدرأ الحد دراه وفيها أنه ينبغي سؤالهم وفسـره أبو الحسن فيجب إذ قد يكون في شهادتهم ما يدرأ الحق فيودي ذلك لقطع عضـو شريف وقال عليه السلام "ادرأوا الحدود بالشبهات" نقله ح **ولما ليس بمال ولا ءائـل:** أي صـائر **لـه:** ولا زنى ولا ما يختص بالنساء **عدلان:** وذلك **كعتق ورجعـة وكتابة:** ومثل بأمثلة مختلفة لأن الاول إسقاط والثاني إدخال والثالث فيه شوب معاوضة وزاد جب التدبير والولاء والنكاح والطلاق والعدة والاسلام والردة والبـلوغ والتعديل والجرح والعفو عن القصاص وثبوت النسب والموت وزاد في ضـيح الشرب والحرابة والسرقة والقذف والاحلال والاحصان والايلاء والظهار والاسـتيلاد وزاد ح إسـقاط الحضانة وابن فرحون التمليك والخلع يريد ان ادعته المـرأة لأنه دعوى طلاق وإن ادعاه الزوج فهو مدع للمال وعد تت الوقف وليس كذلـك لانـه من الاموال كما في ح عن ابن رشد إلا أنه إن كان على غير معين

كالفقراء لا يمين فيه إذ لم يتعين من يحلفها بل يحلف المطلوب فإن نكل حكم عليه بــه وإن كــان علي قبيلة معينة فروى عبد الملك يحلف الجل منهم وينفذ لجميعهم وفــي الواضــحة أنــه ينفذ لهم بحلف أحدهم وروى محمد أنه لا يجوز فيه يمين وشــاهد ذكــره ابن فرحون **وإلا:** بأن شهد في مال أو ءائل إليه **فعدل وامرأتان:** عدلــتان أو **أحدهما:** أي النوعين عدل فقط أو امرأتان فقط **بيمين:** أي معها ومثل لمــا يؤول إلى المال بقوله **كأجل:** بأن يختلف المتبايعان هل البيع بنقد أو موجل أو فــي قــدر الاجل أو **خيــار:** ادعاه أحدهما والاخر البت لان الثمن يختلف بهما أو **شــفعة:** بأن يدعي أنه شفيع أو انه شفع قبل السنة أو ادعى الاخر إسقاطها أو أنها بعــد سنة **وإجارة:** بأن يختلفا هل ءاجر منه أم لا **وجرح خطإ أو:** جرح **مال:** وهو عمد لا يقتص منه كجائفة ومامومة **وأداء:** نجوم **كتابة:** فيحلف المكاتب مع شاهده حــتى فــي ءاخــر نجم وإن أدى إلى العتق وقد يلزم على ذلك الحد كما لو قذف مكاتب فأتى بشاهد ويمين أنه أدى كتابته فيحد قاذفه لتمام العتق ذكره ابن فرحون **وإيصــاء بتصرف فيه:** أي في المال وكذا الوكالة فيه فذلك يثبت برجل وامرأتين عــند مــالك وابــن القاسم لأن الشهادة وإن باشرت غير المال فإنها تؤول للمال وخــالف في ذلك أشهب وعبد الملك كما في شس ولا يثبت ذلك بشاهد ويمين عند الأكــثر إذ لا يحــلف إلا من له نفع في اليمين ولذا لو كان للوكيل نفع في الوكالة ككونهــا بأجرة أو أنه يقبض المال رهنا أو قراضا أو قضاء دين لحلف مع شاهده بالوكالــة وعــلى هذا حمل المازري ما روى أن الوكيل يحلف مع شاهده بالوكالة وعــلى هذا حمل المازري ما روى أن الوكيل يحلف مع شاهده بالوكالة نقله ح أو **أنــه حكم له به:** أي بالمال فإذا أنكر الخصم الحكم كفى في ثبوته عند قاض ءاخر شاهد ويمين وقيل لا يثبت إلا بعدلين قال ناظم عمليات فاس:

وإنما يثبت حكم القاضي لنا بعدلين وذاك المــاضي

كشــراء زوجته: الأمة فإذا شهد له بذلك شاهد وحلف تصير ملكا له فيجب الفراق بينهما كما في ضيح وإنما شبه لأن هذا مال يؤول إلى غيره عكس مامر وكذا قوله **وتقــدم دين عتقا:** فإنه يؤول لرد العتيق وهو يثبت بعدل وامرأتين أو أحدهما مع يمين رب الدين وأما لو ادعى السيد ذلك ليرد عتقه أو ادعى العبد سبق عتقه للدين فــلا بد من عدلين وكذا من قذف شخصا فأتى بشاهد ويمين على رق مقذوفه فإنه يســقط حده وذكر ابن فرحون أنه اختلف فيما تضمن مالا ويؤول إلى غيره هل له حكــم المال أو لا كمن حلف بعتق أو طلاق ليقضين دينه إلى أجل كذا فادعى بعده أنــه قضــاه فيه وشهد له رجل وامرأتان فالمال ساقط وفي الحنث قولان وكذا من شــهد عــليه أربعة بوطء أمة غيره فأثبت تقدم شرائه بما يثبت به المال فقال ابن القاســم يســقط الحــد وقال أشهب يحد إلا أن يشهد له رجلان ذكره ابن فرحون **وقصــاص فــي جرح:** فإنه يثبت بشاهد ويمين كما استحسنه مالك لأن الجرح لا قســامة فيه وإنما هي في النفس فكما تقتل بشاهد مع القسامة فكذلك يقتصُّ بشاهد ويميــن المجــروح ابــن القاسم فإن نكل حلف الجارح وبرئ فإن نكل حبس حتى يحــلف وقيــل يقتصُّ منه وقيل لا يقتص بشاهد ويمين إلا فيما صغر كموضحة لا فــي كقطع يد **ولما لا يظهر للرجال امرأتان:** عدلتان **كولادة:** لحرة أو أمة وإن لم يشــاهد الرجال بدن المولود خلافا لسحنون فتنقضي بها العدة وتصير بها الأمة أم ولــد كما في الكافي وغيره فثبوت الأمومة لازم للولادة وعيب فرج في امة وكذا الحــرة إن وقع نظرهن إليها وإلا فهي مصدقة على المشهور ولا ينظرهاا النساء خلافــا لسحنون كما مر في بابه ولعل مراده بالفرج ما بين السرة والركبة لأن في

ضـيح عن الموازية وغيرها أن شهادتهن تقبل فيما تحت الثياب وقيل يبقر الثوب عـلى محـل العيب ويراه الرجال **واستهلال:** أي أن المولود استهل صارخا أو لم يسـتهل وأمـا أنه ذكر أو لا فيثبت بشهادتهن مع يمين عند ابن القاسم لأنها شهادة عـلى مـال ذكره في ضيح وذكر في محل ءاخر عن ابن عبد السلام أن المذهب الاكتفاء في ذلك بشهادتهن دون يمين.

تنبيه: لو شهد رجل وامرأة باستهلال لم يقبلا عند مالك لانتفاء الضرورة بحضور الـرجال فبطـلت شهادة المرأة وبقي وحده قال ابن حبيب وسمعت من يجيز ذلك وهـو أحب إلي نقله ق **وحيض:** لأمة واما الحرة فتصدق فيه كما مر نعم قد يقيم الزوج البينة على حيضتها في بعض المواضع قاله تت **ونكاح:** شهد به **بعد موت:** ولـيس هذا وتالياه مما يختص بالنساء بل مما يقبلن فيه خلافا لأشهب لأن الخصام صار في المال الموروث وكذا في الولاء بعد الموت فمن أقام شاهدا على ميت أنه مـولاه حلف مع شاهده واستحق المال دون الولاء وقال أشهب لا يصح الارث إلا بعـد ثـبوت الـنكاح والـولاء ولا يثبتان بذلك أو شهد **بسبقيته:** أي الموت لأحد مـتوارثين ماتـا كأم وولدها فإذا شهدت امرأتان بموتها قبله حلف الاب أو ورثته واستحقوا ما يرثه عن أمه ذكره ابن فرحون أو **مـوت ولا زوجة:** للميت **ولا مدبر ونحوه:** كأم ولد وموصى بعتقه فتجوز في ذلك شهادة رجل أو امرأتين إذ ليس إلا قسـم المال ويثبت الارث عند ابن القاسم وقال غيره لا تجوز ولو كان هناك شيء مما ذكره لم تجز الشهادة اتفاقا كما في ضيح ولا يعارضه أن شهادة النساء بوصية فيهـا عـتق ومـال ترد في العتق دون المال لأن ربط الوصية بين العتق والمال اتفـاقي لا لزومي كصحة تعلق الشهادة بأحدهما دون الاخر أو ارتباط إرث المال وتـنفيذ وصـية العتق الثانية قبل شهادة الموت ارتباط لزومي لأنه بالموت إذ لا يصـح إيجاب الموت أحدهما دون الاخر إذا وجد ذكره ب **ويثبت الارث:** في ولد شهدت امرأتان أنه استهل ومات بعد أمه فيرثها ويرثه وارثه **والنسب:** في ولد مع أمـة أقـر السـيد بوطئها وشهدت امرأتان بولادتهما كما في المدونة **له وعليه:** الضمير للمولود المفهوم من الولادة والاستهلال لأن هذا راجع لهما كما في ضيح ولفـظ جـب الـرابعة مـا لا يظهر للرجال كالولادة وعيوب النساء والاستهلاك والحيـض فيثـبت بامرأتين ويثبت الميراث والنسب له وعليه اهـ فتبين أنه يثبت بشـهادتهن ما لا تجوز فيه إن كان لازما على ما تجوز فيه **بلا يمين:** فيما شهدت به مما لا يظهر للرجال وفي ضيح أن إطلاق نفي اليمين لمالك وأنه لا خلاف في ذلـك إن كـان القـائم بشـهادتهن لا يعرف حقيقة ما شهدن به فإن تيقن صدقهن كالـبكارة وضـدها فقولان وذكر عن ابن عبد السلام أن الخلاف لا يطرد في هذا الفصل وأن المذهب في الولادة والذكورة والأنوثة الاكتفاء بشهادتهن بلا يمين اهـ **و:** يثـبت **المال:** على السارق **دون القطع في سرقة:** شهد بها رجل وامرأتان أو أحدهمـا مع يمين كما في ضيح واتكل هنا على أن لفظ المال يفيد ذلك ولم يختلف المذهـب فـي ذلك وإنما اختلف هل يضمن ضمان الغاصب فلا يشترط يسره أو ضـمان السارق فيضمن إن أيسر من حين أخذه إلى الحكم بغرمه **كقتل عبد:** عبدا **ءاخر:** عمدا فإنه يثبت فيه المال دون القتل بعدل وامراتين أو شاهد ويمين لأنه لا يقتل عبد بعبد إلا بعدلين إذ لا قسامة في العبد.

تنبيه: هذان الفرعان من قاعدة إذا بطل بعض الشهادة للسنة ثبت الباقي والفرق بينهما وبين أداء الكتابة وشراء الرجل زوجته أو من يعتق عليه فإن ذلك يثبت برجل وامرأتين ويترتب عليه العتق وفسخ النكاح* أن الضمان لا يستلزم القطع إذ قد يوجد دونه بانتفاء شرط للقطع كحرز أو نصاب بخلاف الكتابة ونحوها ذكره ب **وحيلت امة:** أي منعت من حائزها إن ادعت حرية أو ادعى شخص ملكها فالحيلولة منع الحائز مما شهد به لغيره وتسمى الايقاف والاعتقال والعقلة بضم عين مهملة **مطلقا:** طلب ذلك أم لا لحق الله تعالى كانت رائعة أم لا بيد مامون أو غيره كذا في غ وهو لا يوافق ما في شس أنها تحال وإن لم تطلب إلا أن يكون السيد مامونا فيومر بالكف عن وطئها إلا أن يسمي أمره بالكف حيلولة كما سماه ابن رشد توفيقا فقال وقف السيد عن الجارية وأمر بالكف عن وطئها إن كان مامونا نقله ق **كغيرها:** أي الأمة من معين مدعى فيه **إن طلبت:** الحيلولة **بعدل:** أي بسبب شهادته والباء متعلقة بحيلت وهذا إذا أبى مقيمه أن يحلف معه أو كان القاضي لا يرى الشاهد واليمين وقيل لا يوقف بواحد ابن زرب يوقف به فيما يغاب عليه لا في الاصول نقله في ضيح أو **اثنين يزكيان:** أي تطلب تزكيتهما لجهل حالهما أو واحد كذلك كما لعبد الحق وتبعه جب أو شهادة غير العدول كما لابن فرحون أو بينة سماع لم تقطع كما لابن القاسم فيها وإيقاف ما لايومن تغيره كالحيوان والعروض إخراجه من يد حائزه إلى يد عدل وأما العقار فيمنع حائزه من بيع وهبة وإحداث كهدم وبناء ولا يخرج عن يده وذلك سماه شس إيقافا وحيلولة وأما من قفل الدار ومنع حرث الأرض فإنما محله إذا شهد عدلان وادعى الحائز مدفعا فيما شهدا به فتلوم له فإن إيقاف العقار هنا رفع يده فتمنع الأرض من حرث وتقفل الدار ويوقف خراج ماله خراج كحانوت ذكره ابن فرحون وغيره **وبيع ما يفسد:** كاللحم ورطب الفواكه **ووقف ثمنه معهما:** أي مع اثنين يزكيان فإن زكيا والمدعي مشتر اخذ ما وقف ودفع الثمن الذي سميا كان أقل أو اكثر وإن لم يزكيا اخذ المدعى عليه ما وقف لأنه عليه بيع نظر أو لو ضاع قبل القضاء أو بعده كان ممن قضى له به قاله فيها **بخلاف العدل:** إذا أبى مقيمه أن يحلف معه فلا يباع لأنه قادر على إثبات حقه بحلفه فتركه اختيارا بخلاف من تعدل بينته فلا يقدر على حقه إلا بعد التهم ومحل عدم البيع هنا إذا أبى أن يحلف بوجه ما فإن قال لا أحلف الان لأني أرجو ثانيا فإن لم أجده حلفت فإن ما يفسد يباع ذكره ح عن عياض وغيره **فيحلف:** حائزه أن لا شيء منه للمدعي فإن نكل أخذه المدعي **ويبقى بيده:** يفعل به ما شاء ويضمن ثمنه للمدعي إن أتى بشاهد ثان كما يفيده فرقهم بين ما يفسد وغيره بأن الأول تعذر القضاء بعينه للمدعي لما يخشى من فساده قبل ثبوت الدعوى فلم يبق إلا النزاع في ثمنه فهو كدين على من هو بيده فيمكن منه بعد حلفه ليسقط حق المدعي في تعجيله له ذكره في ضيح وح وقول عب إنه يضمن السماوي إنما يتجه إذا ثبت علمه أنه للمدعي وقوله أنه يبقى بيده بكفيل لم أره فيها ولا في ضيح ولا ح مع تعدد نقوله هنا بل ذكر ب أن المنصوص نفيه.

تنبيه: لا يعارض ضم الشاهد الثاني هنا قول المص الاتي وإن حلف المطلوب ثم أتى بآخر فلا ضم لأن ذلك إذا لم يحلف مع عجزه عن ثان فحلف المطلوب لرد الشاهد وهنا إنما حلف المطلوب ليبقى بيده والطالب يدعي ثانيا قاله ب **وإن سأل**

هكذا في الاصول المقابل عليها.

ذو العدل: أي من شهد له عدل ولم يحلف معه مدعيا ثانيا ببلد ءاخر وكذاا لو شهد لـــه مجهــولان كما نقله ح عن ابن رشد **أو:** ذو **بينة سمعت:** أنه سرق له مثل ما يدعـــي **وإن لـــم تقطع:** بالشهادة وهذا مبالغة ولو عبر بلو كان اولى لأن الذي في الكافي اشتراط قطعها على السماع فالخلاف مذهبي **وضع قيمة العبد:** أو غيره كما فـــي ح عند قاض أو نائبه **ليذهب به إلى بلد يشهد له:** فيه **على عينه أجيب:** لذلك ظاهـــره كما في المدونة قرُب البلد أو بعد فإذا شهد له عليه أتى بكتاب حاكم ذلك البلد إلى حاكم البلد الذي شهد له فيه أو لا ونفقة العبد عليه لأن ضمانه منه كذا في الكافي .

تنـــبيه: عكس ما هنا ذكره في المدونة والكافي وهو ان من استحق بيده حيوان أو عرض فله وضع قيمته بيد عدل ويخرج به إلى بلد البائع منه ليشهد على عينه إلا أنه في الامة إن كان أمينا دفعت له وإلا فعليه أن يستاجر معها امينا ويختم الحاكم فـــي عـــتق ما استحق باسم مستحقه ويكتب له إلى حاكم بلد البائع بما أثبت عنده لياخذ منه الثمن الذي دفع إليه فإن رجع الحيوان وقد أصابه عورا وكسر أو عجف ضمنه والقيمة لمستحقه ولا يضمن أن نقص سوقه وله رده واخذ القيمة التي وضع **لا:** يجـــاب لذلـــك **إن انتفيا:** أي العدل وبينه السماع **وطلب:** المدعي **إيقافه لياتي ببيـــنة:** غائبة **وإن:** كانت قريبة **بكيومين:** فلا يجاب إذ يتهم بقصد إضرار المالك بـــتعطيل منفعـــته فـــي تلك المدة وأحرى لو طلب وضع قيمته ليذهب به كما في المدونـــة **إلا أن يدعي ببينة:** على الحق **حاضرة:** بالبلد أو **سماعا:** فاشيا **يثبت به:** دعـــواه كذا في ح وقال مق يثبت به اللطخ الموجب للايقاف **فيوقف:** العبد له أي يوقفـــه القاضي **ويوكل به:** من يحفظه حتى ياتي ببينة **في:** ما قرب **كيوم:** ونحوه فإن لم يات بها حلف المدعى عليه وأسلم له العبد من غير كفيل وما للمص نحوه في المدونة **والغلة:** أي غلة الموقوف **له:** أي للمدعى عليه لأن ضمانه منه وسوى المص في هذا بين العقار وغيره وهو واضح في الاول إذ لا يخرج عن يده بعدل أو مجهوليـــن بخـــلاف غيره وفي الكافي أن غلة الغنم في وقفها لمن قضى له بها **للقضاء:** أي حتى يقضى به لمستحقه **والنفقة:** على العبد أو الدابة في زمن الوقف أو الذهـــاب به إلى البينة **على المقضي له به:** لتبين أنه ملكه وظاهره كان له غلة أم لا وهـــو كذلـــك عند ابن القاسم ذكره خع ونقل ب عن الرجراجي أن ما يوقف وقفـــا يمنع من الاستخدام نفقته من غلته إن كانت وفي ح عن النكت أن النفقة إن تشاحا على من هو بيده لأنه على أصل ملكه فإذا ثبت للاخر رجع عليه بذللك وما للمص من تفرقة غلة الحيوان ونفقته مشكل ووجه بأن المدعى كأنه أقر بأن النفقة عـــليه ولا يصدق في الغلة لأنه مدع فيها وقيل أن النفقة والغلة لمن ذلك بيده وقيل لمن يقضي له به كذا في ح عن أبي الحسن والاخير هو الذي في الكافي واحتج ح عـــلى ما للمص بقولها ونفقة العبد في الايقاف على من يقضى له به ثم قال والغلة أبدا للذي هي في يده لأن ضمانها منه اهــ والظاهر والله أعلم أن كلامه في الغلة خـــاص بالعقـــار ونصـــها وقـــال ابن القاسم يوقف مالا يومن تغيره وزواله وأما المـــامون كالرباع والعقار وماله من ذلك الغلة فإنما يوقف وقفا يمنع من الاحداث فيـــه والغـــلة أبدا للذي هي في يديه لأن ضمانها منه حتى يقضي بها للطالب اهــ فالضـــمير المؤنث للرباع والعقار وأيضاا غير العقار إذا وقف أخرج عن يده فلا يكـــون عليه ضمانه والخراج بالضمان ونقل ابن فرحون عن مالك وابن القاسم في العتبية أن مصيبة الحيوان في وقفه من مستحقه قال فعلى هذا تكون الغلة له ونفقته

عليه **وجازت:** الشهادة على الخط لأنه يميز كغيره من الاشخاص وهو ثلاثة أوجه خط المقر وخط شاهد غيرك وخطك وأقواها ما بدأ به وهو شهادة **على خط مقر:** بـأن كتب لفلان علي كذا ثم جحده وكذا لو كتب شهادته في ذكر حق مكتوب عليه لأن شـهادته على نفسه إقرار وأما لو كتب شهادته في ذكر حق على أبيه ثم أنكر فشـهد عـلى خطه فهل يوخذ بذلك إذا صار إليه مال أبيه لأنه كالشاهد على نفسه كما لمطرف وأصبغ أو لا كما لعبد الملك قال ليس ما شهد به على غيره كما شهد به على نفسه ابن رشد هذا أقيس نقله في ضيح **بلا يمين:** على الطالب ولا بد من حضـور الخط على الاصح وقيل لا يحكم له حتى يحلف على صدق شهوده وهما روايتان ويخرج عليهما من قام له على الخط شاهد واحد هل يحلف معه ويستحق أم لا وهما قولان لمالك كما في الكافي وعلى أنه لا يحكم له به يحلف يمينين يمين مـع شـاهده ويمين يكمل بها السبب وإنما حلف يمينين في حق واحد لأنهما على جهتين مختلفين ذكره في ضيح.

فـرع: لو أخرج المدعي كتابا فيه إقرار المطلوب فأنكر أنه خطه ولم يجد شاهدا فطلب المدعي أن يكتب المطلوب بحضرة العدول ويقابل ما كتبه بما أخرجه فقال اللخمي يجبر على ذلك وقال عبد الحميد لا يجبر المازري لأن إلزامه ذلك كإلزامه بينة تشهد عليه لخصمه وهذا لا يلزمه قطعا وفرق اللخمي بأن البينة قد يعلم كذبها فـلا يلزمه ما يعتقد بطلانه واستظهر ابن عرفة ما لعبد الحميد نقله غ أو على **خط شـاهد مات:** وإن لم يدركه من عرف خطه كما في عب أو **غاب ببعد:** وحدُّهُ عبد المـلك بمسافة قصر وجهل محله كبعده فإن قرب لم تجز الشهادة على خطه إذ لا يصار إليها إن أمكن غيرها لضعفها والمرأة في هذا كالرجل وإن لم تكن مثله في نقل شهادتها إذ ينقل عنها وإن لم تغب وتجوز شهادة الرجال على خطهن ولو فيما يختص بهن ولا يشهدن على خط مطلقا وما ذكره المص في خط الشاهد شهره ابن رشـد وروى محمد خلافه واحتج له بأن غاية خطه أنه كلفظه وهو لو سمعه يخبر بشـهادته ولـم يشهده عليها لم يجز نقلها وأجيب بأنه قد يتساهل فيما يخبر به ولا يتسـاهل فيما يكتبه نقله شس ونقل عن ابن رشد أن نفي الجواز أظهر وأن العمل عندهم إجازتها في الاحباس ونحوها مما هو حق لله تعالى وليس بحد ونقل جب أن الباجي صوب ما لمحمد إلا في الاحباس وفي ضيح عنه أن مشهور قول مالك نفي الجواز **ولو:** كانت الشهادة **بغير مال:** كعتق وطلاق **فيهما:** أي في خط المقر وخط الشـاهد وفي الواضحة عن الاخوين أنها لا تجوز في طلاق ولا عتق ولا حد ولا كـتاب قـاض إلى قـاض بل في الاموال ولمالك في العتبية أن من كتب لامرأته بطلاقهـا فشـهد على خطه عدلان نفعها ذلك فقيل معناه نفعها في تحليف الزوج ليوافـق ما في الواضحة وقال ابن رشد معناه أنه يحكم لها بالطلاق وذلك إذا كتب إلى مـن يعلمه بطلاقها وأما إن كتب بطلاقه إياها ابتداء فلا يحكم عليه به إلا أن يقـر أنه كتبه مجمعا على الطلاق ويقبل قوله إنه غير مجمع إلا بعد إنكاره لكتبه ففيـه خلاف وحمل ابن رشد ما في الواضحة على خط الشاهد دون المقر هذا كله في ضيح ونقل ق جلّه وذكر ابن فرحون عن ابن الهندي أن من أجاز الشهادة على الخط يلزمه أن يجيزها مطلقا في كل شيء **إن عرفته:** أي عرفت البينة الخط يقينا حـتى يصير عندها **كالمعين:** من حيوان وثوب ولذا لا تقبل الشهادة على الخط إلا مـن فطن عارف بالخطوط وممارستها ذكره ق و غ وذكر عب أنه يشترط أن لا يكون في المستند ريبة من محو أو كشط ولو اعتذر عن ذلك وهذا لا يوافق ما في

ضـيح من ان اشتراط انتفاء الريبة إذا لم يعتذر عنه في الوثيقة مع أنه إنما شُرِط انـتفاؤها في معرفة الشاهد نفسه إذ قيل إنها تنفع **و:** عرفت **أنه:** أي الشاهد الكاتب **كـان:** حين كتبه **يعرف مشهده:** بكسر الهاء إسم فاعل أي من أشهده وكذا لو شهد بذلـك غير من شهد على خطه ذكره ابن فرحون فإن لم تعرف البينة أنه يعرفه لم يجـز أن يشهدوا على خطه قاله ابن زرب وصححه ابن رشد إذ قد يتساهل الناس فـي وضـعها على من لا يعرفون وقيل يجوز ذلك لأن الشاهد لا يضع خطه إلا علـى مـن يعرف ذكره في ضيح ونقل ابن فرحون عن ابن رشد القفصي أن ما لابـن زرب تضييق وأن ظاهر القدماء أنه لا يحتاج إلى ذلك ومحمل العدل أنه لا يضـع شـهادته حتى يعلم أنه يشهد على خطه وأنه لا يضعها إلا عن معرفة وإلا كـان شـاهد زور ونقـل عن الطرار أن مراد ابن زرب إذا لم يكن في الخط أنه يعرفه معرفة العين فإن كان فيه ذلك فهي شهادة تامة **و:** عرفت أنه **تحملها:** حين كتـبها **عدلا:** ولم يزل كذلك حتى مات أو غاب خوف أن تكون شهادته قد سقطت بجـرحة أو كـان غيـر مقبول الشهادة ومراده بتحملها وضعها لأنه كالاداء وإلا فالعدالة لا تشترط في التحمل وذكر ح عن المتيطي أنه يكفي أنه يعدله غيرهم **لا:** تمضـي شهادته **على خط نفسه:** للشهادة **حتى يذكرها:** كلها ولا يكفي بعضها كما شهره في ضيح ونقل شس عن مطرف أنه يكفي واقتصر عليه وتبعه جب **وأدى:** كمـا عـلم ويبين حاله يقول هذه شهادتي بخط يدي ولا أذكرها نقله في ضيح عن ابـن القاسم ونقل عن محمد أنه لا يوديها وذكر عن عياض وغيره أنه إنما يودي إن تيقن أنه لم يكتب مسامحة قط فإن كان ربما تسامح فلا يودي شيئا لا يعلمه **بلا نفـع:** لـلطالب عند مالك وإنما يوديها للحاكم لعله يجتهد فيرى نفعها وكان مالك يقول إذا لم يكن في الكتاب محو ولا ريبة شهد بها أي ونفعت وبه أخذ جماعة لأنه لا بـد من ذلك لكثرة النسيان ولأنه لو لم يشهد حتى يذكرها لما كان ليكتبها فائدة وقد قال تعالى: ﴿ولا تسأموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا إلى أجله﴾ الآية وعلى أنها لا تنفع لا يذكر حاله للحاكم فإن ذكره ففي قبولها قولان وإنما يضر محو لم يعتذر عـنه في الوثيقة ذكره في ضيح **ولا** يكتب شهادته **على من لا يعرف:** ليلا يتسمى باسم غيره فيقر ببيع داره من فلان أو يقر له بحق فيكتب شهادته فيشهد على خطه بعد موته فيحكم بما شهد به بلا حق فإن عرفه بعض الشهود فلغيره منهم أن يضع عليه شهادته إذ قد امن أن يتسمى بغير اسمه ذكره في ضيح **إلا:** على صفة **عينه:** أي ذاته فينعته بنعته فإن حضر شهد عليه وإلا فعلى صفته ذكره في ضيح عن ابن مـزين فيكـون المعوّل على من وجدت فيه تلك الأوصاف **وليسجل:** القاضي إذا شهدت بينة على عين امرأة بدين مثلا وزعمت أنها بنت زيد مثلا **على من زعمت أنهـا ابـنة فلان:** ولا يسجل على ابنة فلان دون لفظ من زعمت أو قالت ونحوه حتى يعلم أنها ابنته لاحتمال انتسابها لغير أبيها وكذلك الرجل كما في ضيح فيكتب قـال إنه فلان بن فلان وخص النساء لغلبة الجهل بهن وقال عب إن فائدة ما ذكر عـدم ثـبوت النسب إذ القصد ثبوت الدين فقط **ولا:** يتحمل الشهادة كما في شس **عـلى:** امرأة **منتقبة:** حتى تزيل نقابها **لتتعين:** له ويميزها عن امثالها **للاداء:** أي عـنده وفي ضيح أن هذا خاص بالنكاح وأما الحقوق في البيوع والوكالات ونحو ذلـك فلا يشهد عليها في شيء من ذلك إلا من يعرفها بعينها واسمها ونسبها **وإن قـالوا:** أي الشـهود **أشهدتنا منتقبة وكذلك نعرفها:** ولا نعرفها بغير نقاب **قلدوا:** لأنهـم عـدول فإن عينوها قطع بشهادتهم ذكره في ضيح ونقل عن ابن دينار في بيـنة شـهدوا على امرأة بإقرار أو بيع ولم يعرفوها بعينها وعرفوا الاسم والنسب

وقالوا إن كانت فلانة بنت فلان فقد أشهدتنا فإن شهد غيرهم أنها فلانة بنت فلان حلف رب الحق على ذلك وثبت الحق **وعليهم:** وجوبا **إخراجها:** بين نساء وإلا ضمنوا عند عب **إن قيل لهم عينوها:** هذا قول سحنون أنه إذا سأل الخصم إدخالها في نساء ليخرجوها وقالوا شهدنا عن معرفة منا بعينها ونسبها ولا ندري هل نعرفها اليوم وقد تغيرت حالها وقالوا لا نتكلف ذلك فلا بد أن يخرجوا عينها كذا في ضيح وق وهو نص في أنه في معروفة النسب وذكر ق أن ابن القاسم سئل هل تجمع دواب أو رقيق ويكلف الشهود إخراج ما يدعي فقال ليس ذلك على أحد في شيء وذلك خطأ ولكن إن كانوا عدولا قبلت شهادتهم أصبغ وكذلك النساء إن شهد عليهن وجعل ق هذا معارضا لقول سحنون فأفاد أنه لا فرق بين الدابة والمرأة **وجاز الاداء:** للشهادة على امرأة **إن حصل العلم:** حين التحمل بأنها فلانة وإن لم يعرفها قبل الإشهاد ولارءاها قط كما في ح عن ابن رشد وفرضها شس في المتنقبة **وإن بامرأة:** يثق بها سألها فأخبرته بها لأن خبر الواحد قد تحف به قرينة فيفيد العلم قاله في ضيح ولا يعارضه قوله ولا على من لا يعرف إلخ لان ذلك إذا لم يجد من يعرفه به **لا:** يجوز الأداء **بشاهدين:** شهدا عنده **إلا نقلا:** لشهادتهما بشروط النقل عند تعذر أدائهما لأنه فرعهما وليسمهما ليعذر فيهما قاله في ضيح هذا إن اتى بهما المشهود له واما إن سألهما فأخبراه أنها فلانة فليشهد عليها كما لابن رشد لأنهما مخبران لا شاهدان قال وكذلك لو سأل عن ذلك رجلا يثق به أو امرأة لجاز قال وكذا لو أتاه المشهود له بجماعة من لفيف النساء يشهدن عنده أنها فلانة لجاز أن يشهد إذا وقع له العلم بشهادتهن نقله شس فتبين أن قوله وجاز الأداء إلخ إنما هو في تعريف من تحمل الشهادة عليه وأما تعميم ذلك في كل أمر ففيه نظر فقد ذكر ابن فرحون أن المازري سئل عن عشرة من عوام الناس أو خمسة عشر شهدوا عند عدلين فقالا لا تحقق عندنا من قول هؤلاء صحة الشهادة فشهدوا بها فقال إن الحكم بذلك ينقض وأنها لا تقبل من عارف بالعلوم الضرورية ولا من غيره خلافا لقول السيوري إنها تقبل إن كان العدول يعرفون طرق العلوم الضرورية وإلا فلا **وجازت:** الشهادة **بسماع:** للضرورة إذ الاصل أن لا يشهد احد إلا بما أدركه بحواسه وشرط السماع كونه **فشا عن ثقات وغيرهم:** ظاهره أنه لا بد من جمع النوعين وهو ما صدر به شس ووجهه إن قصره على الثقات تصير به نقل شهادة ويحتمل ان الواو بمعني أو كما رجحه ح فلا تشترط عدالة من سمع منهم وهو ظاهر قولها يشهدون أنا لم نزل نسمع أن هذه الدار حبس ونحوه في الكافي وعليه قول العبدوسي :

وليس من شروطها العدول بل اللفيف فادر ما أقول

وقيل يشترط كونه عن الثقات وهو للأخوين ومحمد وبه قيد ابن يونس المدونة نقله ق **بملك:** أي فيه **لحائز:** لا غيره إذ لا ينزع بالسماع من يد حائز إلا أن تكون يده كلايد كغاصب وسلطان غير مقسط قاله ابن سلمون وفي ضيح أن ابن حبيب حكى عن الأخوين وابن القاسم ما يقتضي أنه ينزع بها من اليد وهل يستحق بها ما ليس في حوز أحد كعفو من الأرض قولان مبناهما الخلاف هل بيت المال يعد حائزا لما لا مالك له أم لا وفي هذا قال العبدوسي:

وليس ينزع بها ما في اليد والخلف فيما ليس عند أحد

متصرف: بكهدم حوزا **طويلا:** كاربعين سنة كما في الكافي عن ابن القاسم وذكر عنه ق أنه لا يجوز في خمس عشرة إلا القطع وما ذكر المص من قيد التصرف أقره ح ولم اره فيها ولا في الكافي ولا في نقل ق ولا في شس وقال طفى أنه لم

يـــره لغير المص وأن قول شس وأما الملك فإنما يشهد به إذا طالت الحيازة وكان يفعـــل فيـــه من التصرف ما يفعل المالك من البناء والهدم اهــ إنما هو في شهادة المــلك بالقطع وهو قول المص الآتي وصحة الملك بالتصرف إلخ نقله ب **وقدمت بيـــنة المـــلك:** بالقطع لغائب أو ذي عذر منعه من القيام قبل ذلك على بينة سماع لحائـــز وذلك إذا لم يعلموا ممن اشترى كما فيها لاحتمال اشترائه من غاصب ولذا قـــال **إلا:** أن يشهدوا **بسماع أنه:** أي الحائز **اشتراها:** أي الذات المدعاة **من كأبي القـــائم:** أو جده أو ممن صارت إليه عنهم فتقدم بينة السماع لأنها ناقلة والاخرى مستصحبة وكالشراء الهبة والصدقة كما في الكافي وح و: جاز السماع في **وقف:** ليـــس بيد مشتريه ولا يد من مدع ملكه بل بيد مشهود له بأنه وقف عليه أو لا يد لأحـــد عـــليه فتشهد بينة بالسماع أنه حبس على بني فلان أو حبس لله تعالى ذكره شس ويفيد السماع في مصرف الواقف وشرط الواقف ففي الكافي أنه عامل في أن بني فلان لم يكن له مدخل في حبس فلان وفي ضيح وح أنه لو شهدوا على أصل الحـــبس أي بـــالقطع لـــم يكن حبسا حتى يشهدوا بالملك للمحبس وإن شهدوا على السماع لم يحتج لتسمية المحبس ولا إثبات ملكه **وموت ببعد:** كمسافة أربعين يوما وإلا فلا بد من شهادة البت بتواتر خبر يقع به العلم فيشهد على علمه والسماع إنما يطلق على ما لم يقع به العلم للشاهد ولذا يودي على أنه يسمع سماعا فاشيا كذا في ضـــيح **إن طـــال الزمان:** كأربعين سنة قيل أو عشرين وبه العمل بقرطبة كما في ضـــيح قال جب وفي خمس عشرة سنة ثالثها إن كان وباء فهي طول اهــ وكون الموت مما يشترط فيه الطول تبع فيه جب وشس وقال ابن عرفة أنه إن طال زمن تقدمـــه كعشـــرين لم يقبل فيه إلا البت وإن شرط السماع فيه كونه بحيث لا يدرك القطـــع بـــه عادة لا إن أمكن لقرب بلده أو طول تقدمه نقله غ **بلا ريبة:** فلا يقبل ســـماع اثـــنين وفي القبيلة مائة من سنهما لم يسمعوا ذلك فإن باد جيلها قبلا ذكره شس **وحلف:** المشهود له إذ لعل أصل السماع عن واحد والشاهد الواحد لا يقوم به الحق إلا مع يمين نقله شس عن ابن محرز **وشهد اثنان:** ولا يكفي واحد مع يمين لأن الســـماع نقل شهادة ولا تجوز شهادة واحد على شهادة غيره قاله فيها واشترط خـــع كونهما ذكرين ويشترط أن لا يسموا من سمعوا منهم وإلا كان نقل شهادة فلا يقـــبل إلا عـــن عدول ذكره ابن فرحون وغيره **كعزل:** لقاض أو وكيل قال خع إنه مشبه في إفادة السماع لا يفيد الطول وهو خلاف ابن سلمون أنها لا تجوز إلا فيما طـــال زمانه وقد عدَّ جُلَّ ما ذكره المص وفي غ عن ابن عرفة أن الطول يشترط في الملك والوقف والصدقة والاشربة القديمة والنكاح والولاء والنسب **وجرح:** أي تجـــريح بـــأن يشهدوا بسماع فاش أن فلانا مجرح أو انه يشرب الخمر مثلا وإنما يجـــوز السماع في العدالة والجرح إذا لم يدرك زمن المجروح والمعدل فإن أدركه فـــلا بـــد مـــن العلم ذكره ابن سلمون وابن فرحون وقال سحنون لا يجوز السماع فيهمـــا **وكفر وسفه ونكاح:** اتفق الزوجان عليه فإن أنكر احدهما فلا كما في ضيح وابـــن فـــرحون **وضدها:** أي المذكورات من تولية وعدالة وإسلام ورشد وطلاق **وإن:** كـــان الطـــلاق المندرج في ضدها **بخلع:** فإن شهدوا بسماع أنه خالعها ثبت الطـــلاق لا دفـــع العوض وكذا في البيع والنكاح يثبت العقد لا دفع الثمن ولا نقد الصداق قاله خع وهو خلاف ما ذكره ابن فرحون أن السماع يعمل به في دفع نقد الصداق ولم يذكر خلافه **وضرر زوج:** فإذا شهد بسماع فاش أنه يضر بزوجته من غيـــر ذنب طلقها الحاكم ولا يمين عليهما ذكره ابن فرحون قال في الكافي فإن لم يســـمع ذلك الرجال مع النساء فليس بفاش **وهبة:** وصدقة كما في ضيح ويشملهما

قوله بملك **ووصية:** بمال أو علي ولد وفسرها في ضيح بما في الكافي أنه لم يزل يسمع أن فلانا في ولاية فلان وأنه كان يتولى النظر له والانفاق عليه لايصاء أبيه بــه أو بــتقديم قــاض عليه اهــ وكذا تنفيذ وصية أسندت إليه كما في غ عن ابن زرب **وولادة:** وكــذا الحمــل والرضــاع كما لابن سلمون وغيره **وحرابة وإباق وعــدم:** وكــذا ضده أي الملاء كما في ضيح وغ **وأسر وعتق:** وعبر ابن حزي بالحــرية **ولــوث:** فالشهادة بالسماع أن رجلا قتل آخر كما لو قتله في سوق فشهد عــليه كل من حضر فهذا إذا كثر وتظاهر كاللوث نقله ق عن اللخمي وفي نسخة وارث ونقلــه غ عــن المتيطي وزاد عنه حيازة الحبس والصدقة وخط شاهد مات ومما زاده القسمة وزاد عن ابن رشد بناء المحلل وعن مق الاقرار والجراح اهــ وزاد ابــن جــزي وغيره النسب والولاء ولمالك فيهما قولان الثبوت وشهره جب ونفيــه وشهره المص في باب الولاء ولذا لم يذكرهما هنا وفي ولاء المدونة وإن شــهد رجلان على السماع أن هذا الميت مولى فلان أعتقه تأنى الامام فإن لم يات مــن يســتحق ذلك قضى له بالمال مع يمين الطالب ولا يجر بذلك الولاء اهــ أي ولاء بــنات الميــت ومواليــه وقيدها بعضهم بمن مات في غير بلده لاحتمال أن يســتفيض ذلــك عــن رجــل واحد بخلاف بلده فيقضي في ذلك بالمال والولاء واستحســنه ابن يونس نقله أبو الحسن ونقل عن ابن رشد أن محل الخلاف إن لم يفد السماع العلم فإن أفاده لفشوه مثل نافع مولى ابن عمر ومالك ابن أنس ثبت به كــل شــيء اتفاقــا اهــــ قال جب فالسماع المفيد للعلم مرتفع عن شهادة السماع **والتحمل:** للشهادة **إن افتقر إليه:** فخرج ما لا يتعلق به حكم **فرض كفاية:** إذ بتركه تضــيع الحقوق والغرض يحصل بالبعض ويتعين إن لم يوجد في البلد غير اثنين وإن لــم يــتعين جازت الأجرة عليه ابن عرفة أخذها من يحسن كتب الوثيقة فقها وعبارة على كتبه وشهادته لا يختلف فيه وتكون مسماة قل ما سميا أو كثر إلا أن يضــطر المكتوب للكاتب لعدم غيره هناك أو لقصر القاضي الكتب عليه لموجب فليس للكاتب طلبه فوق ما يستحق فإن فعل فجرحة وإن لم يسميا شيئا فأجرة المثل نقله غ وغيره وفي ق أن مالكا قال ليس على الفقهاء أن يشهدوا بين الناس ولا أن يضيفوا أحدا ولا أن يكافئوا على الهدايا **وتعين:** على من تحملها **الاداء:** أي إعلام الحــاكم بها فليس لأحد اثنين إحالة رب الحق على يمينه مع الاخر فإن وجد أكثر مما يثبت الحق ففرض كفاية كما في ضيح وغيره **من:** مسافة قريبة **كبريدين:** ولا يــلزم من أبعد قاله جب وفي ضيح أنه لا دليل على هذا التحديد والاصل أن ما لا كــبير مشــقة فيه على الشاهد يجب الاداء منه وما عظمت المشقة فيه فلا **وتعين:** عــلى **ثــالث إن لــم يجتز:** أي لم يكتف **بهما:** أي بالاثنين لجرحة أو غيرها **وإن انــتفع:** مــن تعيــن عليه من رب الحق **فجرح:** على المشهور لأخذه رشوة على واجــب وقيده تت بمن طلبه أو امتنع من الاداء إلا به وهو خلاف ظاهر قول جب ولا يجــوز أن ينــتفع منه فيما يلزمه وقيل لا يقدح في المبرز وفي ضيح عن ابن رشــد أن القريب جدا لا يضره ركوب دابة رب الحق ولا أكل طعامه لقلة المؤنة **إلا ركوبه لعسر مشيه وعدم دابته:** لأنه حينئذ كمن سقط عنه الأداء وأيضا فمنفعة الــركوب لــرب الحــق لا للشاهد **لا:** يتعين الاداء من **كمسافة القصر:** بل يكتب القاضي إلى رجل يثق به فيشهد الشاهد ويكتب إلى القاضي بشهادته كما في ضيح وق عــن ســحنون **وله:** أي الشاهد إذا لم يكن بموضعه من يودي عنده **أن ينتفع مــنه:** أي من رب الحق **بدابة:** يركبها لمحل الأداء **أو نفقة:** وإن كانت له دابة أو مال وكذا لو أنفق عليه في مدة انتظاره للأداء إذا احتجب الحاكم ولم يجد من يشهد

علـى شـهادته ثـم ينصرف فلا يضره ذلك وقيل ترد به شهادته لتوفيره به نفقته واستظهره ابـن رشد هذا كله في ضيح وشس **وحلف**: المدعى عليه **بشاهد**: أي بسببه ومثله المرأتان **في**: دعوى **طلاق**: فإذا قام به شاهد حلف الزوج على نفيه **و**: دعـوى **عـتق**: فإذا قام به شاهد حلف السيد على نفيه وكذا القذف فمن قام له شـاهد بان فلانا قذفه أحلف له كما في الكافي عن مالك وذكر ق أن فيه خلافا فإن لـم يقـم شاهد بما ذكر فلا يمين إذ لو وجبت بمجرد الدعوى لم يشأ عبد إلا حلف سـيده ولا زوجة إلا حلفت زوجها كل يوم **لا**: يحلف من قام عليه شيء في دعوى **نكاح**: على المشهور إلا أن يقوم على أحد الطارئين للآخر والفرق بين النكاح وما قبله أنه لا يخفى على الجيران فالعجز عن شاهدين دليل كذب مدعيه وأنه لو أقر به لم يثبت بخلاف العتق والطلاق وجعله جب مثلهما في الحلف وضعفه في ضيح **فـإن نكـل**: من لزمه الحلف **حبس**: حتى يحلف وقيل يقضى عليه بنكوله ونسب لمـالك وأشـهب وعـليه فإنما يقضى بالشاهد والنكول دون الشاهد واليمين لأن الأولين من جهتين فقويا لذلك والاخير من جهة المدعي فقط **وإن طال**: سجنه سنة كمـا فـي شـس **دِيِّنَ**: أي وكل لدينه وقال سحنون يحبس أبدا حتى يحلف أو يقر **وحـلف عبد**: ماذونا كان أولا مع شاهده بحق مالي ويقبض حقه فإن نكل الماذون حـلف المـدعى عـليه وبرئ وإن نكل غيره حلف سيده واستحق ذكره ح وغيره **و**:حـلف **سفيه مع شاهده**: ويقبض له وليه وإن تولى الولي المعاملة تولى الحلف لـيـلا يعـود عليه الغرم فإن نكل السفيه وحلف المطلوب ثم رشد فهل يحلف كما لمطـرف أولا كما لابن القاسم لأن الحكم نفذ للمطلوب ذكره في ضيح فتبين أنه لا يشـترط فـي الحالف حرية ولا رشد وكذا لا يشترط إسلامه وفيها ان النساء إن شـهدن لعـبد أو لامرأة أو لذمي حلف واستحق **لا**: يحلف **صبي**: مع شاهده بحق مـالي من إرث أو غيره وإن كان في الورثة كبار حلفوا وأخذوا مقدار حقهم قاله فيها **و**: لا يحلف عنه **أبوه**: أو وصيه إذ لا يحلف أحد إلا لنفعه إلا أن يتولى وليه المعامـلة إذ لـو لم يحلف غرم ذكره غ وغيره **وإن أنفق**: عليه الاب نفقة واجبة وقيـل يحـلف إن أنفـق إذ ينتفع بسقوط النفقه عنه **و**: إذا قام لصبي شاهد **حلف المطـلوب ليترك**: المدعى فيه **بيده**: حوزا إن كان معينا وبذمته إن كان دينا حتى يبلغ الصبي والغلة للحائز لأن الضمان منه وقيل يوقف المعين ولا يسلم للمطلوب وفـي ضـيح أنه ظاهرها واستظهره لأن الشاهد لم يبطل رأسا وإنما حلف ليتأخر الحكم ومبنى الخلاف هل الحق مستند إلى الشاهد فقط واليمين تقوية أو إليهما معا فعـلى الأول يوقف وعلى الثاني يترك بيده ذكره في ضيح ولو نكل المطلوب أخذ منه الحق وهل يعطي للصبي ملكا كما لابن المواز أو يوقف له فإذا بلغ حلف فإن نكـل رد للمطلوب كما في الواضحة ذكره في ضيح حلف المطلوب كذا في ضيح **و**: إذا حـلف المطلوب **سجل**: أي كتب الحاكم شهادة الشاهد في سجله صونا لحق الصـبي ليلا يموت الشاهد أو تزول عدالته **ليحلف**: الصبي **إذا بلغ**: فياخذ حقه إن كـان قائما أو قيمته أن فات ومثل المثلى **كوارثه**: أي الصبي **قبله**: أي قبل بلوغه فإنـه يحـلف ليستحق ولو حلف أولا على حقه كما لابن يونس وذكر ب عن ابن رشـد أنـه تكفيـه يمينه الأولى **إلا أن يكون**: الوارث **نكل أولا**: عن الحلف على نصيبه من ذلك الحق **ففي**: تمكينه من **حلفه**: على ما ورثه لأنه إنما نكل اولا عن حظـه هو وعدم حلفه لأنه قد نكل فلا يمكن من اليمين **قولان**: للمتأخرين كما في ضـيح **وإن نكـل**: الصـبي حين بلغ أو وارثه **اكتفى بيمين المطلوب الأولى**: فلا يحلف ثانية على المشهور .

تنبيه: لو قام لصبي شاهدان بشيء معين أخذه وتوخر يمين القضاء فإذا بلغ وحلف تـم الحكم وإن نكل رد إلى من أخذ منه **وإن حلف المطلوب:** لنكول طالب قام له شاهد فلم يحلف معه بلا عذر **ثم أتى:** الطالب **بآخر فلا ضم:** للثاني مع الاول لأن الاول أبطله بنكوله وتحليف المطلوب وأما من لا يحلف مع شاهده لكونه في طلاق أو نكـاح ونحو ذلك أو لكون القاضي لا يرى اليمين مع الشاهد فإنه يضم شاهده الثاني للاول كما مر في القضاء و: على نفي الضم **في حلفه معه:** أي الثاني إذ قد يظهـر لـه بشهادته ما يقدم به على الحلف وعدم حلفه لأنه أسقط حقه بنكوله أولا قـولان و: عـلى حلفه ففي **تحليف المطلوب إن لم يحلف:** مع الثاني **قولان:** قيل يحـلف لأن يميـنه الأولى لرد شهادة الأول وعليه لو نكل قضى للطالب وقيل لا يحـلف ثانيـا لأنـه قد حلف على هذا الحق وأما لو أتى باثنين فلابن القاسم في الموازيـة يقضي بهما وفي المبسوط خلافه ذكره في ضيح **وإن تعذر يمين بعض:** من قام لهم شاهد بحق **كشاهد بوقف على بنيه:** أي الواقف أو بني غيره **وعقبهم:** بطـنا بعد بطن **أو:** يمين كل شاهد بوقف **على الفقراء حلف:** المطلوب في الفرع الـثاني وكذا في الاول على ما عزاه محمد للاصحاب من أنه لا يصلح فيه اليمين كالـثاني وروى أنه إن حلف جلهم ثبت لكلهم ولمالك في الواضحة أنه يكفي حلف واحـد نقله اللخمي **وإلا:** يحلف **فحـبس:** في الفرع الثاني وكذا في الاول على أنه كالـثاني وأنكر غ حمل المص على غير هذا واختار اللخمي في الاول قول بعض أشـياخه أن من حلف ثبت نصيبه ومن نكل سقط حظه ورد اليمين على المطلوب وقـال إنه أقيس كمن شهد لورثة منهم خاضر وغائب أو حمل لم يولد فمن حضر بالغـا يحلف ويثبت نصيبه ومن نكل سقط حظه[6] وردت اليمين على المشهود عليه ومـن كـان غائبا أو صغيرا فهو على حقه بعد ولا يستحق بيمين غيره ولا يسقط بـنكول غيره اهـ ولعله سقط هنا والمختار ثبوت نصيب من حلف ليلتئم مع قوله **فإن مات:** من ثبت حقه بحلفه **ففي تعيين مستحقه من بقية الاولين:** بناء على أن مـن نكـل لا يمنعه ذلك استحقاق حق غيره كما مر في وارث الصبي **أو البطن الـثاني:** بناء على أنهم إنما ياخذون عن الواقف فمن نكل بطل حقه دون من بعده فيكـون كميـت **تردد** منشأه كما في شس هل ياخذ البطن الثاني منفعة الوقف عن واقفـه فلا يضرهم نكول ءابائهم فيحلفون ويستحقون أو عن ءابائهم كالورثة فمن نكـل أبـوه بطل حقه واختلف هل يفتقر أهل البطن الاول فيما رجع إليهم عن من مـات منهم إلى يمين مجددة كحلف البطن الثاني بعد انقراض الاول أولا وسببه ما ذكر أي أن البطن الثاني هل ياخذ عن الاول أو عن الواقف ذكره شس .

تنبيه: ما ذكره المص في مسألة الفقراء مخالف لما مر ءاخر الهبة من أن الصدقة لغيـر معيـن لا يقضى بها وهما قولان كما في ق وقول عج إن ما هنا فيما يثبت الوقـف لا فـي القضاء فلا يعارض ما مر فيه نظر إذ لا فائدة للثبوت إلا القضاء وجعل ب ما مر محله الدعوى على مالك شيء أنه تصدق به أو حبسه وما هنا في حائـز لشـيء يدعـي ملكه فيستحق منه بإثبات أنه وقفه غيره على الفقراء اهـ. ويرده أن شس وهو متبوع المص فرضها فيمن ادعى عليه أنه حبس ربعـا على

---

[6] **لفظ " سقط حظه" والواو بعده ساقطتان في النسختين 1 و 3 ولعل زيادتهما هي الصواب والله أعلم.**

الفقراء **ولم يشهد على:** قول **حاكم قال ثبت عندي:** كذا إلا بإشهاد منه فيجوز ذلك ويكـون حكما قاله خش **كـ:**من قال **أشهد على شهادتي:** فإنه يجوز نقله بذلك في المـال وغيـره كما لابن فرحون وغيره قال غ ظاهره وإن تسلسل ونقل عن ابن عرفة أن ظاهر الروايات صحة نقل النقل أو **رءاه:** الناقل **يوديها:** عند قاض خلاقا لأشهب وأصبغ ولو سمعه يشهد غيره فقولان وفي ق أن ابن رشد جوز نقلها بذلك وأما لو سمعه يخبر بها فلا ينقلها اتفاقا لما علم من تساهل الناس في الاخبار وإنما يتحرزون في الاشهاد والاداء عند الحاكم ذكره في ضيح وذكر أنه تشترط معرفة المـنقول عـنه ومن الشروط عسر اداء الاصل ولذا قال **إن غاب الأصل:** المنقول عـنه **وهو رجل:** إذ المرأة ينقل عنها وإن حضرت لأن ما يلزمها من الستر عذر قـال فـي ضيح ولو فرق بين من عادتها الخروج وغيرها كما في اليمين ما بعد **لمكـان لا يـلزم الاداء مـنه:** بـان زاد على ما برٍّ يدين **ولا يكفي:** إذا شهد **في الحـدود:** مـا مسـافته **الثلاثة الايام:** بل لا بد من غيبة بعيدة أو **مات:** الاصل أو **مـرض:** مرضا يشق معه الحضور ومثله كل عذر تترك به الجمعة ذكره شس **و:** مـنها أنـه **لم يطرأ فسق:** للاصل ولا للناقل ويفهم من المص شرط كون الاصل بالغـا عدلا حين التحمل عنه وإلا لم ينقل عنه ولو صار عدلا قبل أداء الناقل ولا يخالفـه قولـه فـي الصـبيان إلا أن يشهد عليهم قبلها لأن ذلك ليس نقلا بل هو كالشـهادة على أصل ما شهدوا به قاله عب فلو زال فسقه الطارئ فهل ينقل عنه بإذنـه قـبل أو لا بد له من تجديد إذن خلاف ذكره في ضيح أو **عداوة:** للمشهود عـليه بعـد الاذن كما لابن فرحون وذكر عب أنه لا يضر طرو عداوة بين الناقل والمشـهود عليه **بخلاف:** طرو **جن:** أي جنون لأنه لا يقدح فيما قبله **و:** منها كون الفـرع **لـم يكذبـه أصله:** حقيقة أو حكما كشكه أو نسيانه فإن في ضيح أن شكه كإنكـاره وفـي الكـافي أن النسيان كالانكار **قبل الحكم:** بالشهادة ولو بعد الاداء ويصـح رجـوع هذا أيضا لطرو فسق أو عدواة وليس في ضيح ولا ق ما يخالفه خلافـا لب بل مفادهما أن أداء الفرع بمنزلة أداء الاصل وقد مر أن طرو فسق أو عـداوة بين الاداء والحكم يمنع من الحكم **وإلا:** بأن كذبه بعد الحكم **مضى:** الحكم **بـلا غرم:** على الشهود إذ لم يقطع بكذبهم والحكم صدر عن اجتهاد فلا ينقض كما لابن القاسم ومطرف وقيل ينقض إذ يصير غير مستند لشهادة ولأن شهود الاصل إن صـدقوا بطـلت شـهادتهم وإن كذبوا بطلت لكذبهم **ونقل عن كل:** من الاولين **اثـنان:** فلا يكفي ان ينقل عن كل منهما واحد ولا يشترط كون ناقلي أحدهما غير ناقـلي الاخر خلافا لعبد الملك بل تجوز شهادة رجلين على شهادة عدد كثير قاله فيهـا قـال لا يجوز نقل واحد مع يمين الطالب في مال لأنها بعض شهادة شاهد والـنقل نفسه ليس بمال **ليس أحدهما أصلا:** إذ لو كان أصلا صار الحق كأنه ثبت بشـاهد واحـد كمـا في ضيح **و** نقل **في الزنى أربعة عن كل واحد:** من الاربعة الاصول بأن ينقل كل من الاربعة عن كل أصل أو ينقل **عن كل اثنين:** من الاصل **اثنان:** بأن ينقل اثنان عن اثنين معا وءاخران عن الاخرين معا حتى تتم أربعة من مجموعهـم وروى مطرف لا بد من ستة عشر بان ينقل عن كل واحد أربعة غير الناقـلين عـن غيره وقال محمد أنه إن نقل اثنان عن واحد واثنان عن ثلاثة تمت الشـهادة ذكـره شس ولو نقل ثلاثة عن ثلاثة وواحد عن الاربعة لم يتم النقل ولا يشترط اجتماع الناقلين وقت التحمل ولا تفريقهم وقت الاداء **ولفق نقل بأصل:** في الـزنى وغيـره كاثنين بالرؤية ونقل اثنان عن اثنين أو شهادة ثلاثة بالرؤية ونقل اثـنين عن واحد وواحد بالرؤية ونقل ثلاثة عن ثلاثة وأما رؤية واحد ونقل اثنين

عـــن ثلاثـــة فلا يتم بها العدد ويحد شاهد الرؤية للقذف ذكره ق **وجاز تزكية ناقل أصله:** فلا تهمة تلزمه وإن زكاه قُبِلَ وفي ضيح أنه يصح نقله عن من جهل حاله ثـــم يبحث القاضي عنه وأما تزكية الاصل فرعه فلا تجوز للتهمة بالحرص وكذا تـــزكية كل من الشاهدين للاخر لأن المجهول لا يزكي غيره ذكره ب **و:** جاز **نقل امـــرأتين مع رجل:** ناقل قال فيها ولا ينقلن شهادة إلا مع رجل نقلن عن رجل أو امـــرأة **فـــي بـــاب شهادتهن:** وهو المال وما يؤول له وما لا يظهر للرجال وقال أشهب وعبد الملك لا يجوز نقلهن في مال ولا غيره **وإن** رجع الشاهدان قبل الحكم بأن **قالا:** بعد ان شهدا على رجل بحق **وهمنا:** أي غلطنا **بل هو:** أي المشهود عليه **هذا سقطتا:** أي الشهادتان فلا يحكم على واحد منهما لأن الشاهدين أخرجا أنفسهما عـــن العدالة بإقرارهما أنهما شهدا على الوهم ذكره غ وفيها أن الشاهد إن استقال قبل الحكم وادعى وهما وجاء بشبهة أقيل ولا تبطل شهادته إلا أن يعرف كذبه اهـــ.

فـــرع: لـــو حلف ما شهدت إلا بحق ولكني أرجع عن شهادتي فلا يحكم بها وقيل يحكـــم بها وليس هذا برجوع والرجوع أن يكذب نفسه أو يشك وقال ابن زرب لا يحكم بها لأنه إن كان رجع عن حق علمه فقد فعل ما يسقط شهادته وقال ح ينبغي أن يفصـــل بيـــن عامي بجهل حرمة ذلك فلا يجرحه وبين من يعلم ذلك **ونقض:** الحكم **إن ثبت:** بعده قبل تنفيذه **كذبهم كحياة من:** شهدا أنه **قتل وجبه:** أي جب من شـــهد بـــزناه **قبل الزنى:** فإنه إن ثبت ذلك قبل القصاص والحد ينقض الحكم بهما بخـــلاف ما إذا فات نقضه بالاستيفاء فليس إلا غرم الدية فدية الثاني إن رجم في مـــال الشهود قاله فيها وقال أشهب وعبد الملك على عاقلة الامام ودية الاول على الشهود إلا أن يكونوا فقراء فعلى القاتل وقيل يخير وليه بينهما فإن اتبع الشهود لم يعـــدل عـــنهم إلا أن يجدهم فقراء وإن اتبع القاتل أو لا لم يعدل عنه مليا كان أو فقيرا واختلف فيمن غرم هل يرجع على غيره فقال سحنون لا يرجع وقيل إن غرم الشهود رجعوا بما أدوا على القاتل ولا يرجع هو عليهم إن أدى هذا كله في ضيح وذكـــر أن من قيد عبده وحلف بعتق لا ينزع قيده شهرا ثم حلف بحريته إن وزن القيد عشـــرة أرطال فشهد شهود أن وزنه ثمانية فحكم الحاكم بعتقه ثم نزع القيد بعد فوجد كما حلف فقال ابن عبد الحكم ينقض الحكم ويرد العبد للرق وقال أبو حنيفة لا ينقض ويغرم الشهود كما لو رجعا وفرق ابن عبد الحكم بأن الرجوع محتمل للكذب.

فرع: لو حكم قاض بشهادة رجلين فكذباه بعد الحكم أمضى إن كان عدلا ولو حكم بمائة لزيد على عمرو فقالا إنما شهدنا عندك بعكس هذا فإن تيقن كذبهما لم ينقض الحكـــم لكن يغرم لعمرو مائة محمد ولو شك في صدقهم لنقض الحكم بنفسه ذكره في ضيح **لا:** إن ثبت **رجوعهم:** بعد الحكم عن غلط أو عمد فلا ينقض بل ينفذ في المـــال اتفاقا وفي الدم على المشهور وقيل لا يستوفى لحرمة الدم وكان ابن القاسم يقول بالاول ثم رجع واستحسن أن لا ينفذ وتجب الدية واستظهر بعضهم أن مراده أنهـــا تجب على من شهدوا أن القصاص عليه حتى لا يبطل الدم عنه هذا كله في ضيح **و:** إذا رجعا بعد الحكم أو تنفيذه **غرما:** بكسر الراء **مالا:** سواء أقرا بالزور أو قـــالا غلطـــنا لأن المال يضمن بالخطإ وقال عبد الملك لا غرم في الخطإ إذ لو غـــرما بـــه لتورع الناس عن الشهادة كذا في ضيح **ودية:** في مالهما وعن أصبغ أنهـــا عـــلى عواقلهما ذكره في ضيح **وإن تعمدا:** أي ثبت عمدهما الزور فلا قود وعـــليهما الديـــة والادب ويطال سجنهما وقال أشهب يقتص منهما في العمد وفي

الكافي أنه أصح **و**: شهود الزنى **لا يشاركهم**: في الغرم **شاهدا الاحصان**: إذا رجع الجميع بعد الرجم لأن شاهدي الاحصان لم يباشرا موجب الحد وقال أشهب وعبد الملك عليهما ثلث الدية وقال محمد عليهما نصفها نصفها نقله شس وغيره **كرجوع المزكي**: عن التزكية فإنه لا يلزمه غرم لأن الحق إنما ثبت بمن شهد عليه ولو شاء ما شهد واحتج المص بهذا لما قبله كذا في ضيح فالكاف داخلة على المقيس عليه **وأدبا في**: ما لم يتلفا فيه مالا ولا نفسا **كقذف** أو شتم أو ضرب إن رجعا بعد حد من شهدا عليه أو تأديبه فإنهما يودبان ولا يغرمان اتفاقا ذكره شس وغيره **وحد شهود الزنى**: حد القذف إن رجعوا **مطلقا**: رجعوا قبل الحكم أو بعده أو بعد الحد **كرجوع أحد الاربعة قبل الحكم**: فإنه يحد جميعهم إذ لم تتم الشهادة **و** إذا رجع **بعده**: أي الحكم **حد الراجع فقط**: لإقراره بالقذف ويغرم ربع الدية دون الثلاثة لأن الحكم قد تم وهم لم يرجعوا وقيل يحدون أيضا إذ لم يتم بهم النصاب وظاهر المص ولو رجع قبل الحد وفي ضيح أنه مذهبها وشهره وهو خلاف ظاهر ما في رجم المدونة من أنه إن رجع قبل إقامة الحد أو وجد عبدا أو مسخوطا حدوا كلهم فظاهره يشمل ما بعد الحكم **وإن رجع اثنان من ستة**: شهدوا بزنى محصن فرجم **فلا غرم ولا حدَّ**: على الباقين ولا الراجعين لأنهما كقاذفين شهد لهما أربعة ولكن يودبان إن أقرا بالزور وقيل يحدان لإقرارهما بالقذف وقال المازري إن كذبا من شهد معهما حدا وإلا فلا وتبعه جب **إلا أن يتبين**: بعد ذلك **ان أحد الاربعة**: الباقين **عبد**: أو كافر **فيحد الرجعان**: ثمانين **والعبد**: نصفها لأنه لم يبق من يستقل ولا حد على الباقين لأنهم كمن رجع رابعهم بعد الحكم لا كمن ظهر رابعهم عبدا قال فيها وإن رجع واحد بعد قيام الحد جلد الرابع وحده دون الثلاثة الذين بقوا فإن علم بعد الجلد والرجم أن أحدهم عبد حد الشهود أجمعون وإن كان مسخوطا لم يحد واحد منهم لأن شهادتهم قد تمت باجتهاد الامام في عدالتهم ولم تتم في العبد ويصير من خطإ الامام اهـ وفرق في ضيح بأن الرق وصف ظاهر لا يشك فيه والرجوع يحتمل أنه لفسق طرأ ونحو ذلك ولذا ألحقوا العبد بالكافر والاعمى وولد الزنى والمولى عليه اهـ والفرق بين الرق والفسق أن الرق وصف لازم والفسق قد يطرأ **وغرما فقط**: دون العبد لأنه لم يرجع **ربع الدية**: لأن ما زاد على الثلاثة في حكم الرابع إذ به تم النصاب **ثم إن رجع ثالث**: بعد اثنين من ستة لا عبد فيهم **حد هو والسابقان**: إذ لم يبق إلا الثلاثة فلم يتم النصاب سواء رجعوا مجتمعين أو مفترقين كما في ضيح **وغرموا**: أي الثلاثة **ربع الدية**: بينهم أثلاثا لأنهم كرابع **و**: إن رجع **رابع**: بعد الثالث **فنصفها**: يغرمونه أرباعا وخامس ثلاثة أرباعها أخماسا وسادس فجميعها وهذا واضح كحد كل من رجع **وإن**: ابتدأ الرجم ثم **رجع سادس**: أي احد ستة **بعد فقء عينه وخامس**: الباقين **بعد موضحته ورابع بعد موته فعلى**: الراجع **الثاني**: وهو الخامس **خمس الموضحة**: لأنها حصلت بشهادة خمسة هو أحدهم ولا شيء منها على الاول لأنه رجع قبلها **مع سدس العين كالاول**: فإن عليه سدسها لأن كلا منهما أحد ستة فقئت بسببهم **وعلى**: الراجع **الثالث**: وهو رابع الباقين **ربع دية النفس**: لأنه أحد أربعة حصل الموت بشهادتهم **فقط**: دون العين والموضحة على الأصح لاندراج الجراح في النفس وقيل يضم لذلك سدس العين وخمس الموضحة ولو لم يرجع هذا الثالث لم يكن على من رجع قبله شيء لأنه إذا رجع من يستقل الحكم دونه فلا غرم كما ياتي وما ذكره المص مبني على أن رجوع البينة بعد الحكم وقبل استيفائه يمنع من استيفائه وأما على أنه يستوفى فينبغي أن على الثلاثة ربع دية النفس فقط لأنه قتل بستة ودية الجراح تندرج قاله

فـــي ضيح **ومكن مدع:** على من شهد عليه **رجوعا:** عن شهادتهما **من إقامة بينة:** عـــلى دعـــواه فإن أقامها غرما له ما أتلفاه **كيمين:** فإنه يمكن من يمينهما أنهما لم يـــرجعا **إن أتى بلطخ:** أي قرينة كفشو ذلك أو شاهد غير عدل فإن حلفا برئا وإلا حـــلف هـــو وغـــرما له وإن نكل فلا شيء له وليس من اللطخ شهادة امرأتين في كطلاق وعتق لأن الرجوع فيهما موجب للمال فيحلف المدعي مع المرأتين قاله ب **ولا يقبل رجوعهما عن الرجوع:** لأن ذلك كمن أقر ثم رجع عن إقراره فإنه يلزمه مـــا أقر به **وإن علم الحاكم بكذبهم:** وقول خع أو بقادح لا يصح إذ اللازم في ذلك الدية كما مر عند قوله في القضاء وغرم شهود علموا إلخ قاله ب **فحكم:** برجم أو قتل أو قطع **فالقصـــاص:** أي يقتص منه وإن لم يباشر كما في ضيح محتجا بظاهر قولهـــا وإن أقر القاضي أنه رجم أو قطع الأيدي أو جلد تعمدا للجور فيد منه وفي غ عـــن ابـــن عرفة أنه يمكن حملها على أنه لم يستند لبينة وذكر جب وشس تبعا للمازري أنه إن لم يباشر فكالشهود فيجري الخلاف هل يلزمه القود كما لأشهب أو الديـــة كما لابن القاسم وكذا يفاد من ولي الدم إن قتل عالما بعلم القاضي بزورهم والشاهد كالشريك معه ذكره شس وإنما يثبت علم الحاكم أو الولي بالاقرار لا ببينة لأن كـــتمهم ذلك قبل الاستيفاء فسق **وإن رجعا:** بعد الحكم **عن طلاق:** شهدا به **فلا غـــرم:** عليهما **كعفو القصاص:** إذا رجعا عنه لأنهما إنما فوتا استمتاعا أو دما ولا قيمـــة لهما ولكن يودبان وياتي ما يلزم القاتل وقيل يغرمان الدية لأن له أخذها في أحد قولي مالك نقله بهرام وق وهذا **إن دخل:** الزوج لأن الصداق لزمه بوطئه فلم يـــلزماه شيئا **وإلا فنصف:** يلزمهما للزوج كما في التهذيب ونقله ق عن ابن يونس وقيل للزوجة لأن الصداق كان واجبا لها ومنعاها نصفه نقله في ضيح وقال أشهب وابـــن عبد الحكم لا غرم عليهما ومبنى الخلاف كما في شس هل يلزم المهر كله بالعقد أو كله متوفق لجواز ردتها قبل البناء فيسقط فعلى الأول لم يلزماه ما لم يكن يـــلزمه وعلى الثاني ألزماه ما لم يكن يلزمه وهذا في نكاح التسمية وأما التفويض فـــلا غـــرم فيه اتفاقا إذ لا يلزمه شيء **كـــ:** لزوم نصفه في **رجوعهما عن دخول مطلقة:** أقر الزوج بطلاقها وأنكر دخوله فكمل عليه المهر بشهادتهما ثم رجعا فإن رجـــع أحدهمـــا لزمه ربعه وهذا في التسمية وأما في التفويض فعليهما المهر كله **ونصفه:** إن شهد اثنان بطلاق واثنان بدخول **اختص:** بالغرم **الراجعان بدخول:** أي عـــنه فيغـــرمان النصف كما في شس وتت لأنه الثابت بشهادتهما وعبر في ضيح بالصـــداق ولعلـــه يريد نصفه **عن:** شاهدي **الطلاق:** فلا غرم عليهما لأن الصداق تكمـــل بشهود الدخول فلها حكم المدخول بها فلا ينافي هذا ما لابن القاسم فيما قبل البـــناء كمـــا توهم طفى قائلا إنه مفرع على قول أشهب ويرده قول شس أنه على مذهـــب الجماعـــة **ورجـــع شاهدا الدخول على الزوج:** بما غرما له وهو نصف الصداق كما في شس **بموت الزوجة:** أي بسببه **إن أنكر الطلاق:** لأنه معتقد موتها فـــي عصمته فهو مقر بتكمل الصداق عليه بخلاف ما لو أقر بالطلاق وشهدا عليه بالدخول لأنها لم تمت في عصمته **ورجع عليهما:** في موت الزوجة إذا رجعا عن طـــلاق **بمـــا فوتاه:** بالطلاق **من إرث دون ما غرم:** من نصف الصداق لاعترافه بـــتكمل الصداق بالموت وهذا حيث غرم جميع الصداق **ورجعت:** الزوجة إذا ماتت الـــزوج **عـــليهما بما فوتاها:** بالطلاق **من إرث:** دخل بها أم لا **و:** نصف **صداق:** كـــأن يـــتكمل بالموت حيث لم يدخل بها والزوجان منكران للطلاق كما في ضيح وغيـــره **وإن كـــان:** رجوعهما **عن تجريح أو تغليظ شاهدي طلاق أمة:** حكم به القاضـــي لشـــهادتهما فلما جرحا ردها للعصمة ثم رجع المجرحان **غرما للسيد ما**

نقص: من ثمنها **بزوجتيها:** أي بردها زوجة لأن ما رجعا عنه هو سبب ردها فتقوم ذات زوج وخلية منه ويغرمان ما بين قيمتيها قاله شس وهذا إن لم يكذب السيد شهود الطلاق وإلا فلا شيء له على المجرحين لأنه موافق لهما فيما شهدا به ذكره ح وبهرام وعبر بأمة لأن الحرة لا غرم فيها إذ لا قيمة لها **ولو كان:** رجوعهما **بخلع بثمرة لم تطب:** أي لم يبد صلاحه والباء في بخلع ظرفية متعلقة بكان **أو:** عبد **عابق:** أو بعير شارد **فالقيمة:** تعتبر **حينئذ:** أي حين الخلع فتقوم الثمرة على الرجاء والخوف والابق على أقرب صفاته فإن ظهر أن به عيبا يوم الخلع استردا منا به مما غرما **كالاتلاف:** أي كمن أتلف ثمرة قبل طيبها فإنها تقوم على الرجاء والخوف **بلا تاخير:**للغرم **للحصول:** خلافا لقول محمد أنه لا شيء عليهما حتى تحصل الثمرة أو الابق **فتغرم:** بالنصب **القيمة حينئذ:** أي حين الحصول وهذا من قول محمد فتقوم الثمرة حين جذها والابق حين اخذه وقوله **على الاحسن:** راجع للقول الأول **وإن كان بعتق:** ناجز **غرما:** لسيد العبد **قيمته:** يوم الحكم بعتقه **وولاؤه له:** أي لسيده لاعترافهما له بذلك واستظهر عب أن لا يغرما ما اخذ وارثه إن كان لأنهما غرما قيمته وإن كان العتق في أمة لم يجز لك إن علمت كذبهما أن تبيح فرجها بالتزويج لأحد قاله شس وللسيد وطئها إن علم بكذبهما قاله عب **وهل إن كان:** ما رجعا عنه عتقا **لأجل يغرمان القيمة:** حالة ولا خلاف في غرمها لمنعهما سيده من بيعه ولا في أن لهما منفعته لأجل لدخولهما فيما غرما لسيده فلا يجمع له بين الشيء وبدله وإنما اختلف في كيفية أخذها كما يفيده قوله **و:** هل **المنفعة:** أي غلة العبد **إليه:** أي الاجل **لهما:** فيسلم إليهما حتى يستوفيا ما غرما وما بقي من المدة لسيده وإن لم تفت المدة بما غرما لم يرجعا بما بقي وكذا لو مات ولم يستوفيا إلا إذا ترك مالا أو قتل وأخذت قيمته من قاتله فياخذان ما بقي لأن السيد مقر بأن ما ياخذ من مال العبد عليه فيه دين وهو مقدار ما أخذ منهما ذكره شس أو تسقط منها أي من القيمة المنفعة فتقوم منفعته على تجوز بقائه للأجل أو موته قبله فتحط قيمتها على هذه الصفة من قيمة العبد ويغرمان باقيها وتبقى منفعته للسيد كحالها قبل أن يرجعا فإذا كانت قيمته عشرين وغلته إلى الأجل خمسة غرما خمسة عشر أو **يخير:** السيد **فيها:** أي المنفعة بين أن يسلمها لهما أو يتمسك بها ويدفع لهما قيمتها وقتا بعد وقت بحسب ما يرى في ذلك ذكره شس وعبارة ضيح وق أنه مخير بين أن يسلمه إليهما لياخذا من خدمته ما وديا أو يحسبه ويدفع إليهما كل ما حصل من خدمته إلى مبلغ ما وديا **أقوال:** منشأها تقابل الحقوق فمن حق السيد أن يتمسك بعبده ويدفع القيمة ومن حقهما أنهما غرما قيمة المنافع في قيمة الرقبة فكانهما اشترياها فهم أحق بعين المنافع ذكره شس.

فرع: لو شهدا بتنجيز عتق معتق لأجل ثم رجعا غرما قيمة الخدمة إلى الاجل على ما غررها ولو كان معتقا إلى موت فلان قومت خدمته على اقتصر عمري فلان والعبد ذكره في ضيح واقصر بالراء أي أقربهما لأن الزائد عليه ليس للسيد إذ بموت احدهما تنقطع الخدمة **وإن كان:** الحكم **بعتق تدبير:** بأن شهدا بتدبير عبد فحكم به ثم رجعا **فالقيمة:** يوم الحكم يغرمانها حالة **واستوفيا:** ما غرماه **من خدمته:** فإن بقي شيء رجع لسيده قال شس يقال لهما ادخلا فيما ادخلتماه فيه فاقبضا من الخدمة التى أبقيتما بيده من رقه ما وديتما ثم ترجع خدمته لسيده اهـ ولم يذكر خلافه ومقتضى ذلك كما في ضيح أنه متفق عليه ونقل عب عن مق أن للسيد أن يمسك الخدمة ويدفع قيمتها واستظهر عب تنجيز عتقه إن لم تكن له

خدمـــة واعترضه ب بأن ذلك لا يقتضي سقوط حق سيده منه وقد لا يحمله الثلث فيـــرق بعضه وإن كان أمة بقي فيها حق السيد بالوطء اهـــ لكن في ضيح أنه لو كـــان ما غرما قيمة أمة مدبرة لا حرفة لها وينهى عن استيجارها نجز عقتها إذ لا فائدة في بقائها إلا أن يلتزما النفقة عليها رجاء رقها بعد موت سيدها فذلك لهما أو يـــتطوع السيد بذلك رجاء أن ترق له فذلك **فإن عتق بموت سيده:** ولم يستوفيا ما غرما **فعليهما:**مصيبة ما بقي ولا شيء لهما إلا ما أخذا ولو مات في حياة السيد أو بعدهـــا ولم يستوفيا فكما مر في المعتق لاجل قاله شس أي لا شيء لهما إلا يكون له مال أو يقتل فتوخذ قيمته .

فـــرع: لو شهدا بتنجيز عتق مدبر فحكم به ثم رجعا غرما قيمته للسيد لأنهما أتلفاه عـــليه ولأنـــه إن كانت أمة كان له وطئها ذكره ق **وهما أولى:** من أهل الدين **إن رده:** أي المدبر **دين أو:** رد **بعضه:** حتى يستوفيا من ثمن ما رق منه وكذا إن رق بعضه لعدم حمل الثلث له فإن فضل من ثمن ما رق منه شيء لم يكن لهما اخذه إذ لا يـــربحان فيمـــا وديا كما في ضيح وإنما قدَّما على الدين لأنهما لما غرما قيمته كـــانت كحـــق تعلق بعينه **كالجناية:** إذا جنى المدبر فإنها تقدم على الدين قال شس وإن رده ديـــنهما أولى مـــن صاحب الدين وهما كأهل الجناية وبه فسر المص في ضـــيح كلام جب وهو كلفظه هنا فحمله عليه كما لبهرام أولى من حمل ق له على أنهما ياخذان من قيمته إن قتل ولو كان ذلك مراده لا تبعه بقوله من خدمته وكلام عب هنا فيه خلل وما عزاه لابن عرفة من أنهما إن رجعا عن تنجيز عتق المعتق إلى أجـــل غرما قيمة رقبته على أنه معتق لأجل رده ب بان الذي لابن عرفة أن عليهما قيمة الخدمة على غررها اهـــ وصدر في ضيح بقيمة الخدمة كما مر عنه ثم ذكر عن أصبغ قيمة الرقبة **وإن كان:** الحكم **بكتابة:** شهدا بها ثم رجعا **فالقيمة:** أي قيمة العبد يوم الحكم يغرمانها حالة **واستوفيا:** ما غرماه **من نجومه:** فإن فضل مـــنها شيء فللسيد وإن تمت نجومه ولم يستوفيا عتق ولا شيء لهما ولو لم يرجعا حـــتى عتق رجع عليهما السيد بباقي القيمة إن لم تف بها نجومه كما استظهره ب وتوقـــف فيه عب **وإن رق:** لعجزه قبل أن يستوفيا **فمن رقبته:** يباع لهما بتمام ما بقـــي لهمـــا فـــإن لم يبلغ ما بقي فلا شيء لهما وما ذكره المص قول عبد الملك وســـحنون واختاره محمد وشهره المازري كما في ضيح وقيل تباع الكتابة بعرض فـــإن نقص عن قيمة العبد أتماها وقيل يغرمان القيمة وتجعل بيد عدل فإن استوفى الســـيد مـــن الكـــتابة مثلها ردت إليهما وإن لم يستوفه أتمت قيمته من تلك القيمة وضعفه محمد كما في ضيح **وإن كان:** الحكم **بإيلاد:** لأمة شهدا به أو بإقرار السيد به فحكم به ثم رجعا **فالقيمة:** أي قيمة الامة قنا يوم الحكم تلزمهما حالة ولا شيء لهمـــا إذ لـــم تـــبق فيها للسيد خدمة يرجعان فيها وقال محمد بن عبد الحكم يخفف عـــنهما لمـــا بقـــي له فيها من الاستمتاع **واخذا:** ما غرما **من ارش جناية عليها:** بجـــرح أو قتل وما فضل من الارش فهو للسيد **وفيما استفادته:** بعمل أو بهبة أو بغيـــر ذلك كما في ضيح **قولان:** قال سحنون يرجعان فيه كالارش وقال محمد بل هـــو للسيد ذكرهما شس **و:** أن كان **بعتقها:** أي عتق أم ولد شهدا به ثم رجعا **فلا غـــرم:** عـــليهما لأن ما فوتاه استمتاع وهو لا يقوم هذا قول الأكثر ورجحه محمد وقال ابن القاسم عليهما قيمتها كما لو قتلت ومنعه من الوطء هنا يعارض ما ذكره عـــب في المعتقة له وطئها إذا علم كذبها وما فرق به من قوة الشبهة هناك لكونها قِنًّا فيه نظر **وإن:** كان **بعتق مكاتب:** شهدا بعتقه أو باداء نجومه ثم رجعا **فالكتابة:**

أي يغــرمان ما كان عليه من عين أو عرض على نجومه كما في ضيح وق وقول جــب غــرما قيمة كتابته مخالف للنقل ولذا عدل عنه المص **وإن كان ببنوة:** لمن شــهدا لــه على من أنكره أنه أقر به فحكم بذلك ثم رجعا **فلا غرم:** عليهما ما دام الابن لم يصل له شيء من مال الاب لأنهما لم يتلفا على الاب شيئا قاله في ضيح وهــذا يفيــد أنــه لــو كان الابن صغيرا ينفق عليه الاب لرجع عليهما بنفقته كما اســتظهره ح **إلا بعد أخذ المال:** أي أخذ الابن له **بارث:** فيغرمان قدر إرثه لعصبة الاب إن وجــدت وإلا فلــبيت المال كما في ضيح فإن اخذه بغير إرث كدين له أو غصــب أو غيــر ذلــك فلا غرم عليهما ذكره ح **إلا أن يكون:** المشهود له **عبدا:** للشــمهود عــليه كما في ضيح ثم رجعا واعترفا برقه له وقول عب برقه لشخص آخــر لا يلائــم ما بعده من كلام المص **فقيمته:** عليهما **أولا:** أي حالة والاستثناء الاول مــن نفي الغرم والثاني من حصره على الارث فليس من استثناء شيئين من شيء واحد بلا عطف وما توفيقي إلا بالله **ثم:** بعد اخذ الاب القيمة **إن مات وترك:** ولــدا **ءاخر:** ثابت النسب **فالقيمة:** التى اخذ الأب **للاخر:** يقتسمان التركة إلا قدر القيمة فإنها تعزل عنه خاصة قاله شس وغيره وبه يرد ما ذكر عب من قيد بقائها وحدهــا وإنما اختص بها الاخر لأن الملحق مقر إن أباه ظلم فيها الشهود وأنه لا إرث لــه فيهــا **وغــرما لــه نصف الباقي:** بعد القيمة من التركة لأنه اقتسمه من المــلحق فيغــرمان مثل إرث الملحق الاخر إذ فوتاه عليه **فإن ظهر:** بعد قسمهما **ديــن:** على الميت **مستغرق:** للتركة **اخذ من كل:** منهما **النصف:** الذي ورثه وفي نســخة نصفه أي نصف الدين وإليه يرجع ضمير كل وعليها فلا مفهوم لمستغرق وإنما ذكره لقوله **وكمل الدين بالقيمة:** التى انفرد بها غير الملحق وإنما أخرت لأن أخذنــا الملحق بإقراره أنها ليست لأبيه **ورجعا:** أي الشاهدان **على الاول:** أي غير المــلحق **بمــا غرمه العبد:** الملحق كان الدين مستغرقا أو لا فليس خاصا بما قبله **للغريم:** أي رب الدين لأنه أخذ منهما عوض ما أخذ الملحق من الارث وما صرفه فــي ديــن أبيــه تبين أنه لا يورث فلم يفوتاه على الاخر ولو لم يكن إلا الملحق والتركة مائتان احداهما القيمة أخذ الملحق مائة والعصبة مائة ثم غرما مائة أخرى عوض إرث الملحق فلو طرأ دين مائة أخذت منه لإقراره أن أباه لم يترك غيرها ورجعــا بها إذ تبين أنها لا تورث نقله شس عن محمد **وإن كان:** الحكم **برق لحر:** أي مدعي حرية شهدا برقه ثم رجعا **فلا غرم:** إذ لا قيمة للحر وإنما لم يغرما ديته كمــن باع حرا وتعذر رده لأن سببهما في رقه أهون من سبب البائع إذ لم ينفردا بذلــك بل معهما المدعي ذكره ح وأيضا فالقول أضعف من الفعل ذكره ب **إلا لكل مــا اســتعمل:** أي ما استعمله سيده من غلته **ومال انتزع منه:** وكذا لو لم يرجعا حــتى كاتبه فعليهما له ما أدى والولاء قائم كما في ح وكذا لو كان له بنون صغار أحــرارا فينــبغي أن يغرما لهم النفقة التي فوتا عليهم قاله عب **ولا ياخذه:** أي ما غــرماه **المشهود له:** بالملك لاعتقاده أنه ليس للعبد وأنه ظلمهما به ولأنه لو أخذه لغــرماه ثانية ويتسلسل **و:** إن مات من شهدا برقه **ورث عنه:** هذا المال إن تركه وغيــره قاله عب والصواب حذف **وغيره:** فإن لم يكن له وارث فلبيت المال ولا ياخذه سيده لأنه إنما ملكه بتقدير أنه حر **وله عطيته:** بهبة أو صدقة أو إيصاء ولو أعــتق مــنه عبدا جاز وولاؤه لمن يرث عنه الولاء ولو كان حرا ويرث العبد إن مــات ومعــتقه حي كما في شس والعبد في قوله مفعول يرث وفاعله ضمير من ومراده بالعبد المعتق بالفتح وأما قوله ومعتقه حي فبالكسر ونقل ابن عرفة هذا عن النوادر بلفظ لا يرثه منفيا متصلا بضمير ولذا لم يفهمه فجعل معتقه بالفتح أي من

أعتقه المشهود برقه ذكره ح **لا:** يجوز له **تزوج:** بهذا المال لأن النكاح عيب ينقصه **وإن كان:** الحكم **بمائة:** شهدا بها **لزيد وعمرو:** فاقتسماها **ثم قالا:** هي كلها **لزيد:** وحده **غرما خمسين للغريم:** كما في نسخة غ أي المدين الذي غرمها أولا وهو كقول جب غرما للمشهود عليه ومثله لشس وفي نسخة بهرام وق لعمرو ولا يصح إلا بجعل لامه للعلة **فقط:** أي لا يغرمان لزيد لأنه إن كان له حق فقد بقي على من هو عليه خلافا لمن قال يغرمان له خمسين ولا تقبل شهادتهما له ثانيا لأنهما لما رجعا فسقا نقله ق عن ابن يونس **وإن** شهدا بحق فحكم به ثم **رجع احدهما غرم نصف الحق:** للمشهود عليه ولو كان شاهدا واحدا مع يمين فرجع بعد الحكم ضمن نصفا قاله في الكافي وذكر في ضيح قولين هل يغرم الحق كله أو نصفه مبناهما هل الحكم مستند للشاهد فقط واليمين استظهارا ومستند لهما معا **كرجل:** شهد **مع نساء:** بمال ثم رجع فإنه يغرم نصفه رجع وحده أو معهن لأنهن وإن كثرن كرجل واحد فلو رجع مع واحدة من ثلاث فعليه وحده نصف إذ بقي على نصف الحق امرأتان ولذا لو كن عشرا فرجع معه ثمان فلا شيء عليهن فإن رجعت تاسعة فعلى التسع الربع فإن رجعت الأخرى فنصف الحق على جميعن يقسم بعددهن وقول عب إن على الأخرى الربع الباقي لا يصح **وهو معهن في:** شهادة **الرضاع:** ونحوه مما تقبل فيه امرأتان **كاثنتين:** فلو شهد مع عشر ورجعن معه بعد الحكم فعليه سدس الغرم وعلى كل امرأة نصف سدس قاله شس وتبعه جب واعترضه في ضيح بأنه لم يره لغيرهما وبان الرجل هنا كامرأة لأن شهادة امرأتين تقبل فيه وما قاله موافق لأول كلام شس إذ قال فأما ما ينفردن به فكل امرأة منهن كرجل كذا بإفراد امرأة وذكر غ عن ابن عرفة أن هذه المسألة ذكرها الغزالي في وجيزه فتبعه شس وظن موافقتها للمذهب وإنما يتصور الغرم في الرضاع بعد موت أحد الزوجين فيغرمان للحي ما فوتاه من الارث وإن كان المرأة فلها ما فتواها من المهر إن لم يبن بها ويتصور قبل البناء في جهة المرأة على القول بغرم نصف المهر لها إن شهدا بطلاقها قبل البناء ذكره ح **و:** إن رجع أحدهما **عن بعضه غرم نصف:** ذلك **البعض:** فإن رجع عن نصف غرم ربعا وعن ثلث غرم سدسا ثم كذلك **وإن رجع:** بعد الحكم **من يستقل الحكم بعدمه:** كالزائد على الاربعة في الزنى وعلى اثنين في غيره **فلا غرم:** على من رجع وعن أشهب يغرم مطلقا من ثلاثة الثلث ومن أربعة الربع نقله جب **فإذا رجع غيره:** بعد في مرة أو مرات **فالجميع:** أي جميع من رجع يغرمون ما رجعوا عنه بالسوية قال جب فإذا رجع غيره غرم وأدخل الاول معه اهـ فإذ رجع احد ثلاثة فلا شيء عليه فإن رجع ثان غرم هو والاول نصف الحق وقال محمد في ثلاثة شهدوا بثلاثين فحكم بها ثم رجع واحد عنها وأخر عن عشرين منها والثالث عن عشرة فعشرة لا يغرم منها شيء لثبوتها باثنين وعشرة على الجميع أثلاثا وتبقى عشرة على الاولين منها خمسة بينهما نصفين نقله شس وبهرام **وللمقضي عليه:** بشهادتها إذا رجعا قبل غرمه **مطالبتهما بالدفع:** لما لزمهما **للمقضي له:** فلو شهدا بمائة فحكم بها وضرب الامام فيها أجلا فرجعا قبل الاجل غرماها حالة للمقضى له وبرئ المطلوب ذكره شس **وللمقضي له ذلك:** أي طلبهما بما يغرمان لغريمه لو غرم **إذا تعذر ذلك:** أي الغرم **من المقضى عليه:** لموت أو هرب أو فلس وفي ضيح أن هذا يخالف ما في الموازية أنه إذا هرب المقضى عليه لا يلزمهما غرم حتى يغرم وزاد ق أنه لا غرم عليهما إن أعسر إذ لو لم يرجعا لم يكن للمقضي له شيء لعسر المطلوب ولكن تبع في هذا جب لقوله في ضيح إنه مقتضى الفقه

لأنهما غريما غريمه وما كان ينبغي له أن يتبعه قاله غ ومقتضى ما هنا أن غريم الغريم إنما يكون غريما إذا تعذر الأخذ من الغريم وظاهر قوله في الصداق وإلا فالمرأة وإن قبض اتبعته أو الزوج أنها تخير ولو وجد الزوج مليا.

تنبيه: نظر هنا لظاهر الأمر إذ لو نظر لباطنه لم يجز للمقضي له أخذه منهما إن علم صدقهما في الرجوع أو كذبهما ولا يأخذه من المقضي عليه إن علم صدقهما **وإن أمكن جمع بين البينتين:** بأن لم يتعارضا **جمع:** أي فعل الجمع فتحملان على تغاير ما شهدتا به كان تشهد بينة أن زيدا أقر لعمرو بخمسين وأخرى بمائة وذلك في مجلسين قاله بهرام وفيها ومن قال لرجل أسلمت إليك هذا الثوب في مائة أردب حنطة وقال الاخر بل هذين الثوبين بثوين سواه في مائة أردب حنطة وافا ما جميعا البينة لزمه أخذ الثلاثة الاثواب في مائتي أدرب ابن يونس كانا في مجلس واحد أو مجلسين نقله ح وقال ابن عبدوس إن كانا في مجلسين وإلا فهو تكاذب نقله ب **وإلا:** يمكن الجمع **رجح:** أي صير لترجيح أحديهما إما **بـ:**سبب **ملك كنسج:** لثوب **ونتاج:** أي ولادة ونسخ كتاب واصطياد فمن شهدا بملك لرجل وذكرا سببه أرجح ممَّن شهدا به لآخر دون ذكر سببه فإن لم يصح الملك بل قالا ولدت عنده الأمة ولم يقولا إنها له فقال أشهب لا يقضى له بها حتى يقولوا إنه كان يملكها لا نعلم لغيره فيها حقا وقد يولد في يده ما هو لغيره وخالفه التونسي ذكره في ضيح وذكر غ لابن القاسم أنها لمن ولدت عنده وصوبه اللخمي إذ تحمل على أنها له حتى يثبت خلافه وفي ضيح عن ابن سحنون أن بينة الملك تقدم على بينة النسج ويقضى للناسج بقيمة عمله إن حلف أنه لم يعمله باطلا وعن المازري ان الشهادة بالنسج إنما تنفع من ينسج لنفسه لامن انتصب للناس وكذا النسخ بالخاء **إلا:** أن تشهد الأخرى **بملك من المقاسم:** بسهم أو شراء فتقدم ويكون صاحب المقاسم أحق إلا أن يدفع إليه الثمن الذي اشتراها به ولو كانت بيد صاحب النتاج قاله في ضيح وزاد ق فقال بخلاف من اشتراها من سوق المسلمين لأن هذه تسرق وتغصب ولا تحاز على الناتج إلا بامر يثبت وأمر المغنم قد استوقن أنها خرجت من ملكه بحيازة المشركين **أو تاريخ:** فتقدم المورخة إلا ان تشهد الأخرى بالحكم بذلك الشيء فتقدم قاله أشهب وقيل لا يرجح بالتاريخ ذكره في ضيح **أو تقدمه:** أي التاريخ لأن الملك قد ثبت فيستصحب قال فيها أقضي ببينة أبعد التاريخين إن عدلت وإن كانت الاخرى اعدل ولا أبالي بيد من كانت الامة منهما إلا ان يحوزها الاقرب تاريخا بالوطء والخدمة والادعاء لها بمحضر الاخر اللخمي وإن ورختا قضى بالاقدم وإن كانت الاخرى اعدل وسواء كانت تحت يد احدهما أو يد ثالث أو لا يد عليها نقله ق وكذا ولد ابن عاصم فقول عب انه ذكره في المورخة ولعل تقدم التاريخ كذلك قصور قاله ب **وبمزيد عدالة:** على المشهور ويحلف من بينته اعدل خلافا لما في الموازية ومبناه على الأعدلية كشاهد أو كاثنين ولذا اختلف هل يرجح بها في المال وغيره كما يفيده نقل ح عن ابن رشد ولا يرجح بها إلا في المال وهو المذهب كما نقل ابن فرحون وح عن القرافي وفي المنجور أنه المشهور وذكر شس أن ابن القاسم لم يعتبر ذلك في المزكين **لا:** بمزيد **عدد:** على المشهور وروى خلافه الاخوان كما في ضيح وفيها أنه لو كانت إحداهما رجلين أو رجلا أو امرأتين فيما تجوز فيهما شهادتهن والاخرى مائة رجل فاستووا كلهم في العدالة سقطوا وحمله المازري واللخمي على المبالغة واما لو كثروا حتى يقع العلم بصدقهم لقضي بهم لأن شهادة الاثنين إنما تفيد غلبة الظن كذا في ضيح

وذكر ان القرافي فرق للمشهور بأن القصد من القضاء قطع النزاع ومزيد العدالة أقــوى فــي التعذر من زيادة العدد إذ كل خصم يمكنه زيادة عدد شهوده بخلاف العدالــة ورده ابن عبد السلام بأن زيادة العدد إنما تعتبر مع قيد العدالة ولا يسهل معــه زيــد العــدد **وبشاهدين:** للاجماع على قبولهما **على شاهد ويمين:** لأن في المذهــب من لا يقضي بهما ظاهره ولو كان الشاهد أعدل وهو ما للأخوين ولابن القاســم تقديمه إن كان اعدل منهما نقلهما شس **أو:** شاهد مع **امرأتين:** كما لأشهب واحتج له في ضيح بقوله تعالى: فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان بناء على أن المعــنى فــإن لــم يوجد رجلان وهو قول ضعفه ابن عطية وقال إن لفظ الآية لا يعطيــه بل الظاهر منه قول الجمهور أن المعني إن لم يكن المستشهد رجلين نقله الثعالبي وقد مر عن المدونة أنه لا تقدم مائة رجل على رجل وأمرتين فيما يشهدن فيه إن استووا في العدالة وذكر ق عن المازري واللخمي أن المذهب تقديم الاعدل مــع امــرأتين على رجلين عدلين **وبيد:** أي حوز قال فيها وإذا أقام كل واحد من المدعي والحائز بينة على نتاج أو نسج كان ذلك لمن هو بيده منهما اهـــ وكذا تقدم بيــنة الداخل للدار خلافا لقول عبد الملك أن بينة الخارج أولى لأنه صلى الله عليه وســلم خص البينة بالمدعي **إن لم ترجح بينة مقابله:** أي الخارج بمرجح ما إذ لا تعتبر اليد مع ضعف الحجة ذكره شس **فيحلف:** الحائز على المشهور قال فيها وإن تكافأتا في العدالة سقطتا وبقي الشيء بيد حائزه اهـــ فإن رجحت بينة الاخر قدمت وحلف أيضا كما رجحه في ضيح فالحلف يصح عوده للمفهوم أيضا ومحل اعتبار اليــد ما جهل أصله فلو مات رجل واخذ ماله مقيم بينة أنه مولاه وأقام غيره بينة أنــه مــولاه قسم بينهما قاله في ولائها وقيل لحائزه كثوب أقام كل منهما بينة أنه اشــتراه من زيد وتكافأتا فإنه يبقى لحائزه ويحلف وفرق ابن يونس بأن الولاء لم يحزه أحدهما وإنما وقع الحوز في مال عرف أصله وقال المازري إن عرف مبدأ حــوزه ففــي الترجيح به قولان قال ابن عرفة إن مفاده شمول القولين للمسألتين واختاره عــن تفــريق ابن يونس نقله ب **وبالملك:** إن صح بشروطه الآتية **على الحــوز:** لأنـــه قد يكون بغير الملك فبينته وإن كانت أقدم تاريخا أرجح منها بينة الملك كما في شس وذكر ق أن هذا قول أشهب وأن بعض الأشياخ يرى خلافه **و:** يرجح **بنقل:** عن الأصل **على:** بينة **مستصحبة له:** فلو شهدت بينة ان الثوب لزيد نسجه ولا يعلمونه خرج عن ملكه قدمت بينة عمرو أنه اشتراه منه لأنها علمت ما لــم تعــلمه الأخرى ومثل له شس بما ياتي من تقديم بينة الاخ المسلم أن أباه أسلم ومــات مسلما على بينة أخيه الذمي أنه مات كافرا **وصحة:** شهادة **الملك بتصرف:** فــي المشــهود بــه تصرف المالك **وعدم منازع:** للمتصرف **وحوز طال كعشرة أشهر:** فأكثر ولا يلزم الشهود ذكر هذه الامور على الأصح بل يعتمدون عليها قال شس وإنما يشهد بالملك إذا طالت الحيازة وكان يتصرف فيه تصرف المالك بالهدم ولا يــنازعه أحد ولا يكتفي بشهادتهم بحوزها حتى يقولوا إنه يحوزها لحقه وأنها مــلكه اهــــ فإن لم تطل الحيازة لم يثبت الملك إلا أن يشهدوا أنه غنمها من دار الحرب وشبهه ذكره غ وقول عب أن الكاف استقصائية غير ظاهر إذ المراد طول الحوز **و:** يشهدون **انه لم يخرج عن ملكه:** بوجه ما **في علمهم:** وإن شهدوا على البت كانت زورا قاله مالك فيها وفي ضيح أن العامي لا يضره ذلك **وتاولت على:** شرط **الكمال في الاخير:** أي انه لم يخرج عن ملكه قال فيها ومن تمام شهادتهم ان يقولــوا مــا علمناه باع ولا وهب ولا خرج عن ملكه فأولت بأنه شرط صحة كما صـــدر به المص وبأنه شرط كمال فيوافق قولها في العارية أنهم إن لم يقولوا ذلك

حـلف عليه وقضى له ابن العطار وهو شرط كمال في وثيقة الحي وشرطه صحة في وثيقة الميت إذا أثبت الورثة الملك قال ب وبه تعلم أن قول ح عن أبي الحسن أن لا تكـون الشـهادة على ميت صوابه لميت باللام وفي ضيح عن المازري أن الملك لا يكاد يقطع به **لا**: يصح الملك **بالشراء**: إذ قد يبيع الشيء من لا يملكه ولذا تـرجح بيـنة الملك على بينة الشراء ذكره ق وغ **وإن شهد**: على خصم **بإقرار**: لخصـمه بملك ما يدعيه ثم أنكر **استصـحب**: الإقرار أي موجبه كما في شس ولم يحـتج لزيادة أنه لم يخرج عن ملكه في علمهم فكأنه استثناه منه لأن المقر أسقط حقه فعليه بيان صحة ملكه بعد ذلك ومثله ورثته قاله ب وكالاقرار مالو شهدا أنه اشـتراه منه فيستصحب ولا يقبل قوله أنه عاد إليه كما في ضيح وغيره **وإن تعذر تـرجيح**: بيـن البنتين **سقطتا وبقي**: المدعى فيه **بيد حائزه**: إن كان غيرهما وإلا فهو قوله وبيد إلخ فإن ادعاه لنفسه فهو أحق به قاله فيها وقول عب وهذا مقيد بما لـم يعلم أصله إنما محله ما بيد أحدهما كما مر وقيل لا تقبل دعوى حائزه لاتفاق البينـتين عـلى نفيها **أو**: بقي **لمن يقر**: الحائز **له**: منهما أو من غيرهما بناء على قـبول دعـواه لنفسه وقيل لا يقبل إقراره كدعواه بل يقتسمه الخصمان ذكره في ضيح وصور ذلك أربع لأنه إما أن يدعيه أو يقر به لأحدهما أو غيرهما أو يسكت ومثـلها فـي عدم البينة فالصور ثمان ففي تكافئ البينتين إن ادعاه حلف وبقي له عـلى المشهور وقيل لا بل يقتسمانه وإن أقر به لاحدهما ففيه القولان وكذا إن أقر لغيرهما خلافا لقول ب إنه لا يلتفت إليه وإن سكت فهو من قول المص وقسم إلخ وفـي عـدم البينة إن ادعاه حلف وبقي له وإن أقر به لغيره بقي له بلا يمين وإن سكت أو قال لا أدري فهو من قوله **وقسم**: المتنازع فيه بعد حلفهما كشيء لا بينة لهمـا فيه قاله فيها وذكر ب عن ابن عرفة تبدئة حلف ءاخرهما دعوى وفي ضيح أنـه يقرع وظاهر المص قسمه ناجزا والذي فيها أنه يستأني به لعل أحدهما يأتي بأثـبت ممـا جاء به الاخر فيقضي له به وإن لم ياتيا بشيء فإما ما يخشى تغيره كالحيوان والطعام فيقسم إن خيف عليه وأما العقار فيستأنى به إلا ان يطول الزمان فيقسـم **على**: قدر **الدعوى**: وإن اختلفت **إن لم يكن بيد أحدهما**: بل بأيديهما أو يد ثالث لم يدعه أو لا يد لاحد عليه كعفو من الأرض **كـالعول**: عند الأكثر لتساويهما فـي الـتداعي ولا مرجح فهم كورثة زادت سهامهم على الاصل وقال ابن القاسم وعبد الملك يقسم على التنازع فمن سلم شيئا سقط حقه فيه بخلاف العول فلا تنازع فيـه فـإذا ادعى واحـد الكـل وآخر نصفه فعلى الاول يعال بمثل النصف فيقسم بـالاثلاث لمدعي الكل ثلثان وللاخر ثلث وعلى الثاني يختص مدعي الكل بنصف لأن الاخـر سـلمه له ويقتسـمان الـباقي فلو كان ثالث يدعي الثلث فعلى العول فالاصـل مـن ستة إذ فيها يجتمع النصف والثلث فيعال بقدرهما فتكون احد عشر لمدعـي الكل ستة ولمدعي النصف ثلاثة ولمدعي الثلث اثنان وعلى الاختصاص فهـل يخـتص مدعي الاكثر بما زاد على مجموع الاخرين أو على أكثرهما فعلى الاول يختص مدعي الكل بسدس ثم ياخذ نصف الباقي وهو ربع وسدس ثم يختص مدعي النصف بما زاد على الثلث وهو نصف سدس ويقتسمان الثلث وعلى الثاني يختص ذو الكل بالنصف ثم يقتسم هو وذو النصف السدس لانه زاد على الثلث ثم يقتسـم الثلاثة الثلث **ولم ياخذه**: من ليس بيده الان **بانه كان في يده**: لأن الشهادة بذلك لا تفيد انه ملكه ولا أنه مستحق لحوزه قال شس حتي يشهدوا انه ملكه وذكر ب ان هـذا قـول أشهب وتعقبه التونسي بان كونه بيده أمس سابق الذي هو بيده اليوم فيجب رده إلى يده لان كل من سبقت يده على شيء لا يخرج عنها إلا بيقين

وفـــي ضيح أنه لو شهدوا أنه غصبه منه رد للأول ولا يفيده ذلك ثبوت الملك **وإن ادعى أخ أســلم:** وله أخ نصراني **أن أباه أسلم:** ومات مسلما وقال الاخر لم يزل نصـــرانيا حـــتى مــات ولا بيـــنة لهمـــا **فالقول للنصراني:** من الاخوين لتمسكه باستصـــحاب الحـــال **وإن:** أقاما بينتين **قدمت بينة المسلم:** لأنها زادت وإن كانت الاخرى أعدل كما في ضيح **إلا:** ان تشهد بينة الاخر **بانه تنصر:** فيتعارضان حيث لا مــرجح وهـــذا **إن جهل أصله:** فالاستثناء منقطع **فيقسم:** المال بينهما **كمجهول الديـــن:** وهـــو مـــن لم يعرف بدين حيث تكافأتا أولا بينة لهما قال فيها ومن مات وتـــرك ولدين مسلما ونصرانيا كلاهما يدعي ان الأب مات على دينه وأقاما على ذلك بينة مسلمين فتكافأتا في العدالة أو لم تكن لهما بينة فالميراث يقسم بينهما كما تداعيـــاه اهــــ وهـــذا فـــي المجهـــول لقوله بعده ولو لم ياتيا ببينة وكان يعرف بالنصرانية فهو على ذلك وابنه النصراني أحق بميراثه حتى يقيم المسلم بينة على ما ذكر قال غيره إذا تكافأت البينتان قضي بالمال للمسلم بعد ان يحلف اهــ وقول الغيـــر إن حمل على معلوم النصرانية لم يكن مخالفا لأول الكلام والله اعلم **وقسم مالـــه:** أي مـــال المجهول **على الجهات:** أي جهات أديان أولاده كمسلم ونصراني ويهـــودي ولا يرجح هنا بيد لأن المال على أصله بإقراره أنه إرث فلا إثر للحوز **بالسوية:** بين الجهات ولو كان بعض أهلها اكثر عددا كمسلمين ويهودي فإنه ياخذ النصف ثم إنه يراعي في كل جهة ما في شرعهم فيقسم ما ناب جهة الاسلام على جهة الاسلام على حكم الارث عندنا بين الذكر والأنثى فإن لم يخلف إلا بنتا مسلمة واخـــتا كافرة فما أخذته البنت لها نصفه ولبيت المال نصفه ويلغز بها فيقال ميت عـــن بـــنت اخذت ربع ماله وبيت المال ربعه ونصفه لأخته ذكره عب **وإن كان معهمـــا:** أي المتـــنازعين في دين أبيهما أخ **طفل فهل يحلفان:** أي يحلف كل على دعواه **ويوقف الثلث:** أي ثلث سهم كل منهما حتى يبلغ لعله يدعي جهة ثالثة **فمن وافقـــه:** الطفـــل في دعواه **أخذ حصته:** أي ما وقف من سهمه وهو ثلثه الذي هو ســـدس المـــال **ورد على الاخر:** ما وقف من سهمه وهذا نحو ما في ضيح أنه لا يـــاخذ إلا ثـــلث مـــا بيد من وافقه اهــ وإنما لم يقاسمه لأن الأول قد استحق حين المـــوت الثلث فلا ينقص عنه قاله عب **وإن مات:** قبل بلوغه **حلفا:** على دعواهما **وقســـم:** إرثه بينهما وإن مات أحدهما وله ورثة يعرفون فهم أحق بإرثه وإلا ترك فـــإذا بلغ الصبي وادعاه كان له نقله شس عن سحنون **او:** يكون **للصغير النصف:** مـــن التركة يوقف له لأن كلا منهما مقر له به والنصف الاخر بينهما **ويجبر على الاســـلام:** لأنه يعلو **قولان:** لسحنون وأصبغ كما في شس **وإن قدر:** شخص **على شـــيئه:** بعيـــنه **فله اخذه:** دون رفع للحاكم لأن المقصود من الرفع الوصول إلى الحـــق فإذا امكن دونه فالرفع إليه عناء وربما لم يجد بينة فيودي إلى ضياع ماله قالـــه في ضيح **إن يكن:** ذلك **غير عقوبة:** إذ لا بد من رفعها للحاكم **وأمن:** بأخذه **فتـــنة:** تنشأ عنه كقتال وإراقة دم و:أمن **رذيلة:** تنسب له كسرقة وغصب وأما إن قـــدر على غيره فثالثها إن كان من جنسه وعليه الخلاف في إنكار من عليه شيء لمـــن انكره غيره قاله جب ولعل المص أراد بشيئه حقه ليشمل عينه وعوضه وإلا لـــم يحـــتج لاخراج العقوبة وعليه فمن منع دينه فله أخذ قدره وإن من غير جنسه وإن كـــان غـــريمه مدينا فبقدر حصاصه ومن حجده حقا جاز أن يجحده من ماله عليه قدره وعن مالك إنما يجوز له جحده إذا أمن أن يحلفه كاذبا وقيل لو حلف ما ضـــره كحلف المكره في اخذ ماله نقله ق ومامر للمص في الوديعة من منع الاخذ منها مثله في المدونة لكن نقل ق عن ابن يونس ان الصواب جواز جحد ما اودعه

مكان حقه عليه لقوله تعالى: ﴿وإن عاقبتم﴾ الآية وحديث هند "خذي من ماله" واما قوله عليه السلام "لا تخن من خانك" فقد قيل معناه أن تأخذ فوق حقك .
تـتمة: يجوز لمن له حق في بيت المال اخذ جوائز الأمراء وقد قبلها مالك ونهي عـنها غيـره وقال ابن القاسم لمن سأله لما قال له يقبلها أشهب قم أنت ببعض ما يقوم به أشهب وخذ ما ياخذه ذكره ق قال وقد نصوا أنه إن لم يكن بيت مال جمع الـناس مالا ليرتبوا منه للجند وحملة العلم الذي هو فرض كفاية والذي يتعين عليه مـن جاد حفظه وحسن إدراكه وطابت سجيته وسريرته فهذا يجوز له الاخذ ومن ليسـت فيـه هذه الأوصاف لم يجز له **وإن قال:** المدين لوكيل رب الدين **أبرأني موكلك الغائب:** أو قضيته **أنظر:** المدين أى آخر حتى يجتمع بالموكل أو يكتب إليه ليحـلف وقـول عـب وإنما ينظر بكفيل بالمال ليس في ضيح ولا ح ولا ق **في: العتبية القريبة:** كذا في نسخة ق قال ابن كنانة إن قرب كاليومين كتب إليه الحاكم فيحـلف فإن بعد حلف الوكيل ما علم أنه قبض شيئا ولا أبر أو قال محمد يقضي عـلى المطلوب وترجا له يمين الموكل فإذا لقيه حلف وإلا حلف المدين واسترجع مـا اخذ منه نقله في ضيح ونقل عن البيان أنه لا خلاف في القريبة أنه لا يقضي لـلوكيل إلا بعـد يمين موكله اهـ ونقله ح أيضا ونقل في البعيدة عن ابن القاسم وابن عبد الحكم وابن المواز وابن كنانة أنه يقضي على المطلوب بالحق ولا يوخر لكـن ابـن كـنانة يقـول لا يقضي حتى يحلف الوكيل على نفي العلم وأما يمين الاسـتحقاق كمـن وكـل على طلب عبد فأقام بينة أنه لموكله فلا يقضي له حتى يحـلفها موكله أي أنه ما باع ولا وهب كان الموكل قريبا أو بعيدا نقله ح عن ابن رشد ونقل أيضا قولا بأنها كدعوى الإبراء وقيل يحلف الوكيل على العلم ويحكم له كما لابن كنانة في دعوى الإبراء .

تنـبيه: ذكر ح أن ما ذكر في مسألة الابراء يقتضي أنه ليس على القاضي تحليف مـن وكـل على قبض حق على غائب أنه ما قبض بل يكتب له دون يمين سواء خـرج أو وكـل إذ يقول له لا تحلفني لعله لا يدعي قضاء وقيل لا يكتب له حتى يحـلفه أنــه ما قبض ولا أحال وقيل يحلفه إذا وكل لا إذا خرج ورجحه ابن رشد نقلـه ح **ومن استمهل:** أي طلب مهلة **لدفع بينة:** قامت عليه أو لإقامتها كما ياتي ولم يجمعهما كما فعل جب لأن الكفيل هنا بالمال وفيما ياتي بالوجه كما بينه **أمهل بالاجـتهاد:** من القاضي على المذهب وقال جب يمهل جمعة وهو لغير ابن القاسم فيهـا **كحسـاب:** أي كمـا يمهل لحساب بينه وبين الطالب **وشبهه:** كنظر عقوده ليحقق ما يجيب به من إقرار أو إنكار وقيل يمهل في ذلك ثلاثة أيام **بكفيل بالمال:** راجـع لما قبل الكاف دون ما بعدها فبحميل بالوجه قاله عب ونحوه في ق وذكر بهـرام نحـوه عـن ابـن شعبان ثم قال ولا يبعد أن يكون هذا الكفيل بالمال لأن المطـلوب شاك الآن في وجوب الحق عليه وفي المذهب خلاف إذا شك المطلوب هـل يقضـي عـليه دون يمين الطالب أو لا بد من يمينه اهـ **كأن أراد:** المدعي **إقامـة:** شاهد **ثان:** فإنه يمهل وله كفيل بالمال كما في ضيح عن المازري ونحوه فـي المدونـة **أو:** استمهل المدعي **لإقامة بينة:** وطلب كفيلا حتى يقيمها **فبحميل بالوجـه:** إن ثبـتت خلطة أو علمت نهمة كما في الشهادات منها ولا يلزمه كفيل بالمال اتفاقا كما في ضيح **وفيهـا أيضا:** في الحمالة **نفيه:** حيث قال ومن كان بينه وبين رجل خلطة فادعى عليه حقا لم يجب عليه حميل بوجهه حتى يثبت حقه اهـ وهـو قـول المـص في الضمان ولا كفيل بالوجه بالدعوى إلا بشاهد **وهل:** هذا

خـــلاف: لما في الشهادات منها **أو:** لا بل **المراد:** بالمثبت **وكيل:** أي من يوكل به **يلازمـــه:** ويحرسه لأنه يطلق على الوكيل كفيل كذا في ضيح عن أبي عمران **أو:** المراد **إن** كان المطلوب **لم تعرف عينه:** فعليه كفيل لتشهد البينة على عينه وأما لو كان معروفا فلا يلزمه كفيل بوجهه إذ تسمع البينة عليه غائبا هذا تاويل ابن يونس **تاويلات:** واحد بالخلاف واثنان بالوفاق **ويجيب عن:** دعوى **القصاص:** ونحوه مما يتعلق بالبدن كالحد والادب **العبد:** إذا ادعى عليه لأنه المتوجه عليه الحكم ولا يقبل قول سيده في ذلك لأنه إقرار على غيره ولو أقر العبد فاستحياه ولي الدم لياخذه لم يكـــن له ذلك وله معاودة القتل إن كان ممن يظن أن ذلك له قاله فيها وأما لو علم أنـــه إن عفا بطل القتل فلا قتل له قاله أبو عمران ونقله ح عند قوله وإن قتل عبد عمـــدا وأما إن ادعى عليه بمال فإن كان ماذونا لزمه إقراره وإلا وقف على سيده فإن عتق قبل علم ما عند سيده لزمه ولو جهل حاله حمل على الحجر ذكره ح **و:** يجيـــب **عـــن:** دعوى موجب **الارش السيد:** لأنه المطالب به ولا يصدق العبد إلا لقريـــنة كإقراره بحدثان الجناية قاله في المقدمات وفيها في عبد على برذون مشى على أصبع صبي فقطعها متعلق به وهي تدمى ويقول فعل بي هذا فصدقه العبد أن الارش يتعـــلق برقبته **واليمين:** المتوجهة على مدع أو مدعى عليه وإنما تجب عند حاكم أو محكم لا بمجرد طلب الخصم لها ولا تجزئ إلا بحضرته وبإذنه فمن بادر بهـــا قبل الطلب لم تجزه ذكره ابن فرحون **في كل حق:** مالي أو غيره **بالله:**والواو كالـــباء وكـــذا التاء عند ح **الذي لا إله إلا هو:**فيجمع بين الاسم ووصفه ولا يكفي احدهمـــا وروى ابـــن كنانة أنه يزاد فيما بلغ ربع دينار وفي اللعان والقسامة عالم الغيـــب والشهادة الرحمن الرحيم نقله شس **ولو:** كان الحالف **كتابيا:** فإنه كالمسلم فـــي حلفه ولا يعد ذلك إيمانا لأنه حكم يجبره الامام عليه قاله في ضيح ولا ينقص الـــذي لا إله إلا هو وأما قولها ولا يحلف النصراني واليهودي في حق أو لعان أو غيره إلا بالله ولا يزاد عليهم الذي أنزل التورية والإنجيل اهـ فالمراد نفي ما سئل عـــنه من زيادة الذي أنزل التورية والانجيل **وتأولت أيضا:** تاويلا دون الاول **على أن النصـــراني يقول بالله فقط:** واليهودي يقول بالله الذي لا إله إلا هو فيلزمه ذلك لقولهـــم بالـــتوحيد دون النصـــارى واعترض الفرق بقوله تعالى: ﴿وقالت اليهود عزيـــر ابـــن الله﴾ الآية وأجيب بأن عزيرا قالوا ببنوته دون ألوهية ذكره الفيشي **وغلظت:**اليمين لحق الخصم فله إسقاطه **في ربع دينار:** فأكثر ومثله ثلاثة دراهم أو عدلها لشخص واحد فلو ادعى أحد متفاوضين على رجل ثلاثة دراهم لم يحلفه في الجـــامع ولو ادعاها عليهما حلفهما فيه لان كل واحد كفيل عن الاخر فالثلاثة عليه ذكـــره ح **بجـــامع:** فـــي حلف المسلم لأنه محل يعظمه وذلك أهيب له ليرتدع عن اليميـــن كاذبا فإن أبى عنه عد ناكلا إلا أن يثبت عجزه لمرض فيحلف ببينة وقال ابـــن لبابة يحلف في بيته في المصحف وإن لم يثبت عجزه حلف أنه لا يقدر على الخـــروج راجلا ولا راكبا وخير المدعي في حلفه ببينة وتاخيره لصحته فإن نكل لـــزمه الخروج أو رد اليمين ذكره ب ومن لا جامع لهم حلفوا بمحلهم ولا يجلبون إلى الجـــامع قالـــه أبو الحسن وقيل يجلبون إليه بكفرسخ وقيل بكعشرة أميال وإلا حلفوا بمحلهم نقله ب عن المعيار وفي التبصرة أن أهل الآفاق يحلفون بمواضعهم إلا أن يقربوا من المصر كعشرة أميال فيجلبون إليه ليحلفوا في المسجد **كالكنيسة:** للكتابي **وبيت النار:** للمجوسي ويحلف كحلف المسلم ويجوز مشي المسلم معهم إلى هـــذه المواضـــع ويرسل القاضي في ذلك من يحلفهم ذكره ابن فرحون **و:** غلظت **بالقيـــام:** إن حـــلف بالجـــامع كما هو ظاهر المص وبه صرح شس وابن فرحون

وخصـــه أشـــهب بالدماء واللعان **لا: تغلظ بالاســـتقبال:** فلا يلزمه كما في المدونة خلافـــا للأخوين وتبعهما جب وشس **و: غلظت بمنبره عليه السلام:** إن حلف في المديـــنة **فقط:** لا غيره من المنابر قال فيها ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر إلا منبر النبي صلى الله عليه وسلم وفي الحديث "من حلف عند منبري كاذبا إنما يتبوأ مقعده من النار" ذكره في ضيح ويحلف بمكة شرفها الله تعالى عند الركن ولا تغلظ بالـــزمان إلا فـــي الدماء فبحين حضور الصلاة وروى ابن كنانة أن المال الكثير كذلـــك ذكـــره شس وذكر الفاكهاني أنها تغلظ من معظم كبعد العصر وليلة القدر ويوم عرفة أو عاشوراء أو الجمعة.

تنـــبيه: التغليظ بمصحف جوزه الشافعية وقال ابن العربي بدعة نقله ح وذكر تت على الرسالة التحليف عليه أو بالطلاق وذكر عب التحليف على المصحف أو على أضـــرحة المشـــائخ أو بالبتات حيت لا يكف إلا بذلك واحتج ابن عاصم الذي من رواة ابـــن القاسم للتحليف بالطلاق بقول عمر بن عبد العزيز تحدث للناس أقضية بمقدور ما أحدثوا من الفجور نقله ابن فرحون **وخرجت:** إلي الجامع **المخدرة:** بدال مهمـــلة أي الملازمـــة للســـتر **فيما ادعت:** وقام به شاهد أو **ادعى عليها:** وتحلف بحضرة الخصم أو نائبه فإن أبت هي وزوجها عن ذلك خشية الإطلاع عليها فإنه يبعد عنها أقصى ما يسمع يمينها ذكره ح ولو طلب من يعرفها له خشية أن يحلف لـــه غيرها لزمها إحضار من يعرفها وقيل ذلك عليه ذكره ابن فرحون ولو ادعت حيضـــا حـــلفت عليه وأخرت ذكره عب **إلا التى لا تخرج:** لحوائجها **نهارا وإن:** كانت أمة **مستولدة فـــ:** تخرج للحلف **ليلا:** وأما من لا تخرج أصلا كنساء الملوك فقـــال الأندلسيون تخرج ليلا وإن أبت فملدَّة ولم يصوبه عياض لأنها مكرهة وعن ابـــن كنانة وعبد الوهاب تحلف في بيتها وصوبه في ضيح ونقل عن ابن كنانة أن هذا في المطلوبة وأما الطالبة فتخرج إلى محل اليمين ولم يذكروا فيه خلافا .

فـــرع: وكذا تحلف المرأة في الجامع إن أرادت الطلاق بعدم نفقة أو بشرط الغيبة فتحـــلف لقـــد غاب غنها الغيبة التى شهد لها بها وما قدم عليها ذكره ابن فرحون **وتحـــلف:** المخدرة **في أقل:** من ربع دينار **ببيتها:** قال فيها وتحلف في اليسير في بيـــتها إن لم تكن تخرج ويبعث القاضي من يحلفها لرب الحق ويجزئه رجل واحد ابـــن عـــرفة وظاهرها أنه لا يقضي له بحضور يمينها نقله ح ونقل عن البرزلي حملـــه عـــلى وجـــه النيابة **وإن ادعيت قضاء على ميت:** أي انك قضيته دينه **لم يحـــلف:** عـــلى نفيه **إلا من يظن به العلم:** بذلك كقريب مخالط **من:** بالغي **ورثته:** فيحـــلف على نفي العلم دون من لا يظن به والصبي وإن بلغ بعد موته ومن نكل سقط حقه فقط قاله فيها فحلفه لا يتوقف عليه حق غيره كما يوهمه عب ولا يسقط حـــق مـــن نكل إلا بحلف المطلوب فلو نكل غرم لهم ولو نكل بعضهم بعد نكول الغـــريم فهـــل يغرم له نظرا لنكوله أولا أو لا شيء له لأن الناكل الثاني مصدق للاول ومحل المص ورثة ادعى عليهم وأما لو قام لهم شاهد بحق فيحلف كلهم إلا الصـــبي فتوخر له كما مر ولا يضره نكول الكبير وقول عج أنه إن حلف بعضهم ثـــبت الحـــق لجمعيهم خلاف النقل وإنما يثبت الحق بيمين بعض المدعين عند ابن حـــبيب فـــي قيام شاهد بصدقة لقوم منهم حاضر وغائب وصغير وكبير ذكره ابن فـــرحون وذكـــر الخلاف في قيامه لبني فلان هل يكفي حلف جلهم أو احدهم وأما

يميــن وجبت لورثة على رجل فإن حلفه بعضهم بأمر الحاكم أجزأت عن الجميع وإلا فلباقيهم تحليفه ذكره ابن فرحون.

فــرع: لو ادعى أحد متفاوضين دينا على رجل حلفه على جميعه وليس له الحلف عــلى حصة الحاضر فقط فإن حلف لهذا لم يحلفه الاخر لأن فعل احدهما كفعلهما قاله فيها **وحلف:** الدافع **في:** نفي **نقص بتا:** لا مكان القطع به وظاهره كشس كان فــي عــدد أو وزن وفرق عب في الوزن بين ما تعومل به وزنا فقط فكالعدد وإلا فكالغش **و:** في نفي **غــش علما:** إذ لا يمكن القطع فيه فيحلف ما دفع إلا حيادا في علمه إلا ان ياخذها الاخذ ليقلبها فالقول له بيمين لأنه مؤتمن وكذا إن أخذها ليريها غيــره قالــه فيهــا ولا فرق بين الصيرفي وغيره كما لابن القاسم وقال ابن كنانة يحــلف الصــيرفي عــلى البت لأنه لا يخفى عليه ذلك وغيره على العلم **واعتمد البات:** في حلفه **على ظن قوي كخط أبيه:** أو من يثق به أو **قرينة:** كنكول خصمه أو طلــبه الصــلح ببعض الحق وقيل المعتبر اليقين وعليه بنى في ضيح مامر أن الحلف على الظن غموس اهــ ويدل للأول ما في الكافي عن مالك أن من أوصى لــه أو وهب له يحلف وإن كان غائبا مع شاهده على البت وكذا الوارث يحلف مع شاهد أبيه متعمدا عليه.

تــتمة: يحــلف بــتا في كل ما نسبه لنفسه من إثبات أو نفي وفيما نسبه لغيره من إثــبات لا من نفي فيكفي نفي العلم فيقول لا أعلم على موروثي دينا ولا اعلم منه إسلافا وبيعا كذا لشس وهو يفيد أن السيد يحلف على نفي فعل عبده على العلم وإن كان الغرم عليه لأن الوارث كذلك وقال الفاكهاني أن الحالف يحلف على ما يعرفه إن كــان من فعله وعلى علمه إن كان من فعل غيره لأنه لا يصل فيه إلى القطع **ويميــن المطــلوب:** بقدر معين أنكره بالله **ما له عندي كذا:** كمائة **ولا شيء منه:** لان نفــي الكل لا ينفي أجزاءه ومثله ولا أقل منه وقيل يكفي ما له عندي كذا حتى يقــول المدعي هل لي عندك بعضه أو يسمي جزءا ذكره في ضيح عن المازري **ونــفى:** مع ذلك **سببا** له **إن عين:** كمائة من سلف **و:** نفي **غيره:**فيقول ماله عندي مائة من سلف ولا غيره وإلا لم يجزه قاله أشهب وسحنون وقال الباجي القياس أن يكتفي بذكر السبب لأنه لم يطلبه بغير ذلك ذكره في ضيح ولا يكفي ماله علي حق وذلك لأن يمين المنكر تطابق الإنكار وقال عبد الملك يبرئه حلفه ماله علي حق أو مالــه عندي شيء مما يدعيه وقال ابن حبيب يبرئه إن كان صالحا والمدعي متهم ذكــره فــي ضيح وأما يمين المدعي مع شاهده فعلى طبق الشهادة لا الدعوى فإذا شــهد له بإقرار حلف أنه أقر له بكذا إلا أن له عليه كذا أو غصبه فإن كان غائبا زاد وأنــه باق عليه إلى الآن قاله ابن عبد الحكم ضيح وإنما يظهر على أن اليمين كشــاهد ثــان وأمــا على أنها استظهار والحق مستند للشاهد فينبغي أن لا تشترط المطابقــة **فــإن قضاه:** بلا بينة وجحده الطالب وزاد حلفه أنه ما أسلفه **نوى سلفا يجب رده:** الان ويبرأ من الاثم في ذلك ضيح وانظر هذا مع قولهم أن اليمين على نيــة الحــاكم اهــ وأجيب بأنها هنا ليست على نيته لكونها في غير حق في نفس الامر **وإن قال:** من ادعى شيء بيده هو **وقف أو ولدي لم يمنع مدع:** بقوله ذلك **مــن:** إقامة **بينة:** ويحاكم ناظر الوقف أو الولد الكبير أو أبو الصغير **وإن قال** هو **لفــلان فإن حضر:** فلان حينئذ **ادعى:** الطالب **عليه فإن حلف:** المقر له لعدم البينة **فــلمدع:** حينئذ **تحليف المقر:** أنه ما أقر إلا بحق فإن حلف فلا كلام **وإن نكل:** أي

المقـر **حلف:** المدعي **وغرم:** له المقر **ما فوته:** بإقراره قيمة المقوم ومثل المثلي وأمـا لـو نكل المقر فإن حلف المدعي ثبت حقه وإن نكل فلا شيء له ولا يحلف المقر إذ لو نكل لم يغرم إلا يحلف المدعي وهو قد نكل أولا ومن نكل عن يمين لا يعـود فيهـا كذا في ضيح أو **غاب:** المقر له غيبة بعيدة **لزمه** أي المقر **يمين:** أنه لـلغائب أو **بينة:** على ذلك ويبقى المال بيده **وانتقلت الحكومة له:** أي للغائب قاله ح فيبقى المدعي على حقه إذا قدم الغائب **بأن نكل:** المقر في غيبة المقر له **أخذه:** المدعـي حـوزا حـتى يقدم الغائب **بلا يمين:** إذ لا معنى لها لأنه لا تقطع حجة الغـائب وقيـل لا يـاخذه إلا بيمين **وإن جاء المقر له:** بعد حلف المقر أو نكوله **فصـدق المقـر:** فيما أقر به **أخذه:** بلا يمين إن كان عند المقر وبها إن كان عند المدعـي قاله ح فإن كذبه فلا حق له فيه وهل يكون لبيت المال لأنه كمال لا مالك لـه وهو ظاهر الروايات أو يسلم لمدعيه إذ لا منازع له وبيت المال لم يحزه حتى يدافـع عنه الامام أو يبقى بيد حائزه ذكرها ضيح واستظهر عب القول الثاني **وإن اسـتحلفه:** المدعـي أي حلف غريمه **وله بينة حاضرة أو:** قريبة **كالجمعة:** ذهابا **يعلمها:** فتركها وهل يكفي في تركها الاعراض عنها أو لا بد ان يصرح به خلاف ذكره في ضيح **لم تسمع:** بعد ذلك ببينة واما إن بعدت أو لم يعلم بها فله القيام بها والقـول له بيميـن في نفي علمه ذكره في ضيح وذكر شس أن حكم اليمين قطع الخصـام في الحال لابراءة الذمة بل للمدعي بعد ذلك أن يقيم البينة ويعتذر بأنه لم يعـلمها أو غيبـتها أما إن علمها حاضرة ففي الحكم بها روايتان المشهورة عدمه وبالاخـرى قال ابن وهب وأشهب ضيح وصححها ابن القصار وغيره لظاهر قول عمـر رضي الله عنه البينة العادلة خير من اليمين الفاجرة اهـ وما هنا لا يتكرر مع قوله في القضاء فإن نفاها واستحلفه إلخ لأنه هنا لم ينفها **وإن نكل:** مدعى عليه **فـي مالـه أو حقـه:** أي حق ءائل له كخيار وأجل **استحق:** ذلك **به:** أي بنكوله **بيميـن:** أي مع يمين المدعي **إن حقق:** عليه الدعوى فإن اتهمه ثبت الحق بمجرد نكوله على المشهور كما في ضيح فالمشهور أن يمين التهمة تتوجه خلافا لأشهب وأنهـا لا تـرد خلافا لما في سماع عيسى وذكر ابن فرحون في دعوى لا تحقيق فيها أنه إذا نكل المطلوب قيل يغرم وقيل يحبس وقيل ترد على المدعي فيحلف مع غلـبة الظن وذكر أنها لا تجب إلا على من يتهم بما ادعى عليه وذكر فيمن ادعى عـليه بـتعد أنها لا تجب عليه بالخلطة بل بكونه ممن يتهم بذلك سواء ثبت عليه الـتعدي أم لا وأنه لا تلحقه التهمة فقول المدعي قد أنكر صداق ابنتي وأثبته عليه بعد ذلك إذا لم يكن من زلته غير هذا وذكر أن المتهم لا يحلف إذا أنكر ضياع ما يدعيه المدعي حتى يحلفه لقد ضاع له ما يدعيه .

تنبيه: لا يعارض هذا قوله فيما مر فيدعي بمعلوم محقق وإلا لم تسمع كاظن لأنه فـي غيـر دعـوى الاتهـام **وليبيِّن الحاكم:** للمطلوب **حكمه:** أي النكول وهو ان المدعـي يحلف ويستحق إن حقق وإلا لم يحلف قال مالك وإذا جهل المطلوب ذلك فليذكره له نقله في ضيح وظاهره كالمص وجوب ذلك وعليه فهو شرط في صحة الحكم كالاعذار في محله وعبارة جب وشس ينبغي وظاهرها الندب **ولا يمكن:** من توجهت عليه **منها:** أي من العود لها **إن نكل:** لأن نكوله تعلق به حق لخصمه فلا يبطل سواء نكل عند حاكم أو غيره كما في ح بنطق أو امتناع أو رد على المدعي كذي شاهد ردها على المطلوب كما في المدونة وليس للمطلوب ردها على الطالب لأنـه هـو ردها قاله فيها فاليمين المردودة لا ترد لان نكول الثاني تصديق للاول

وفـــي ضيح أن نكول المدعي عن يمين ردها عليه المطلوب كحلف المطلوب في سـقوط الحق عنه **بخلاف مدعى عليه التزمها ثم رجع:** عنها إلى تحليف المدعي فلـه ذلك لأن التزامه لا يكون أشد من إلزام الله تعالى قاله أبو عمران وخالفه ابن الكـاتب ورأى أنهـا تلزمه فلا يردها نقله في ضيح **وإن ردت:** اليمين **على مدع وسـكت:** غير ناكل **زمنا:** طال أو قصر **فله الحلف:** وليس سكوته نكولا وكذا من طـلب المهلة ليتروى في حلفه وعدمه إلا أن يطلب الخصم تعجيله ذكره عب وفي الكـافي ومـن سـأل الحاكم النظر في يمينه انظره ما لم يتبين ضرره ولدده ولما كانت الحيازة قد تقطع الدعوى وهي انواع لأن الحائز إما اجنبي أو غيره وكل إما شريك أو لا ذكرها المص وبدأ بأقواها فقال **وإن حاز أجنبي غير شريك:** أي حاز عقـارا بدليـل تقييده بعشر سنين وغيره لا يفتقر إليها **وتصرف:** وإن بانتفاع على المشـهور وقيل لا بد من هدم أو بناء أو إكراء وهو ظاهر قولها فإن كان المدعي يراه يبني ويهدم ويكري فلا حجة له اهـ والتصرف ثلاثة أنواع لأنه إما أن يوثر في منفعة كأخذ ثمرة وسكنى دار وحرث أرض وركوب دابة واستخدام عبد ولبس ثوب أو في عين كهدم وبناء وغرس أو في ملك كبيع وهبة وعتق وتدبير وإتلاف ووطء أمـة وأضعفها الاول وأقواها الثالث ولذا لا يحتاج لطول مدة فعلم المدعي ولـم يـنكره بـالفور يبطل دعواه كما في ضيح والثاني واسطة ولذا قيل إذا علم المدعي به سقط حقه **ثم ادعى حاضر:** ومثله من على يومين إلا المرأة فاليوم عذر لهـا ذكره ابن فرحون وأما الغائب فإن لم يعلم فعلى حقه وإن طال الزمن ويحمل عـلى الجهل وإن علم فسبعة أيام عذر ويستحب إشهاده ولا يضره تركه إلا لطول كسـبعين سـنة مع فشو تملك الحائز قاله ابن حبيب وفي ضيح أن سبعة أيام عذر وكـذا مـا دونها إن تبين عذره كعجزه عن قدوم وتوكيل وإلا فقال ابن القاسم لا يسقط حقه إذ قد يكون معذورا من لا يتبين عذره وذكر ابن حبيب أنه لا يسقط إلا أن يثـبت عذره **ساكت:** فلو نازعه في المدة عند حاكم أو غيره لم يبطل حقه وقيل يشترط دوام نزاعه وقيل لابد من كونه عند قاض وذكر تت عن يوسف بن عمران أن الحيـازة إنمـا تفيد في محل الأحكام لا في البلاد السائبة **بلا مانع:** كخوفه أو كونـه وراء بحـر أو مدينا للمدعي الحائز مع عسره أو ضعيفا أو مختلا عقله أو امـرأة أو صغيرا أو سفيها إلا أن يبلغ وتعنس الجارية ويملك السفيه أمره ويحاز عـليهم بعـد ذلـك ولا يعذر بجهل حكم الحيازة ولا بغيبة البينة لكن يعذر بجهل التصـرف أو أن الملك له فلا بد من علمهما إذ لو علم بالتصرف وقال ما علمت أنه ملكي والان وجدت الوثيقة عند فلان صدق بيمين ذكره ح وذكر عن العتبية ما يفيـد تصديقه بيمين في عدم علمه بالحيازة وأنه يحمل على الجهل وعن ابن ناجي أنـه لو قال علمت الملك ولم أجد البينة إلى الان لم يعذر وهو خلاف قول عب أنه يعذر بجهل ما يقوم به من بينة أو وثيقة **عشر سنين:** وإن بتلفيق حوز الوارث مع حـوز موروثـه كما لابن فرحون والظرف معمول لحاز وساكت والتحديد بعشر لـربيعة وبـه أخذ ابن القاسم محتجا بقوله عليه السلام »من حاز شيئا عشر سنين فهـو لـه وفي الموازية أن السبع كالعشر ولم يحد مالك في ذلك حدا وفي ضيح أنه مقتضـى الـنظر إذ يـرجع فيـه لدلالة العادة وذكر ابن فرحون أنه إن كان المدعي مجاورا للحائز عالما بما أحدث من هدم وبناء ولم ينكر فهذه حالة كالاقرار ولا شيء له معها **لم تسمع:** دعواه لتكذيب العرف لها فلم تشبه ولذا لا توجب بيمين الحائز كما فـي شس لكن يسأل لعله يقر للمدعي بالاصل ويعتقد أن مجرد حوزه يوجب له الملك وقيـل إن ثبت أصل الملك للمدعي سئل الحائز عن سبب ملكه وإلا فلا وبه أفتى ابن

وقيل إن عرف بالغصب والاستطالة والقدرة على ذلك ذكره في ضيح **ولا** رشد وهذا لا يغني عنه ما قبله إذ قد تسمع البينة فيما لا تسمع فيه الدعوى مجردة **بينته:** من المدعي للحائز **ونحوه:** كإعمار ومساقاة كعتق وطلاق **إلا:** أن تشهد **بإسكان:** انتقال الملك له فلم يدعه وإنما وكراء فإن شهدت له بذاك حلف على رد دعوى الحائز انتقال الملك له فلم يدعه وإنما تمسك بالحيازة فلا يحتاج ليمين قاله في ضيح فالحيازة لا تنفع إلا من جهل أصل مدخله فيها كما في ح فإن عرف أن أصله بكراء أو نحوه حمل على ذلك حتى يثبت الشراء ونحوه إلا أن يطول زمن ذلك كخمسين سنة وقد أحدث بناء أو غرسا بحضرة الطالب وهو ساكت بلا عذر فذلك قطع لحجته ذكره ابن فرحون وذكر أن من قضى له بشيء فلم يخرجه من يد المقضى عليه حتى طال زمنه لم يسقط حقه.

تنبيه: لا حيازة في حق الله تعالى وإن طالت كمن احدث ضررا في طريق المسلمين يقطع شيء منها ذكره في تحقيق المباني وكذا الحُبُس ولو حيز سبعين سنة مع البناء والغرس والتعويض إذا ثبت تحبيسه وملك المحبس له يوم حبسه وعين بالحيازة له فإن أثبت الحائز السماع بالشراء من جد القائم نظر للتاريخ فقضى بأقدمهما وإن جهل فقال ابن رشد يقضي بالشراء وقال غيره بالحبس ذكره ح **كشريك:** في المحوز **أجنبي حاز فيها:** أي في العشر **إن هدم وبنى:** الواو بمعنى أو وكذا إن غرس أو قلع شجرا ولا يعتبر هدم ما يخشى سقوطه ولا بناء خف كرم وإصلاح ما وهي ولا يحوز بانتفاع كسكنى وأزد راع فالاجنبي شريك أولا يحوز في العشر بهدم أو بناء لا بانتفاع إن كان شريكا وإلا فيحوز به كما مر وقيل لا حيازة به وإن طال الزمن وأما تفويت الملك ببيع أو غيره فقد مر عن ضيح أنه لا يحتاج لطول مدة وذكر ح عن ابن رشد أنه حيازة ولو بين أب وابنه وإن لم يطل الزمن ثم إن حضر البيع فسكت لزمه في حظه وله الثمن إلا أن يسكت سنة فللبائع بيمينه وإن لم يحضر البيع فقام حين علم أخذ حظه وإن سكت سنة لم ياخذه إلا بالثمن وإن لم يقم إلا بعد مدة الحيازة فلا شيء له وإن حضر هبة أو صدقة أو تدبيرا أو عتقا فسكت حتى تم المجلس فلا شيء له وإن لم يحضر فقام حين علم فله حقه وإن سكت كسنة فلا شيء له وهل الكتابة كالبيع أو كالعتق قولان اهـ وذكر الفاكهاني أنه إن قام بفور البيع وأثبت مدعاه خُيِّر بين الثمن ورد البيع وإن قام بقربه فله الثمن ولا يرد البيع وإن قام بعد حين فلا شيء له **وفي الشريك:** بإرث أو غيره **القريب معهما:** أي الهدم والبناء ولا يحوز بالانتفاع **قولان:** لابن القاسم أو لهما أنه يحوز معهما بعشر والأخير أنه إنما يحوز بأكثر من أربعين وهو الراجح وأما قريب غير شريك فالراجح أنه كقريب شريك ذكره ح فالقريب لا يحوز بالانتفاع كالسكنى وأخذ الثمرة وإن طال الزمن ولا بهدم ونحوه على الراجح إلا مع الطول وأما التفويت فيكفي بلا طول اتفاقا وهل الصهر والمولى كالاجنبي فحيازته عشر وإن لم يهدم ولم يبن وقيل إنما يحوز بهدم أو بناء وقيل لا إلا مع الطول وإليه رجع ابن القاسم ذكره ابن فرحون وإن كانا شريكين فلا حيازة بنحو السكنى وفي الهدم ونحوه قولان هل حيازة مع العشر أو مع الطول ذكره في ضيح **لا:** حيازة **بين أب:** وإن علا كما لابن فرحون **وابنه:** قام أحدهما في حيازة الآخر أو بعدها **إلا كهبة:** وبيع مما يفوت الملك لا بهدم وبناء **إلا أن يطول:** الزمن **معهما:** أي الهدم والبناء **ما تهلك:** فيه **البينات وينقطع العلم:** بأن فاق أربعين سنة نقله ابن فرحون عن ابن رشد ولا حيازة بينهما بنحو السكنى اتفاقا **وإنما تفترق الدار:** ونحوها من العقار **من غيرها:** كعرض وحيوان **في:**حيازة **الاجنبي:** وأما القريب

فســيان في حقه كما في ضيح **ففــي الدابة:** تركب وامة الخدمة **السنتان ويزاد:** فوق ذلــك **في عبد:** لخدمة أو غيرها كتجر **وعرض:** كإناء نحاس وثوب ولا يبلغ في ذلك عشــرة أعوام وما للمص هنا نقله في ضيح عن أصبغ وفي تحقيق المباني أن ثوبا لا يلــبس كالدار وفي ق وح عن ابن رشد أن السنة والسنتين في الثياب حيازة إن كانت تلــبس وتمتهن والسنتين والثلاث حيازة في الدواب إذا كانت تركب وتحلب المواشي وفــي الإمــاء إذا كن يستخدمن وفي العبيد والعروض فوق ذلك ولا يبلغ في ذلك بين الأجنــبين عشرة أعوام وفيها لابن القاسم أن من حاز على حاضر عروضا أو حيوانا أو رقيقــا فذلــك كالحيــازة في الربع إذا كانت الثياب تلبس وتمتهن والدواب تركب وتكرى والأمة توطأ اهــ فلم يفرق بين الأجنبي وغيره.

فــرع: ذكــر ح أن البرزلي نسب لابن رشد أن الدين لا يبطل بالطول لعموم قوله عــليه السلام لا يبطل حق مسلم وإن قدم واختاره التونسي إذا كان بوثيقة بيد ربه لأن ذلك دليل على أنه لم يقبضه إذ العادة إذا قبضه أخذ عقده فإن كان بلا عقد أو وجــد بيــد المطلوب فقولان وذكر ابن فرحون أن من قام بذكر لا يبطل حقه وإن طــال زمنه إلا أن يموت غريمه فيقسم ماله وهو حاضر ثم قام بعد ذلك فلا شيء لــه إلا لعذر في ترك قيام كعدم معرفة ببينة أو غيبتها فيحلف أن سكوته لما ذكر فلــه حقــه ونقل عن المفيد أن الدين يبطل إذا طال زمنه كثلاثين سنة مع حضور ربه والمدين فليس على المدين إلا اليمين وذكر ح عن المازري الخلاف فيما يقطع طلب دين ثابت في الوثيقة وربه حاضر مع المطلوب ولا مانع فلمطرف عشرون سنة ولمالك ثلاثون واتفقا على أن ذلك يقطع طلب الدين وأن الحديث مقيد بوجود مــانع فــإن لم يوجد فطول السكوت يقوي جانب المطلوب اهــ وفي المعيار عن العبدوسي أن طول مدة دين برسم كأربعين لا يبطله اتفاقا وإنما الخلاف إذا ادعى المديــن قضــاء مع طول المدة ولا دليل على عدم قضائه من مغيب أو إكراه أو إنكــار فقيــل يصــدق فــي قضائه بيمين والمشهور لا يصدق فإن كان بلا رسم فالمشهور يصدق بيمين نقله ب وبالله تعالى التوفيق.

باب: في الدماء وهي خطيرة القدر في الدين وفي الحديث "من شارك في دم امرئ مســلم بشطر كلمة جاء يوم القيامة وبين عينيه مكتوب ءائس من رحمة الله" وحفظ الــنفس مــن الخمــس المجمــع عليها في كل الشرائع وهي حفظ النفس والأديان والأنســاب والعقول والأموال وقيل والأعراض كذا في التنقيح وذكر ابن رشد في المقدمــات أن الله تعالى حرم قتل النفس بغير حق وأوعد عليه بالنار لم تختلف في ذلــك الشرائع والملل وأن القتل ظلما ليس بعد الشرك بالله ذنب أعظم منه واختلف فــي قــبول توبة القاتل فقيل لا تقبل والوعيد أحق به لقوله عليه السلام "كل ذنب عســى الله أن يعفــو عنه إلا من مات كافرا أو قتل مؤمنا متعمدا" ولأن من شرط الــتوبة من مظالم العباد تحللهم ولا سبيل إلى ذلك إلا بأن يدرك المقتول قبل موته وقيل إنه في المشيئة وأن توبته تقبل وأخذ القول الأول من قول مالك إن إمامته لا تجوز وإن تاب والثاني من قوله إن من توبته أن يعرض نفسه على أولياء المقتول فــإن أقــادوا منه وإلا بذل لهم الدية وصام شهرين متتابعين أو أعتق رقبة إن كان واجــدا وأكثر من الاستغفار ويستحب أن يلازم الجهاد ويبذل نفسه لله وأما القول بأنــه مخــلد فــي النار فخطأ مخالف لأهل السنة لأن السيئات لا تبطل الحسنات والمؤمــن لا بد أن يجازيه الله على حسناته قال تعالى: ﴿فمن يعمل من الصالحات

وهو مؤمن فلا كفران لسعـــيه﴾ ﴿فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره﴾ واختلف على القولين وفي قوله تعالى: ﴿ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها﴾ وقوله فـــي الفرقـــان: ﴿ويخلد فيه مهانا إلا من تاب﴾ فعلى أنه لا توبة له نسختها الأولى وقيل لا نسخ فالثانية في الكفار والأولى في المؤمنين والخلود غير مؤبد إذ لا يؤبد فـــي الـــنار إلا الكفار وعلى أن توبته مقبولة فالثانية نسخت الأولى وقيل لا نسخ وهمـــا في الكفار وقيل الأولى في المؤمنين والمعنى أن ذلك جزاؤه إن لم يغفر له كمـــا روى أبـــو هريرة وقيل المراد بها من استحل القتل وصوب ابن رشد أنه لا نســـخ لأن لفظ الآيتين بالخبر وهو لا يدخله النسخ واختلف أيضا في القصاص هل يكفـــر إثـــم القتل لقوله عليه السلام "الحدود كفارات لأهلها" أو لا يكفره والحديث خـــاص بحـــق الله تعـــالى ذكـــره ابن رشد قلت ولعل الخلاف في غير من طاع بالقصـــاص لقولـــه تعالى: ﴿فمن تصدق به فهو كفارة له﴾ وأما موجبات القتل في الدنيـــا فخمـــس القصاص والدية والكفارة والتعزير والقيمة فالقصاص ويعبر عنه بـــالقود فله شروط أشار لها المص فقال **إن أتلف مكلف:** أي بالغ عاقل وإن سكر بحرام حرا كان أو عبدا ولذا قال **وإن رق:** فخرج بالمكلف الصبي والمجنون لأن عمدهمـــا كالخطـــأ تحمله العاقلة قال فيها وفي الموازية إن فعل المجنون المطبق والصـــبي هـــدر في الدم والمال نقله في ضيح وإن كان المجنون يفيق أحيانا فقتل حـــال إفاقـــته اقـــتص منه في حالها فإن جن أخر للإفاقة قاله فيها فإن أويس منها فالديـــة في ماله قاله محمد وقال المغيرة يسلم لأولياء الدم ليقتلوه وقال إن من ارتد ثـــم جن لم يقتل حتى يصح لدرء الحدود بالشبهات وقال اللخمي يخير الأولياء بين قتله وأخذ الدية من ماله وإن لم يكن اتبعوه هذا كله في ضيح ولو أشكل على البينة أقـــتل حـــال عقله أو جنونه فلا شيء عليه كما صوبه ابن ناجي ذكره ح وذكر أن قولـــه عـــليه السلام "رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الغلام حتى يحتـــلم وعن المجنون حتى يفيق" إن الرفع فيه للاثم وهو من خطاب التكليف وأما الضمان فهو خطاب الوضع الذي معناه وضع الله تعالى شيا علامة على حكم ولا يشـــترط فيه علم المكلف ولا قدرته فيضمن ما أتلفه في نومه من مال أو دم **غير حربي:** فلا يقتص من حربي قتل ثم أسلم لأن الإسلام يجب ما قبله **ولا زائد حرية:** عـــلى المقـــتول فـــلا يقتل حر بمن فيه بقية رق وإن قل ولا بعبد وإن كان مسلما مـــلوكا لغيـــره وكـــذا بعـــبده إلا أن يزيد العبد بالإسلام فيقتل به حر كافر على المشهور **أو:** زائد **إسلام:** فلا يقتل مسلم وإن عبدا بكافر وإن حر اتفاقا كما في ح عن البيان **حين القتل:** هذا معمول زائد فلا يعتبر ما طرأ من عتق القاتل أو إسلامه بعد قتل مثله وظاهره أنه لا ينظر لحين سبب القتل وليس كذلك إذ لو طرأ عتق أو إســـلام لأحدهمـــا بيـــن الرمي والإصابة أو بين الجرح والموت اعتبر القصاص بالحالين معا قاله جب فيشترط التكافؤ من حين السبب إلى حصول[7] القتل اتفاقا كذا في ضيح فلو رمى عبد مثله فعتق قبل موت المرمي لم يقتل به لحريته حين القتل ولو رمى حر نصراني عبدا فحارب الرامي فأخذ واسترق ثم مات المرمي لم يقتل له لحريته حين الرمي ولا يضره طرو الرق ولو رمى مسلم كافرا فأسلم قبل الإصابة لم يقـــتل لـــزيادته حين الرمي بالإسلام وعليه دية مسلم عند ابن القاسم كمن رمى صيدا فأحـــرم قبل أن يصيبه **إلا لغيلة:** بكسر غين معجمة بعدها ياء وهي القتل خفية لأخذ مـــال كان يخدعه فيذهب به لموضع فيقتله لأخذ ماله فهذا لا يشترط فيها المساواة

---

[7] في خـــ 1 ك حين.

لأنـــه حرابة كما في الكافي وابن سلمون فالقتل غيلة يقتل به زائد حرية أو إسلام وفي الحديث "ولا يقتل مسلم بكافر إلا أن يقتله غيلة" وفي ضيح أن استثناءه منقطع لأنـــه فـــي الحقيقـــة لم يقتل به بل للفساد في الأرض بدليل أن عفو ولي الكافر لا يســـقط القتل وفيها أن صلح الولي عن قتل الغيلة مردود اهـــ وذلك لتعلق حق الله تعـــالى ولـــذا لا عفـــو فيه للولي واختلف هل يثبت بشاهد وقسامة **معصوما:** هذا مفعول أتلف أي يشترط في القتيل كونه معصوم الدم فخرج الحربي والمرتد ولا بد أن تـــدوم عصمته من الجرح **للتـــلف:** أي الموت **و:** من الرمي **إلى الإصابة:**وهذا الكـــلام فـــي الـــنفس لأن الجرح يأتي فلا يقتص من مسلم ارتد مقتوله بين الرمي والإصـــابة أو بيـــن الجرح والموت لعدم عصمته حين القتل وكذا لو رمى حربيا فأسلم بين الرمي والإصابة لعدم عصمته حين الرمي والعصمة تكون **بإيمان:** بالله ورســـوله لقولـــه عليه السلام "أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها" أو **أمان:**لحربي من الإمام أو غيره لقولـــه تعالى: ﴿وإن أحد من المشركين استجارك فأجـــره﴾ الآية أو جزية لقوله تعـــالى: ﴿حتى يعطوا الجزية﴾ الآية ولم يذكرها المص لأنها أحرى من الأمان أو لأنـــه يشملها **كالقاتل:** فإنه معصوم **من غير المستحق:**لدمه وأما المستحق فلا قود عـــليه فـــي قتله فقط دون جرحه لقوله الآتي وإن فقئت عين القاتل إلخ **و:** لكن إن قتله بلا إذن الإمام أدب لإفتياته عليه إلا أن يعلم أن الإمام لا ينصفه فلا يؤدب ولو قـــتله غيلة كما في خ ويراعي هنا أمنه فتنة ورذيلة **كـــ:**قاتل **مرتد:** وإن في زمن اســـتتابته قاله عب **وزان أحصن:** بلا إذن الإمام فيؤدب ولا قود فيهما وفي المرتد ديـــة مجوســـي ثلث خمس دية مسلم كما يأتي وقال سحنون لا دية له ولا دية في المحصـــن وإن قتل خطأ ومثله الزنديق والمحارب وقال سحنون ولا قصاص ولا ديـــة على قاتل المرتد إلا الأدب وكذلك من قتل زنديقا أو زانيا محصنا أو قطع يد سارق قد توجه عليه القطع لأن هذه حدود لا بد أن تقام نقله شس وأما قطع عضو مـــنهم ففـــي عمـــده القود وفي خطئه الدية لأن الحد إنما أوجب في النفس لا في العضـــو ذكـــره ح وأمـــا زان لم يحصن ففيه القود إلا أن يجده مع زوجته وجاء بأربعـــة شـــهود أنه وطئها لأن من حل به مثل هذا يخرج من عقله ولا يكاد يملك نفســـه والظالم أحق أن يحمل عليه وتلزم ديته عند ابن القاسم وقال غيره هدر وقد أهـــدر عمر رضي الله عنه غير ما دم في مثل هذا من التعدي ذكره ابن فرحون **و:**قاطع **يد سارق:** إن ثبتت سرقته ببينة ومحل أدبه أن قطعها عمدا بلا إذن الإمام لافـــتياته عـــليه **فالقود:**أي القصاص هذا جواب قوله إن أتلف **عينا:**أي متعينا فلا يجـــبر ولي الدم القاتل على دفع الدية فإما اقتص أو عفا وقال أشهب يجبره فيخير الولي في القود والدية واحتج له في الكافي بقوله عليه السلام "من قتل له قتيل فهو يُخَيَّر النظرين إن شاء اقتص وإن شاء أخذ الدية" ونقله عن ربيعة وابن عبد الحكم اهـــ ومبنى الخلاف قوله تعالى: ﴿فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف﴾ الآيـــة فقيـــل العـــافي القاتل والمعنى من أعطى من أخيه القاتل شيء من العقل فرضي به وعليه فمعنى الحديث أن يأخذ الدية إن بذلت له وقيل العافي الولي عن الـــدم فيتبع القاتل بالدية واستبعده ابن رشد في المقدمات لأن شيئا نكرة فلا يراد به القصاص لأنه معرفة لتقدم ذكره وفي ضيح عن جماعة أن الخلاف في النفس وأن الجراح وافق فيه أشهب وعليه فالفرق أن الجارح يستبقي المال لنفسه والقاتل إنما يترك المال لغيره فهو مضارٌّ بامتناعه من الدية ويستثنى من الخلاف العبد الجاني فـــإن ولـــي الدم مخير بين القود وأخذه فإن أخذه خير سيده بين إسلامه وفدائه كما

يـأتي والفـرق أن العبد سلعة تملك فلما جاز إتلافه جاز أخذه والحر لا يملك ولا يجـوز أخـذ ماله إلا بطوعه ذكره ح **ولو قال إن قتلتني أبرأتك:** مبالغة في لزوم القود فلا يسقطه قوله ذلك لأنه قبل القتل لم يجب له حق حتى يسقطه وبعده فالحق لوليـه هذا قول ابن القاسم وسحنون كما في ضيح وقيل يسقطه وقيل لا قود لشبهة عفو القتل وتلزم الدية في مال القاتل واستظهره ابن رشد نقله ح ولو عفا عنه بعد إنفاذ مقتله صح عفوه لأنه أسقط حقه قبل وجوبه وفي الكافي أن من جرح وقال إن مـت فقد عفوت فالمشهور عن مالك لا شيء على الجاني وروى عنه أيضا أنه لا قـود وتـلزمه الديـة اهـ ولو أذن في قطع يده فليس إلا الأدب ولو أذن في قتل محجوره لزم القود إذ بمجرد حقه يصير الحق لعاصبه قاله عب ومفاده أن لا قود إذا كـان الإذن من عاصبه ولو أذن له في قتل عبده ففعل ضربا مائة وسجنا عاما وهـل يغرم القاتل القيمة كما لأصبغ لأنه ءادمي كالحر أولا كما لسحنون وصوبه ابـن أبي زيد لأنه مال ومن أتلف مالا بإذن ربه فلا شيء عليه نقله ح وذكر عب أن هـذا إذا لـم يكن ما أتلفه مودعا له وإلا ضمن لكونه في أمانته **و:** لأجل تعين القـود **لا دية لعاف مطلق:**بكسر اللام بأن لم يصرح بقصد الدية سواء قال عفوت فقـط أو عفوت عن القود **إلا أن تظهـر إرادتها:** حين العفو بقرينة **فيحلف:** أنه ما عـفى إلا لأخذهـا **ويبقى على حقه:** في القود **إن امتنع:**القاتل من دفع الدية وفي ضـيح عن الواضحة أن هذا إذا قال الولي ذلك بالحضرة فإن سكت حتى طال فلا شيء له وذكر ب أن ظاهر الباجي أنه خلاف المشهور لا تقييده.

فـرع: لـو اتفقـا على دية مبهمة حكم بدية مربعة ذكره في المقدمات **كعفوه عن العـبد:**ثـم قال إنه عفا لأخذه أو أخذ قيمة المقتول فلا شيء له إلا أن تظهر إرادة ذلك فيحلف ويخير سيد الجاني في دفعه أو قيمة المقتول أو ديته إن كان حرا وهل تكون منجمة أو حالة قولان كذا في بهرام وضيح ولم يذكرا قيمة القاتل فيما يخبر فيه سيده وذكرها عج ومن تبعه وأنه لو قال العافي عفوت عن مال ولم أرد واحدا مما ذكر خير سيد الجاني في قيمته وغرم ما جناه من قيمة أو دية.

تنـبيه: مـال العـبد الجـاني لسيده إن فداه أو قتل وإن أسلمه فهل يتبعه قولان ومذهـبهما أنه يتبعه وأما إن جرح فارش جرحه يتبعه ذكره ح بعد هذا قول عند قـول المص فإن استحياه الخ وذكر أن جنايته على سيده لغو فإن جنى عليه وعلى غيره خير في فدائه بجناية غيره أو إسلامه له كله ولا يقاصه بجنايته وقال أصبغ فـي عـبد ضـرب بطن سيدته فأسقطت أنها تخير في دفع نصيب الأب من دية الجـنين أو تدفـع له العـبد كلـه نقله ح **واستحق ولي:** أي ولي الدم **دم من قتل القـاتل:**عمـدا فإن شاء قتله وإن شاء عفا عنه قال فيها ومن قتل رجلا عمدا فعدا عليه أجنبي فقتله عمدا فدمه لأولياء الأول اهـ وروى ابن عبد الحكم أنه لاشيء لهم نقله شس **أو:**من **قطع يد القاطع:** عمدا فللمقطوع الأول يد قاطع قاطعه إن شاء قطـع أو عفـا ولو قطع الأول من المنكب والثاني من الكوع فللأول قطع بقية يد قاطعه أو قطع الثاني من الكوع وقال محمد يجمعهما **كدية خطأ:**أي كما يستحق دية القـاتل إن قـتل خطئا أو دية يد قاطعه إن قطعت خطئا قاله فيها وإن قتل قاطعه خطـئا فلـه ديـة يـده مـن الدية وإن قتل عمدا فصالح وليه بالمال فقولان **فإن أرضـاه:**أي ولي الأول **ولي:** المقتول **الثاني فـ:** الحق **له:**والتخير لولي الأول كما يفيده قوله فإن أرضاه قال فيها ويقال لأولياء المقتول ءاخرا أرضوا أولياء المقتول

الأول وشأنكم بقاتل وليكم في القتل والعفو فإن لم يرضوهم فلأولياء الأول قتله أو العفو عنه ولهم أن لا يرضوا بما بذل لهم **وإن فقئت عين القاتل:** عمدا أو **قطعت يده:** ولو حصل ذلك **من الولي:**المستحق لقتله لأن أطرافه معصومة من الولي وغيره ومقابل لو في الواضحة **بعد أن أسلم إليه:**ليقتله وأحرى قبل ذلك **فله:** أي القاتل **القود:**ممن جنى عليه وله العفو وله دية ما وقع خطئا من الولي أو غيره كما في المدونة وفيها أنه لا مقال للولي فيما جناه الأجنبي عمدا أو خطئا على الأطراف وفي ضيح عن أبي عمران لو غاب عليه الولي فوجد قد قطع يده أو رجله فقال إنما أردت قتله فاضطرب حتى أصابه ذلك فالقول له **وقتل الأدنى:** كعبد أو كافر **بالأعلى:**من حر ومسلم **كحر كتابي بعبد مسلم:** لأن حرية الكافر لا توازي حرمة الإسلام ولذا لا قود في العكس وعن ملك لا قود في الصورتين لأن في هذه حرية وفي هذه إسلام ويخير سيد قاتل الذمي في فدائه بدية الذمي أو إسلامه فيباع لولي الدم إذ لا يملك الكافر مسلما **و:** قتل الكفار **بعضهم ببعض:**إلا من زاد بحرية **من كتابي ومجوسي:**ذميين إذ لا يقتص من حربي **ومؤمن:** بالفتح وهو من أعطى له الأمان وذلك لأن الكفر ملة واحدة فكل من لا يقتص له من مسلم لنقصه عنه في الدين يقتص لبعضهم من بعض **كذوي الرق:** فإنه يقتل بعضهم ببعض وكامل الرق كغيره وفي قتل العبد بعبده قولان ذكرهما ابن سلمون وذكر عن ابن شعبان أنه لا يقتل به.

فرع: لا يقتل الرجل عبده بعبد ءاخر إلا عند الإمام ولا يقطعه في سرقة إلا عنده وإنما له أن يقيم حد الخمر أو الزنى قاله فيها **وذكر وصحيح وضدهما:** أي الأنثى والسقيم فيقتل ذكر بأنثى وهي به وصحيح بمريض وسالم الأعضاء بغيره كالعكس لقوله عليه السلام "المسلمون تتكافؤ دماؤهم" قال فيها وإنما هي النفس بالنفس لا ينظر إلى نقصان البدن وعيوبه **وإن قتل عبد عمدا:** حرا أو عبدا كما في عج ويفيده حذف المقتول وخصه بهرام و ح بالحر ويلائمه ذكر القسامة إذ لا تكون إلا في حر **ببينة أو قسامة:** وأما لو أقر بذلك فللولي القود دون الاستحياء فإن كان ممن يجهل أو يظن أن له استحياءه فله معاودة القتل قاله فيها **خير الولي:** في قتله واستحيائه ولا حجة لسيده لأن قتله عليه وأخذه سواء وإنما لم يخير الولي مع القاتل الحر لأنه لا يؤخذ ماله إلا بطوعه إذ يقول أودي قصاصي وأبقي مالي لورثتي **فإن استحياه فلسيده إسلامه:**للولي أو **فداؤه:**بدية الحر أو قيمة المقتول إن كان عبدا وذكر عج أن له فداءه بقيمة القاتل والذي في النقل أن المعتبر ما جناه لا قيمته قال فيها فإن استحياه خير سيده فإما أسلمه أو فداه بدية الحر وفي الكافي فيخير سيده فإن شاء فتكه بدية المقتول وإن شاء أسلمه ونحوه لشس وفيها وإذا جنى عبد فلم يحكم فيه حتى جنى جنايات على قوم فإن سيده مخير إما فداه بدياتهم أجمعين وإلا أسلمه إليهم فيتحاصون فيه وفي المقدمات أن جناية العبد إما على حر أو عبد أو مال فإن جنى على عبد خطئا أو عمدا فلا قود فيه فلسيده إسلامه أو فداؤه بدية المقتول أو بنقص المجروح وإن لم ينقصه فلا شيء له إلا في جائفة ومامومة ومنقلة فله من القيمة بنسبة ذلك من دية الحر وإن كان عمدا بقتل فلسيد المقتول قتله وأخذه إلا أن يفتكه سيده بقيمة المقتول وإن قتل حرا خطئا فلسيده إسلامه أو فداؤه بالدية وهل حالة أو منجمة قولان وإن قتله عمدا فللولي قتله واستحياؤه فيأخذه إلا ان يفديه سيده بدية الحر المقتول فإن جنى على مال ففي رقبته إن لم يؤتمن عليه يخير سيده في أن يسلمه أو يفتكه بما أتلفه كان أقل من

قيمته أو اكثر فلو أتلف ألف مثقال وقيمته عشرة لم يكن له أن يمسكه إلا بغرم ألف مثقال وإماما ائتمن عليه بعارية أو كراء أو وديعة ففي ذمته عند ابن القاسم فوته بإفساد أو انتفاع كطعام أكله وقال عبد الملك إن أتلفه ففي رقبته اهـ مختصرا.

تنبيه: لو مات العبد قبل تخيير سيده بطلت الجناية قاله فيها وذكر ح عن ابن رشد أنه لو أبق وقف الأمر حتى يوجد فيخير سيده **إن قصد ضربا**:هذا شرط الفعل الموجب للقود فهو عمد وإن لم يقصد قتلا على المشهور من نفي شبه العمد وفيه القود إلا من الوالد وروى أيضا عن مللك أنه شبه العمد فلا قود فيه وفيه دية مغلظة كذا في المقدمات ونحوه في شس بعد ذكره صورة القتل المتفق فيها **وإن**:كان ضربه **بقضيب**:ونحوه مما لا يقتل غالبا كعصي وبندقة ولطمة ففي ذلك القود إن مات به كما في المدونة هذا إن ضربه عداوة لا أدبا أو لعبا إن ضربه بئالة يؤدب بمثلها لا غيرها كلوح فيقتص منه وهل يصدق إن ادعى الأدب قولان واللعب كالخطأ عند ابن القاسم وقال الأخوان فيه القود وقيل إن لاعبه الآخر فخطأ وإلا فعمد نقلها في المقدمات ومن قتل رجلا يظنه زيدا قتل به كما في قاتل خارجة يظنه عمرو بن العاصي فلم ينفعه قوله أردت عمرا وأراد الله خارجة وأحرى إن ظنه ابن زيد فظهر أنه ابن عمر لأنه قصد ذاته وغلط في نسبه وأما من ضرب رجلا فأصابت الضربة غيره فخطأ وكذا من قتل مسلما يظنه حربيا ونحوه ممن يحل قتله ويحلف أنه ظنه حربيا قاله عب **كخنق ومنع طعام**: أو ركوب أو ماء علم حرمة منعه وأنه إن لم يسقه مات وأما إن تأول أنه له منع مائه ولم يقصد قتله فلا قود كما تأول به قولها في منع الماء أنه من الخطأ وعليه يحمل ما مر في الذكاة ولو منعت الأم ولدها لبانها فمات قتلت به إن قصدت قتله وإلا فالدية على عاقلتها لأن الوالد لا يقاد منه إلا بقصد القتل **ومثقل**: كحجر عظيم أو خشبة وقصر أبو حنيفة القود على النار والمحدد من حديد أو غيره واتفق في المذهب على ما قصد به القتل مما يقتل بمثله من محدد أو مثقل أو إصابة المقاتل كعصر الاثنين وشدة الضغط أو بان يهدم عليه بيتا ذكره شس وذكر أنه لو قتله بالسحر واعترف بذلك لقتل اهـ وكذا يقتص من العائن إن قصد بعينه القتل وعلم ذلك منه **ولا قسامة**: على أولياء القتيل **إن أنفذ مقتله**:وإن تكلم وأكل وشرب يومين أو ثلاثة قال فيها ولو أجهز عليه ءاخر قتل به الأول وعوقب الثاني كما استظهره ابن رشد وقيل بالعكس وهما قولان لابن القاسم كما في شس ووجه الثاني أنه حي حكما إذ يرث من مات قبل خروج روحه ويرثه وارثه إن أسلم حينئذ أو أعتق **أو مات مغمورا**: بأن لم يتكلم ولم يأكل ولم يشرب حتى مات فإن لم ينفذ مقتله ولم يغمر أقسم أولياؤه لمن ضربه مات لاحتمال موته من غيره **وكطرح غير محسن للعوم**:في بحر أو نهر **عداوة**: وإن جهل أنه لا يحسنه **وإلا**:يكن عداوة **فالدية**:أي دية خطأ هذا إن جهل أنه لا يحسن العوم قال فيها وإن طرح رجلا في نهر ولم يدر أنه لا يحسن العوم فمات فإن كان على وجه العداوة والقتال قتل به وإن كان على غير ذلك ففيه الدية اهـ فإن علم أنه يحسنه فلا قود مطلقا إلا أن يظن أنه لا ينجو لشدة برد أو طول مسافة قاله عب وإن علم أنه لا يحسنه فالقود مطلقا قاله ب وانظر لو قصد تعليمه العوم والظاهر لا قود. ولما فرغ من المباشرة شرع في السبب فقال **وكحفر بير وإن**: حفرها **ببيته**:لأهلاك لص فمات فإنه يقتل به **ووضع مزلق**: بطريق كقشر البطيخ ورش فنائه بالماء أو **ربط دابة بطريق أو اتخاذ كلب عقور**:أي يعقر الناس **فقدم لصاحبه إنذارا**: أي انذر سواء أنذره حاكم أو غيره

وقيل لا يضمن إلا أن يتقدم إليه الحاكم وقال أشهب يضمن وإن لم يتقدم ومحل الخلاف إن اتخذه حيث يجوز له وإلا ضمن بلا خلاف ذكره في ضيح عن ابن رشد وجعل الدابة الصؤول كالكلب في ذلك كله **قصدا للضرر:** بالحفر وجميع ما بعده بان يقصد أهلاك معين **وهلك المقصود:** فإنه يقتل به سواء قصد واحدا أو أكثر كمن حفر في طريق المسلمين أو وضع فيه سيفا أو سكينا أو شيئا يطلب به هلاكهم فهلك فيها أحدهم فإنه يقتل به ذكره شس عن مالك وذكر عنه في ضيح أن من وضع سيفا في الطريق أو في موضع قصد به قتل رجل فعطب ذلك الرجل قتل به **وإلا:** بأن هلك من لم يقصد سواء قصد معينا أم لا مع قصد الضرر ففيه صورتان كما في ضيح **فالدية:**على العاقلة في الحر والقيمة في العبد والدابة وأما إن لم يقصد ضررا فإن كان فيما لا يجوز ضمن وإن كان فيما يجوز له لم يضمن كما قال مالك فيمن حفر ما يجوز له في داره أو في الطريق مثل سرب للمطر أو لمرحاض يحفره إلى جنب حائطه وقيده أشهب بما لا يضر بالطريق وكذا من نزل عن دابته ودخل لحاجته وهي واقفة بالطريق أو على باب أمير أو مسجد أو في السوق فلا يضمن وليس كمن اتخذ لها مربطا في الطريق وكذا من حفر حول زرعه خوف المواشي فيقع بعضها فيه فلا يضمن وإن لم ينذر أهلها كما في العتبية وحمله ابن رشد على أنه قصد حفظ زرعه فإن قصد إتلاف الماشية ضمن كمن صنع في بيته شيئا ليتلف به السارق هذا كله في ضيح قال ق وروى ابن القاسم من فعل ما يجوز له كمن حفر بير بداره لغير إضرار أو بدار غيره بإذنه أو رش فنائه تبردا أو تنظفا أو ربط كلب صيد بداره أو في غنمه للسباع أو وقف على دابته بطريق أو نزل عنها لحاجة أو وقفها بباب مسجد أو حمام أو بسوق لم يضمن ما هلك بشيء من ذلك وقال أشهب من حفر بير ماشية قرب أخرى لغيره بغير إذنه فعطب بها ءادمي لم يضمنه لأنه جائز له إلا أن يعلم أنه يضر بجاره فيؤمر بردمها وما هلك فيها بعد أمره ضمنه **وكالإكراه:** فإنه سبب فيقتل المباشر مع المكره له إن لم تمكن مخالفته خوفا فإن امكنت قتل المباشر فقط كما يأتي **وتقديم مسموم:** من طعام أو غيره إن علم مقدمه بالسم دون الأكل فإن علماه أو جهلاه فلا قود ولا أدب قاله عب **ورميه حية عليه:**فمات فيقتل به ولا يصدق أنه لاعب وقيد شس القود بأنه يعرف سمها وعبارة جب يعرف أنها قاتلة ولا يقبل قوله لم أرد قتله وفي ضيح لو قيل بالقصاص وإن لم يعرف أنها قاتلة ما بعد اهـ. ولذا لم يقيده هنا **وكإشارة بسيف فهرب وطلبه:**متماديا بالإشارة **وبينهما عداوة:**فمات بلا سقوط فعليه القود وقيل لا قود إذ لا يدري أمات من الخوف أو الجري أو منهما معا نقلهما شس **وإن:**طلبه حتى **سقط:** فمات **فـ:** القود **بقسامة:**أنه مات خوفا منه لاحتمال موته من السقطة ذكره شس **وإشارته فقط:**من غير طلب وبينهما عداوة **خطأ:** بلا خلاف ونقله شس عن ابن القاسم ونحوه قول محمد وإن مات من أول إشارة مكانه فالدية على عاقلته نقله بهرام فالصور كما في ضيح ثلاث إما إشارة فقط أو إشارة وهروب أو هما مع السقوط **وكالإمساك للقتل:** ويعرف ذلك بأن يرى مع القاتل رمحا أو سيفا قاله فيها قال جب وقيل يشترط أن يعلم أنه لولا هو لم يقدر اهـ وإن أمسكه للضرب أدب وسجن سنة وفي الموطأ أن من أمسك رجلا لمن يضربه فقتله إن امسكه وهو يرى أنه يقتله قتلا معا وإن كان يرى أنه لا يقتله قتل القاتل فقط وعوقب الممسك أشد عقوبة وسجن سنة وذكر عب أن الدال كالممسك **ويقتل الجميع بواحد:** قتلوه بلا تمالئ بدليل ما بعده قاله جب بعد ذكره الإمساك فلو اشترك المتسببون والمباشرون قتلوا

جميعـــا اهـــ فالظاهر أَن هذا مراد المص ويصح حمله كما لعج على جمع باشروا لقـــتل ويثبت بلا قسامة إذ لا يقتل بها إلا واحد هذا إن استوت جناياتهم أو تفاوتت ولـــم تـــتميز وفـــي ضيح أنه إن لم يتمالؤوا بل قصد كل إلى ضربه فإن تميزت الضـــربات قدم الأقوى وإن لم يعرف جرح كل ففي النوادر عن مالك يقتلون كلهم إن مات مكانه وإن لم يمت ففيه القسامة اهـــ وتقييد عج بأن يقصد كل قتله مخالف لقـــول ضـــيح بأن قصد كل إلى ضربه وما في ق من شرط قصد القتل إنما ذكره فيمـــن ضـــربوه بالســـياط **و:** يقـــتل **المتمالؤون:** أي المتفقون على القتل لا على الضـــرب فقـــط وذكر عج للممالاة أربعة شروط قصد قتله وحضورهم بحيث لو احـــتيج لغير ضاربه لضرب وموته فورا إذ لا يقتل جمع بقسامة وكونهم ممن يفاد بـــه قـــال شس ولو اجتمع جماعة على رجل يضربونه فقطع رجل يده وفقأ ءاخر عينه وجدع ءاخر انفه وقتله آخر وقد اجتمعوا على قتله فمات مكانه قتلوا به كلهم وإن كـــان جـــرح بعضهم أنكأ من بعضهم ولا قصاص له في الجراح ما لم يتعمد والمثـــلة مع القتل وإن لم يريدوا قتله اقتص من كل واحد بجرحه وقتل قاتله اهـــ وهـــو يفيـــد أنه لو قصد كل قتله ولم يجتمعوا عليه فليس بممالاة وبه صرح عج **وإن:**تمالؤوا على قتله **بسوط سوط:** إن قصدوا جميعا قتله على هذا الوجه وأما إن قصـــد الأولون إيجاعه فليس السوط الأول وما قرب منه مما يقتل غالبا فينبغي أن يقـــتل بـــه الآخر ومن قصد قتله ممن تقدمه نقله في ضيح عن ابن عبد السلام **و:** يقـــتل **المتسبب مع المباشر:** إذا اعتدلا وذلك **كمكره:**بالكسر لتسببه فهو مثال كما فـــي شس **ومكره:** لمباشرته إلا أن يكون أبا فلا قود عليه إذا أكرهه شخص على قـــتل ابـــنه للشبهة والقود على المكره بالكسر قاله جب قال ح وعلم منه أن عكس المســـألة أولى بعـــدم القصاص اهـــ وقال د يقتلان معا لحصول القصد من الأب المكـــره نقلـــه عج وجعل شس اجتماع السبب والمباشرة ثلاث مراتب الأولى أن يغلب السبب وذلك إذا لم تكن المباشرة عدوانا كمن حفر بيرا بطريق أعمى وليس فيـــه غيره ولا طريق أخرى له أو طرح رجلا مع سبع في محل ضيق أو أمسكه على ثعبان فمات أو قدم له مسموما والثانية أن تغلب المباشرة كمن حفر بيرا بداره لمنفعته فردى غيره فيها رجلا فيقتل المردي فقط ولا شيء على الحافر والثالثة أن يعـــتدلا فيقتلان معا كالإمساك للقتل وشهود القصاص مع ولي باشر القتل إن علم بزورهم وكالإكراه على القتل ويلحق به من لا تتأتى مخالفته كسيد وسلطان **وكأب أو معـــلم:**لقـــرءان أو صنعة **أمر:** كل منهما ولدا **صغيرا:**بقتل شخص فيقتل الآمر لتســـببه دون المـــأمور لصغره وعلى عاقلته نصف الدية وإن كثر الصبيان فعلى عواقلهم وإن لم يلزم كل عاقلة إلا أقل من الثلث وإن كان المأمور بالغا قتل وحده وضرب الآمر مائة وحبس سنة وقيل يقتلان معا ومحل الخلاف في قتل الآمر إذا لم يحضر فإن حضر وأمره بالقتل قتل أبا كان أو غيره كما لو اجتمع رجلان على قـــتل رجـــل أحدهمـــا مباشر والآخر يقول له اقتل فإنهما يقتلان جميعا قال أصبغ ونـــزلت ومشائخنا متوافرون فرأوا إن يقتل بقوله اقتل على هذه الصورة نقله في ضـــيح أو **سيد أمر عبده:** بقتل حر فيقتله فيقتل السيد **مطلقا:**صغيرا كان العبد أو كـــبيرا فصيحا أولا فالإطلاق في السيد وأما العبد فقتله مقيد بكونه كبيرا وقال ابن نافع لا يقتل الأب ولا السيد إذا أمر عبده وإن كان أعجميا وقال ابن وهب لا يقتل الأمـــر في جميع ذلك بل يوجع ضربا وروى عن مالك يقتل العبد إن كان فصيحا وإلا قـــتل السيد وحده وأما عبد غيره فيقتل إن كان بالغا وحده إذ لا يخافه **وإن لم يخف المأمور:** من الآمر والخوف هنا بقتل أو شدة أذى والأصل عدمه **اقتص منه**

فقط:وضرب الآمر مائة وحبس سنة **وعلى شريك الصبي**: في قتل كفئه **القصاص**: وحده وعلى عاقلة الصبي نصف الدية **إن تمالئا على قتله**:فإن تعمدا بلا تمالئ كما لو رمياه ولم يعلم كل بالآخر فقولان في قتل المكلف وفي ضيح عن اللخمي أنه لا يقتل لا مكان أن رمى الصبي هو القاتل وكذلك لو كانا رجلين والنافذ ضربه أحدهما ولم يعرف لا يقتلان اهـ وهو خلاف ما مر عن النوادر وفيها لابن القاسم أنه إذا رماه الرجل عمدا والصبي خطئا فعليهما الدية إذ لا يدري من أيهما مات وقال أشهب يقتل واختاره محمد واعترض حجة ابن القاسم لأن ضربة الصبي إذا كان عمدا لا يدري أيضا من أيهما مات واستحسن اللخمي قول ابن القاسم إلا ان يدعي الأولياء أنه مات من ضرب الكبير فيقسمون عليه ويقتلونه نقله في ضيح وقول عج أنه يسقط حظ الصبي من الدية نقل شس خلافه عن ابن القاسم **لا شريك مخطئ**: فلا يقتل كما في الكافي **و**: لا شريك **مجنون**:وعلى شريك كل منهما نصف دية عمد في ماله وعلى عاقلة المجنون والمخطئ نصف دية خطأ وحكى شس قولين في شريك كل وشريك الصبي وأن عليه القود في أحد قولي ابن القاسم بقسامة وإن مات مكانه وقال عبد الحكم إن مات مكانه اقتص بلا قسامة **وهل يقتص**: بقسامة **من شريك سبع**:كمن ضرب رجلا أخذه سبع وأما لو ألقاه السبع فقتله فالقود كما في شس **و**: شريك **جارح نفسه**: جرحا يقتل غالبا **و**: شريك **حربي**: بلا تمالئ فإن تمالئا قتل شريكه **و**: شريك **مرض**: حدث **بعد الجرح**: أو معه كما في عج **أو**:لا يقتص من واحد منهم لجهل أي ذلك قتله وإنما **عليه نصف الدية**: في ماله بلا قسامة وقيل بها ذكرهما شس ويجلد مائة ويحبس سنة **قولان**: أحسنهما عدم القتل قاله بهرام ورجح عج في المريض القود بقسامة وإنما قيل يقتل الشريك هنا لقوة جانبه بشركة من لا يضمن بخلاف شريك مخطئ ومجنون لأنهما يضمنان ذكره عب وكأنه لم يقف على القول بقتلهما وهو في شس وقال عب إن مرض قبل الجرح فلا قصاص اتفاقا لأن الغالب أن موته من المرض والجرح هيجه واستطرد فيه القود كمن قتل مريضا وتبعه ب وحمل غ قول د على من أنفذ الجرح مقتله وذكر شس عن محمد أنه لو جرحه رجل وطرحه ءاخر من ظهر بيت أقسموا على أيهما شاءوا وقتلوه وضرب الآخر مائة وسجن سنة **وإن تصادما أو تجاذبا**:حبلا أو غيره وذكر ب أنه إن تجاذبا حبلا لإصلاحه فقطع فمن مات منهما فهو هدر **مطلقا**: سواء كانا راكبين أو ماشيين أو مختلفين **قصدا**:أي عمدا **فماتا**: فلا قود لفوات محله **أو أحدهما فالقود**: أي حكمه إثباتا أو نفيا لعدم محل أو شرط قال شس فإن تعمدا الاصطدام فهو عمد محض فيثبت القصاص وأحكامه اهـ وقول عب أنه لا دية للصبيين إذا ماتا يرده قول ضيح أن مجموع دية كل منهما على عاقلة الآخر ونحوه لشس وذكر أنه لو وقع أحد متجاذبين على ءادمي أو غيره فأتلفه ضمناه لأنه من فعلهما **وحملا**: في التصادم **عليه**:أي القصد إن جهل أمرهما لا على الخطأ وفائدة ذلك القود في موت أحدهما أو الإهدار في موتهما وأما في الخطأ فتلزم دية كل على عاقلة الآخر فقول عب وإنما يظهر ذلك في موت أحدهما فيه نظر **عكس السفينتين**: إذ يحمل أهلها عند الجهل على عدم القصد فيسقط الضمان لأن جري السفن بالريح وليس من عملهم بخلاف الخيل وإن تحقق العمد ضمنوا قال شس أما لو اصطدمت سفينتان فلا ضمان على أصحابهما إلا أن يتعمدوا اهـ وبه يرد قول عج ومن تبعه أن في كل من القصد وعدمه الدية قال شس ولو كان الملاحون يقدرون على صرفها فلم يصرفوها ضمنوا وسواء كان لعذر أو لغير عذر اهـ وهو يفيد أنه لا قود في تعمد أهل السفن واستظهر ح

أن فـــي تعمد الإغراق القود ونقل عن اللخمي أن الدية على العاقلة إلا أن يتعمدوا ذلك ويعلم أنه مهلك ففي أموالهم **إلا:**أن يتصادم الفرسان أو السفينتان **لعجز حقيقي:** مـــن ريـــح غالـــبة أو نفور فرس من شيء مر به فيستويان في عدم الضمان فهو مستثنى مـــن الـــتفرقة قبله كما لبهرام وعج وذكر أبو الحسن أن مسألة السفينة والفـــرس عـــلى ثلاثة أوجه إن علم أن ذلك في السفينة من الريح وفي الفرس من غير راكبه فلا ضمان وإن علم أنه من النواتية أو الراكب ضمنوا وإن أشكل الأمر حمـــل في السفينة على أنه من الريح وفي الفرس على أنه من راكبه نقله ح وفيها أنـــه إن جمح الفرس فصدم فراكبه ضامن لأن سبب جمحه من راكبه وفعله به إلا أن يكـــون إنمـــا نفر من شيء مر به في الطريق من غير سبب راكبه فلا ضمان عليه وإن فعل به غيره ما جمح به فذلك على الفاعل وسفينة الريح هي الغالبة فهذا هو الفرق بينهما قاله في الأكريه وبه يرد قول ابن عبد السلام إن جمحت فرساهما بهمـــا ولـــم يقـــدرا عـــلى صرفهما لم يضمنا **لا:** يسقط الضمان في تصادم السفن **لكخـــوف غـــرق** أو: لأجل **ظلمة**:إذ ليس لهم أن يسلموا أنفسهم بهلاك غيرهم قال شـــس وسواء كان ذلك لعذر أو لغير عذر من خوفهم على أنفسهم الغرق أو غيره أو من أجل الظلمة وهم لو رأوهم قدروا على صرفها اهـ والدية في كل ذلك على العاقـــلة كما في ق عن ابن يونس خلافا لقول عج أو الدية في مالهما لخوف غرق وعـــلى عاقلـــتهما لكظلمة **وإلا:** بأن تصادما بلا قصد **فديـــة كل**:منهما **على عاقلة الآخـــر**:لأنها خطأ **في ماله وفرسه**[8]: وكذا مال تلف بتصادمهما ولو تعمد أحدهما فـــالقود إن مات الآخر والدية على العاقلة إن مات المتعمد وإن ماتا فقال البساطي دية المتعمد على عاقلة الآخر ودية الآخر في مال المتعمد وقال البنوفري أنه هدر لمـــوت قاتلـــه عمـــدا وكذا لو تصادم بالغ وصبي عمدا وماتا فدية البالغ على عاقلة الصبي ولا دية للصبي نقله عب وقيل في مسألة المص إن على كل عاقلة نصف دية الآخـــر لأنه شريك في قتل نفسه وتعقب بأنه لو كان كذلك لكان في موت أحدهما فقط نصف ديته ولكان من سقط في بئر شريكا لحافرها وقال بعضهم إن ذلك القول أحسن وقـــد قـــال أشهب في حافري بير إنهدمت عليهما فمات أحدهما أن على عاقلة الحي نصف دية الآخر لأنه شريك في قتل نفسه وإن ماتا فعلى عاقلة كل نصف الدية.

فروع:

الأول:ذكـــر فـــي ضـــيح أن من دفعه غيره على رجل فمات فعلى الدافع العقل دون المدفـــوع وذكـــر أن من قاد أعمى فوقع عليه الأعمى فقتله فالدية على عاقلة الأعمى وذكـــر شس في بصير قاد أعمى فوقعا في بير فماتا أن دية الأعمى على عاقلة الآخر إن وقـــع كل منهما بناحية أو وقع البصير فوقه والبصير هدر ولو وقع الأعمى وحده ضـــمنه البصير وإن وقع البصير وحده لم يضمنه الأعمى وكذا لو وقع بصيران في بير فيضمن الأعلى الأسفل ولاشيء على الأسفل إلا أن يكون الوقوع بسببه وذكر أن من ارتقى في بير فجذبه رجل من أسفل فوقعَا فمَاتَا فعلىَ عاقلة الأسفل دية الأعلى.

[8] **وماله في مال الآخر، وردت في نسخة هكذا.**

الـــثاني: مـــن سقط عن دابته مثلا على رجل فديته على عاقلة الساقط ولو انكسرت سن كل واحد فسن الساقط هدر لأن الجناية من سببه وعليه دية سن الآخر رواه ابن المواز وقال ربيعة على كل واحد دية ما أصيب ذكره في ضيح .

الـــثالث: لو طلب شخص غريقا فلما أخذه خشي على نفسه فتركه فديته على عاقلته ذكره فـــي ضيح. **كثمن العبد:** أي قيمته فإنها في مال الحر إذا تصادما عمدا أو خطئا فماتا ودية الحر في رقبة العبد ويتقاصان كما في المدونة فإن زادت القيمة فالزائد في مال الحر وزائد الديـــة يســـقط لتعلقها برقبة العبد الميت قال محمد إلا أن يكون له مال ففيه نقله في ضيح وأخـــذ ابن رشد من هنا أن جناية العبد حالة لأنه قاصت القيمة الحالة ونقل عن العتبية إن جنايـــته موجـــلة وإنما لم يبطل دم الحر عمدا بموت العبد لأن القود لم يتحتم في حياته إذ لـــلولي استحياؤه ثم يخير سيده **وإن تعدد المباشر:** مع ترتب أولا **ففي الممالاة:** على القتل **يقتل الجميع:** ولا قود له في الجراح إن لم يتعمد والمثلة كما في شس هذا إن مات فورا أو أنفـــذ مقتله وإلا لم يقسم إلا على واحد قوله تعدد المباشر فرض مسألة إذ لو تمالؤوا قتلوا ولو لم يباشر إلا واحد **وإلا:** يكن تمالو بل قصد كل ضربة ولم يرد قتله كما في ضيح أو قصـــد كل قتله بانفراده من غير اتفاقهم **قدم:** للقود **الأقوى:** فعلا وهو من مات عن فعله أو أنفـــذ مقتله وإن لم يكن أشد من فعل غيره ويقتص من غيره إن جرحه وإلا أدب وهذا إن عـــرف فعـــل كل وإلا قتلوا كلهم إن مات مكانه كما في النوادر عن مالك وبه صدر في ضـــيح ثـــم نقل عن اللخمي أنه إن لم يدر قاتله فلا قود إذا لم يتمالؤوا والدية في أموالهم ورجـــح عـــج الأول ولو أنفذ واحد مقتله ثم أجهز ثان فهل يقتل الأول ويعاقب الثاني أو بـــالعكس قولان لابن القاسم وبالأول قال أشهب واستظهره ابن رشد وقد نبهت على هذا عـــند قولـــه ولا قسامة إن أنفذ مقتله **ولا يسقط القتل:** أي حكمه عند المساواة في الدين وغيـــره بزوالها بعده فإذا صادف القتل تكافؤ لم يسقط القود بزواله بعد **بعتق:** لعبد قتل مثله أو **إســـلام:** لكافر قتل مثله فيقتل القاتل فيهما إذ لا أثر لمانع طرأ بعد ترتب الحكم وكذا في الجـــرح وقـــد مر أن زيادة حرية أو إسلام إنما تمنع حين القتل وهذا مفهومه وإن لم يكن للكافر ولي إلا الإمام فالعفو أولى كما في ضيح لأن القاتل الآن أعظم حرمة بخلاف مسلم قـــتل مسلما لا ولي له إلا المسلمون فلا يجوز عفو الإمام عنه مجانا لأنه ناظر للمسلمين ذكـــره ق وكما لا يعتبر زوال الرق فلا يعتبر طروه كحر كافر قتل عبدا كافرا ثم فر لدار الحرب فأخذ واسترق فلا يقتل به لحريته حين القتل **و:** لو زال التساوي بين السبب وأثره اعتبر في الضمان وقت الأثر ولذا قال **ضمن وقت الإصابة:** عند ابن القاسم إن تغير الحال بينهما وبين الرمي **و:** وقت **الموت:** إن تغير الحال بينه وبين الجرح قاله ابن القاسم محتجا بأن من رمى صيدا فأحرم قبل إصابته فعليه جزاؤه واعتبر أشهب حال الرمي فمن رمى عـــبدا أو كافرا فعتق أو أسلم قبل إصابته ضمن جرح حر ومسلم على الأول وجرح عبد وكافـــر عـــن الثاني ولو رمى عبد حرا خطئا فعتق قبل الإصابة فالدية عند الأولى على عاقلـــته وعند الثاني في رقبته وإن رمى حر عبدا خطئا أو عمدا فعتق قبل إصابته فالدية عـــلى الأول والقيمة على الثاني لرقه حين الرمي ولو رمى مسلم مرتدا أو حربيا ثم أسلم فديـــة مســـلم عـــلى الأول وهدر على الثاني إلا في المرتد فله دية عند أشهب وهل دية مجوســـي أو ديـــة مـــن ارتد لدينهم ولو جرح نصراني فأسلم ثم مات فدية مسلم عند الأول ودية نصراني عند الثاني نظر الوقت السبب واحتج بأن مسلما قطع يد مسلم

<u>ملاحظة</u>:ما ذكر من الضمان في هذا الفرع لم أجده في التوضيح بل فيه وجوب الضمان وهو الذي في القلشاني والله أعلم. و هذه الملاحظة ذكرت في ترجمة المؤلف بما هو كاف.

ثـم ارتد فمات ثبت القود في القطع وليس لورثته قتل الجاني بقسامة لموته مرتدا نقلـه شـس ولا يحـتج إلا بمتفق عليه كما في ضيح وقد صرح جب بالاتفاق في مسـألة المـرتد عـلى القصاص في الجرح دون القتل وهو يرد فهم عج من نقل القصـاص في جرحه عن أشهب أن ابن القاسم ينفيه **والجرح:** ومراده به ما دون النفس وهو إبانة طرف وكسر وجرح وذهاب منفعة وعبر هنا بالجرح لأنه الغالب وقال ابن رشد إن الجراح ماخوذة من الجوارح إذ لا تفعل إلا بها فكل من جنى أو جـرح فهـو جـارح **كالـنفس في الفعل:** في شرط قصده عداوة لا لعبا ولا أدبا **والفاعل:**في انه مكلف غير حربي إلخ **والمفعول:**في كون المحل معصوما للإصابة **إلا ناقصـا:** كعبد وكافر **جرح كاملا:**فلا يقتص منه وإن كان يقتل به ثم إن كان في الجـرح شيء مقدر تعلق برقبة العبد وذمة الكافر وإلا فإن برئ بلا شين فليس فيه إلا الأدب وإن بـرئ بشـين فارشـه فـي رقبة العبد وذمة الحر وما للمص هو المشـهور وروى ابـن القصـار القود عن مالك ونقل الأستاذ عن الأصحاب أن الصـحيح القود وأيده في التوضيح بالعمومات كقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾ وقولـه عليه السلام "المسلمون تتكافؤ دماؤهم" وبأن في عدم القصاص من الكافر إغـراءً لهم على المسلمين اهـ وأفتى الهشتوكي بالقود من عبد قصد الخروج من ملك سيده معاقبة له بنقيض قصده وفتواه تليق بهذا الزمن لكثرة ذلك فيه وأكثر ما تجـني العـبيد على من لا ينصف وربما لقنهم الجناية ففي القود ردع للعبيد ومن يعيـنهم وفي المعيار عن ابن لب أن عمل الناس بغير المذهب لمصلحة سائغ وقد عمـل الأشـياخ بغير المشهور لكثرة التحيل على أكل الأموال بالباطل وغير ذلك فيطـرد مـن يـريد التوصل إلى شيء من ذلك ويعامل بنقيض قصده الفاسد نقله شـارح عمليات فاس **وإن تميزت جنايات:**من جمع على واحد **بلا تمالئ:**ولم يمت مـن الجراح **فمن كل يقتص كفعله:**بالمساحة كما يأتي فإن تميزت بلا تمالئ اقتص مـن كل بجميعها قاله بهرام ولوضوحه لم ينص عليه وهو يخالف ما في عج عن الابيـاري فـي رجلين تمالئا على عيني رجل ففقأ كل واحد عينا أنه يفقأ من كل واحـد مثل ما فقأ اهـ ويخالفه أيضا قول عج أن المتمالئ الحاضر كالمباشر وإن لـم يـتميز مع التمالئ فمن كل بجميعها ومع عدمه فهل يقتص من كل بقدرها أو عـليهم الدية تردد فيه د كما في عج وكأنه نظر إلى الخلاف فيمن قتله قوم بجراح لم تتميز هل يقتلون كما في النوادر أو عليهم الدية كما في اللخمي وفد مر ترجيح الأول وبالجمـلة فالصـور أربـع تميز الجنايات وعدمه وكل إما بلا تمالئ أو به وصرح المص بحكم واحدة ولعله قصد بمفهومه البواقي.

تنـبيه: قـال عج في ثلاثة تمالؤوا على عيني رجل ففقأ واحد عينا وءاخر أخرى وحضـر الثالث أنه يفقأ من كل مباشر مثل ما فقأ ومن الثالث عيناه إذ كأنه باشر مـع كـل منهما وما قاله في المباشرين فيه نظر لان ما علل به في الثالث حاصل فيهمـا إذ كـل مـنهما ممالئ حاضر فكأنه باشر مع الآخر **واقتص من موضحة:** بكسـر الضاد وهي ما **أوضحت عظم الرأس:**أي أزالت ستره حتى مس وإن لم ير قـال فيها وحد الموضحة ما أفضى إلى العظم ولو بقدر إبرة **و:** عظم **الجبهة و:** عظـم **الخدين:** والواو بمعنى أو فإن أوضحت غير ما ذكر لم تسم موضحة ولكن يقـتص مـنها كما يأتي في جراح الجسد وفيها أن الأنف واللحى الأسفل ليسا من الـرأس لأنهما عظمـان منفردان **وإن:**أوضحت **كـ:** رأس **إبرة** ولو شهدت بينة بموضـحة لا تـدري قدرهـا ففي النوادر عن أشهب أنه يوقف الشهود على أقل

موضحة فإن وقفوا عنده حلف الجاني وأقيد منه بذلك وإن لم يحلف حلف الآخر واستنفاد ما ادعى وعن سحنون في حرج لم يؤخذ قياسه حتى برئ أنه يدعي الجارح فيصف قدر ضربته وإن بلغت ويحلف على ذلك ويقتص منه على ما أقر وإن لم يصف قيل للمجروح صف ذلك واحلف وإن أبى نظر إلى ما لا شك فيه فاقتص بقدر ذلك نقله ح قيل هذا عند قوله فالقود عينا و: من **سابقها:** أي ما يسبق الموضحة من الشجاج وهي ست ثلاث في الجلد وثلاث في اللحم وذكرها على ترتيبها فقال **من دامية:**وهي التي يرشح منها دم كالدمع ولذا تسمى دامعة **وحارصة:** بحاء وراء وصاد وهي ما **شقت الجلد:**ماخوذة من حرص أي شق **وسمحاق:** بالكسر وهي ما **كشطته:**أي إزالته عن محله **وباضعة شقت اللحم:**مأخوذة من بضع أي شق **ومتلاحمة غاصت:** أي دخلت **فيه بتعدد:** أي غوصًا بالغًا ولم تقرب للعظم **وملطا:** بكسر الميم تمد وتقصر وتؤنث بهاء وهي ما **قربت للعظم:**وبينهما ستر رقيق وفي الكافي أن أولها الحارصة وهي ما تشق الجلد شقا خفيفا بلا دم ثم الدامية وهي ما ظهر دمها ولم يقطر ثم الدامعة إن قطر كالدمع ثم باضعة بضعت اللحم ولم تبلغ السمحاق وهي جلدة رقيقة تستر العظم ثم السمحاق إن بلغتها وتسمى الملطا ووافقه ابن رشد في ترادفهما وفي أن أولها الحارصة ثم الدامية **كضربة السوط:** ففيها القصاص على المشهور وقال أشهب لا قود فيها كاللطمة وضرب العصى إلا أن يكون جرح نقله د وفي ضيح أنه يعسر الفرق بين اللطمة وضرب السوط إلا أن يقال أن الأصل أن لا قصاص في الجراح واللطمة لا جرح فيها والسوط يستلزم الجرح غالبا اهـ ويرد عليه أن ضرب العصا كذلك ولا قود فيه على المشهور والظاهر أن الفرق كون اللطمة لا تنضبط وتتفاوت وكذلك ضرب العصا **وجراح الجسد:** إلا أن يعظم الخطأ كما يأتي **وإن:** كانت **منقلة:**بكسر قاف مشددة فليست كمنقله الرأس في عدم القود صوابه هاشمة لأن المنقلة خاصة بالرأس **بالمساحة:** بكسر الميم فيقاس طول الجرح وعرضه وعمقه ويشق قدره في الجارح **إن اتحد المحل:**فلو نقص عضو الجاني عن قدر الحرج لم يكمل من غيره فلا يتعدى رأسه إلى جبهته ولا ذراعه إلى عضده ولا قود في الباقي ولا دية ذكره ق واعتبار المساحة لابن القاسم في المدونة ورجح في الموازية لقول أشهب وهو اعتبار النسبة من العضو إن ربعا فربع وإن ثلثا فثلث وصوب ابن رشد الأول لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾ ونقل عنه ق أنه لا خلاف في قطع أنملة بأنملة كانت أطول أو أقصر وإنما اختلف في الجراح اهـ ويحتمل قوله إن اتحد المحل أنه شرط في القصاص كقول جب أنه تشترط المماثلة في المحل فلا تؤخذ يمنى بيسرى ولا سبابة بوسطى ويفهم منه أنه لا تكمل المساحة من غير المماثل فإن عدم المماثل تعينت الدية في مال الجاني كما في ضيح **كطبيب:** أي متولي قصاص **زاد عمدا:** على ما أذن فيه فيقتص منه بقدر الزائد وهو مشكل إذا قطع من عضو أكثر مما أذن فيه أو زاد في عمق الجرح ويحتمل أن يسقط عنه لتعذر فعله وتكون فيه حكومة وإن استبعده عج ففي ضيح أنه إذا تعذر القصاص صير إلى الدية **وإلا:** بأن لم يتحد المحل لعدم المماثل أو زاد خطئا **فالعقل:**في مال الجاني في العمد إن عدم المماثل قال حب وتتعين عند عدمه الدية اهـ وفي مال المخطئ إلا أن يبلغ ثلث الدية ولا يشمل كلامه نقص عضو الجاني عن قدر الجرح لأن الباقي لا دية فيه كما في ق **كيد:** بياء ودال كما في ق وفي نسخة بهرام كذي أي صاحب **شلاء:** وهو جان لأنه شبه بطبيب جان **عدمت النفع:**فلا تقطع **بصحيحة:**وإن رضي المستفيد وإنما له العقل وقيل يخير فإن كان

لهـا نفـع فلـه قطعها إن رضي ولا يضم إليها أرش قاله شس ولا تقطع الشلاء بالصحيحة وإن قنع بها إلا أن يكون له بها نفع اهـ فالاستثناء من المبالغة أي فإن نفعـت فلـه أي يقـنع بهـا كما فهمه بهرام وتت خلافا لمن فهمه بأنها إن نفعت فكالصـحيحة فتقطع وإن لم يرض ويرده ما لابن يونس عن أشهب من تقييد ذلك برضـاه نقله ق **وبالعكس:** فلا تقاد صحيحة بشلاء بل فيها العقل أي الحكومة لأنه يطـلق عـليها كما في الموطأ وغيره **وعين أعمى ولسان أبكم:** فلا يقاد كل منهما بصحيح بل يلزم العقل وفي العكس حكومة ككل جارحة ذهبت منفردة عن منفعتها كمـا فـي المقدمات ونحوه في الموطأ **وما بعد الموضحة:** وبينه بقوله **من منقلة:** بكسر قاف مشددة وقد تفتح وهي ما **أطارت فراش:** بفتح الفاء أي صغار **العظم:** أي مـن شـأنها أن تطير منها صغار العظم **من الدواء:** سميت منقلة لأن الطبيب ينقل منها صغار العظم **وءامة:** بالمد ويقال فيها مومة وأميم وهي ما **أفضت للدماغ:** ولو بإبـرة مأخوذة من أم الرأس وهو مجتمع الدماغ وصاحبها يصعق بصوت الرعد ورغاء الإبل قاله في الكافي **ودامغة:** بغين معجمة **خرقت خريطته:** أي وعاءه ولم يذكـر الهاشمة التي تهشم العظم لأنها عند ابن القاسم لا بد أن تصير منقلة خلافا لأشـهب ولـذا قـال إنه يقاد منها فإن أدت إلى الهشم فذلك وإلا أخذ أرش الزائد وصـوبه محمـد إن جرح الأول موضحة ثم تهشمت فإن كانت الضربة هي التي هشـمت فلا قود **كلطمة:** أي ضربة الخد بباطن الكف فلا قود فيها لأنها لا تنضبط وتتقارب وإنما فيها الأدب وكذا ضرب العصا على المشهور إلا أن يكون عن ذلك جرح فيقتص بالموسى لا بلطمة أو عصى كما في ح عند قوله ويقتص من يعرق أو يكون ذهاب معنى فيقتص كما يأتي في قوله وإن ذهب كبصر الخ **وشفر عين:** بضـم الشين وقد تفتح كما في القاموس وفسره بأصل منبت الشعر والعامة تجعله الشـعر قالـه عـج وهو المراد هنا **و:** شعر **حاجب ولحية:** لأن هذه الثلاث ليست جـراحا وإنمـا ورد القصاص في الجراح والمراد إذا زال الشعر قاله في ضيح وذكر عن أشهب وأصبغ القود في ذلك وفي إزالة شعر الرأس وهو خلاف المدونة **وعمـده:** أي مـا لا قود فيه **كالخطأ:** يجب فيه عقل خطئه إن كان له عقل كمنقلة وءامـة وإلا فحكومـة إن برئ على شين وإلا فلا شيء فيه وفي المقدمات أن دية العمد في المنقلة والمأمومة والجائفة كالخطأ لا قود فيها **إلا في الأدب:** فإن المتعمد يؤدبـه الإمام وكذا يؤدب مع القود قاله فيها وأدبه دون أدب من لم يقتص منه نقله ح عن أبي عمران قال في المقدمات ويجب على الجارح مع القصاص الأدب على مذهـب مـالك لجرأته **وإلا أن يعظم الخطر:** أي الغرر **في غيرها:** أي المنقلة وما معهـا وتقديـره وفي غيرها القود إلا أن يعظم الخطر ولا يصح عطفه على قوله وإلا فـالعقل كما زعم بهرام لأن إلا فيه شرط ونفي لا استثناء **كعظام الصدر:** لأن فيهـا متلفا فلا قود بما فيه خطر من جرح جائفة أو كسر عظم إذ لو فعل بالجاني مـثله ربمـا أدى لموتـه فيلزم أخذ نفس بما دونها قال شس والقصاص في كبير العظام إلا ما كان متلفا كعظام الصدر والعنق والصلب والفخذ وفي الكافي أن علة الفخذ كونه في معنى الجائفة لاتصاله بالبطن وفيه أنه لا قود في اليد والترقوة وهو خـلاف ما ذكر في المدونة من القود في كسر أحد الزندين وكسر الذراع والعضد والسـاق والقدم والكف والأضلع والترقوة لأن أمرها يسير وذكر في الموطأ القود فـي اليد والرجل اهـ ويلزم في المتلفات من العظام العقل بقدر الشين إلا الصلب ففيـه الدية ذكره محمد كما في ح وهو خلاف ب وجعل عب الصلب كغيره **وفيها أخـاف فـي رض الأنثين أن يتلف:** وضمير أخاف لابن القاسم ونصها قال مالك

وفي الأنثيين القصاص ولا أدري ما قاله في الرض إلا أني أخاف أن يكون رضها متلفا فلا قود اهـ وقال أشهب إن قطعتا أو أخرجتا ففيهما القود إلا في رضهما لأنه متلف نقله ق وذكر ابن رشد أن القصاص خاص بما أمكن فيه ولم يخش إتلاف النفس منه لأن النبي عليه السلام رفع القود في المأمومة والمنقلة والجائفة فكذلك ما في معناها مما هو متلف كعظام الرقبة والصدر والصلب وكسر الفخذ ورض الأنثيين فإن لم يكن كذهاب بعض النظر وبعض السمع وبعض العقل فلا قصاص لأنه مأخوذ من قص الأثر فهو أن يتبع الجارح بمثل فعله بلا زيد ولا نقص فإذا لم يقدر على ذلك ارتفع التكليف اهـ وهذا نحو ما في ضيح أن من شرط القصاص تحقق المماثلة فإن لم تكن فلا قود اتفاقا كبياض العين **وإن ذهب:** معنى **كبصر:** أو سمع أو عقل ونحوها **بجرح:** فيه قود سرى إلى تلف ذلك المعنى كما لو شجه موضحة فذهب بصره أو سمعه **اقتص منه:**أي من الجاني بمثل الجرح **فإن حصل:**ذهاب ذلك أو **زاد:** من جنسه أو غيره فقد تم حقه والزائد هدر لظلم الأول **وإلا:** يحصل **فدية:** نظير **ما لم يذهب:**في ماله على المشهور وقيل على عاقلته لأنه عمد لا قود فيه فأشبه الجائفة وكذا بسرايته إلى طرف كما لو جرحه في كتفه فشلت يده كذا في ضيح قال في الكافي وإن شجه موضحة عمدا فذهبت منها عيناه أو صارت منقلة أو قطع أصبعه فشلت منها يده فعليه القصاص فيما جنى والأرش فيما سرى ويجتمع عند مالك قود وعقل في عضو واحد وضربة واحدة **وإن ذهب:** البصر بما لا قود فيه كلطمة وضربة بعصي من غير أن تدمى كما في شس **والعين قائمة:** أي لم تنخسف **فإن أستطيع:**القود **كذلك:**بأن يذهب مع قيام العين فعل وقد أتى عثمان رضي الله عنه برجل لطم عين رجل فأذهب بصره وعينه قائمة فاعيي عثمان ومن معه القود حتى جاء علي كرم الله وجهه فأمر بالجاني فجعل على عينه كرسفة ثم استقبل به عين الشمس وأدنيت من عينه مرءاة فإلتمع بصره وعينه قائمة وقيل أمر بمرءاة فاحميت ثم أدنيت من عينه حتى سالت نقطة عينه نقله في ضيح والكرسف لقطن **وإلا:** يمكن ذلك **فالعقل:**متعين لسقوط القود بتعذره قال فيها وإن كان يستطاع القود من البياض في العين القائمة أقيد وإلا فالعقل **كأن شلت:**بفتح شين معجمة لأنه فعل لازم **يده بضربة:** فيقتص من ضاربه لمن جرحه فإن شلت يده وإلا فالعقل في ماله وإن لم يجرحه بل ضربه على رأسه بعصى فشلت يده فلا قود وعليه دية اليد قال فيها ومن ضرب يد رجل فشلت ضرب الضارب مثلها فإن شلت يده وإلا فالعقل في ماله وقيده أشهب بما إذا كانت الضربة بجرح فيه القود وأما إن ضربه على رأسه بعصى فشلت يده فلا قود نقله في ضيح ولا ينظر هل يستطاع فعل الشلل لأن ذلك خاص بالبصر إذ لا يمكن في غيره من المنافع ذكره ب ومفاد مختصر الوقار أن البصر كغيره إذ فيه أن ما ذهبت منفعته وبقي جماله ففي عمده العقل لأنه لا يصل إلى القود فيه كعين ضربت فذهب بصرها وبقي جمالها ويد شلت ولم تبن ولسان خرس ولم يقطع نقله ح ومثله في الكافي **وإن:** زال محل القود كما لو **قطعت يد قاطع:**عمدا بعد الجناية **بسماوي أو سرقة أو قصاص لغيره:**أي غير المقطوع الأول **فلا شيء للمجني عليه:** من قود ولا دية لأنه كموت القاتل وأما لو قطعت ظلما أو خطئا فقد مر أن للأول قطع قاطعه في العمد وديته في الخطأ **وإن قطع أقطع الكف:** يدا سالمة **من المرفق فللمجني عليه القصاص:** خلافا لأشهب فيقطع الناقصة من المرفق وليس له دية الناقص **أو الدية:**وإنما خير لان الجاني جنى وعضوه ناقص فلا ينتقل لغيره ولا يتعين القود لنقصه عن حق المقطوع ولا دية

لأنـــه قطع المعصم عمدا فيثبت الخيار والفرق بين هذا وذي شلاء أن الساعد فيه نفع والشلاء كالميتة **كمقطوع الحشفة:** يقطع ذكرا تاما فإن صاحبه مخير بين قطع الـــناقص أو دية تامة وقيل إن الناقص كيد شلاء كما في شس **وتقطع اليد:** والرجل **الناقصـــة أصبعا بالكاملة:** لأن النقص يسير لا يمنع المماثلة ولا خيار للمجني عليه **بـــلا غـــرم:** لأرش النقص قال جب ولا دية للأصبع على المشهور وفي ضيح أن القولين لمالك ولابن القاسم أنه يخير بين القود فقط والدية **فقط وخير:** المقطوع **إن نقصت:** يد قاطعه **أكثر:** من أصبع **فيه:** أي في القصاص فإن اقتص فهل له دية ما نقـص قولان لمالك كما في شس **وفي الدية:** فقط تامة وقال عبد الملك ليس له إلا الدية نقله شس واستحسن ابن عبد السلام التخيير في أصبعين والدية في ثلاث نقله في ضيح ولفظ اكثر يشمل الأربعة بل هي أحرى بالتخيير فلا يحتاج لنص وقد مر أنه يخير من قطعه أقطع الكف من المرفق وتردد عج في أصبع زائدة قوية أو كثر كذلـــك هـــل لهـــا حكم الأصلية وإنما يعتبر نقص الأصول فقال إن الأول ظاهر إطلاقهـــم **وإن نقصت يد المجني عليه:** أو رجله أصبعا **فالقود:** لأن نقص الواحد لغـــو في القاطع والمقطوع وقال أشهب لا قود بل له الدية قال والأنملتان كالأصبع نقلـــه فـــي ضيح **ولو:** كانت **إبهاما:** خلافا لعبد الملك كما في ضيح **لا:** إن نقصت **أكـــثر:** فلا قود بل له دية باقي يده في مال الجاني قال فيها ومن قطع يد رجل عمدا وقد ذهب منها أصبعان أو ثلاث بأمر من الله أو بجناية وقع فيها قصاص أو عقل لم يقتص منه ولكن عليه العقل في ماله اهـــ وذكر عب أنه إن نقصت أكثر بخطإ هذا الجاني قبل ذلك وغرم عقلها اقتص منه لاتهامه أنه تعمد قطعها لما غرمه قبل اهـــــ وقال بإنه غير ظاهر قلت ويرد على عب أنه خالف ظاهر قولها أو بجناية وقع فيها قصاص وعقل.

تنـــبيه: قوله لا أكثر يشمل أصبعا وأنملة لكن يخالفه أن الذي في المدونة أصبعان أو ثلاثـــة والـــذي فـــي ق عن ابن رشد إن كانت يد المجني عليه ناقصة أصبعين فأكثر فلا قود له على الجاني وإنما له عقل أصابعه إلا أن لا يبقى إلا أصبع واحدة فقيـــل يكون مع عقلها حكومة في الكف اهـــ ولذا قال عج إن نقص أصبع وبعض أخـــرى كـــنقص واحدة وإن لم يبق له إلا كف فحكومة فقط وقول عج إنه إن شاء قطـــع مخالف لقوله لا اكثر والحاصل أن نقص أصبع لغو مطلقا ونقص أكثر في المقطـــوع يمنع القود إذ ليس له أزيد من حقه وفي القاطع يخير المقطوع كما مر فـــي أقطـــع الكف لأن له أخذ أقل من حقه إن عدم الكامل فإن وجد فهو قوله **ولا يجـــوز:** القطع **بكوع لذي مرفق:** قطع منه **وإن رضيا:** لأن المماثلة في المحل شرط لقوـــله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾ فلا تجوز معاوضة جرح بجرح ءاخر كما لو رضـــيا بقطـــع رجله عوضا عن يده فأصل القصاص حق ءادمي إذ له العفو وأما المماثـــلة فيـــه فحق لله إن أمكنت وإلا فحق ءادمي كما مر في أقطع الكف فالفرق بيـــنه وبيـــن مـــا هنا أنه هنا وجد مثل ما قطع والحق في المماثلة لله تعالى فيفعل بالجـــاني مثلما يفعل إذا أمكن وهناك إنما وجد بعض ما قطع مخير بينه وبين الدية واســـتظهر عـــج أنـــه إن قطع من الكوع أجزأ ولم يعد القود كما ذكروا في نقص الطـــبيب في القود **وتؤخذ العين السليمة:** البصر **بالضعيفة خلقة:** بكسر الخاء أي فـــي أصل الخلقة **أو:** ضعيفة **من كبر:** كما يقتل الصحيح بالمريض والشاب بالشيخ فـــلو اشـــترط التساوي لتعذر القود غالبا لعدم تحققه إذ لا يتفق شخصان في قدر البصـــر **و:** إن طرأ ضعفها **لكجدري:** بضم الجيم وفتح الدال وبفتحها كما في ضيح

أو قــرحة أو **لكــرمية**:أخذ لها عقلا أم لا **فالقود إن تعمده**: أي الجرح الآن وهذا يغني عنه ما قبله **وإلا**: بأن كان خطئا **فحسابه**:أي فعقلها بحساب باقي بصرها بعد الرمي الأول إن أخذ له عقلا وإلا فدية كاملة كما يأتي في قوله وكذا المجني عليها إن لــم يــأخذ عقلا فهو يغني عما هنا مع أنه هنا أخل بالشرط **وإن فقأ سالم**: من العور **عيــن أعور**: عمدا **فله القود**:يأخذ نظيرتها أو **أخذ دية كاملة من ماله**: ألف ديــنار ومائــة من الإبل لأن عينه كعينين فيخير لعدم مساواتها لعين الآخر كاقطع كف قطع غيره من المرفق **وإن فقأ أعور من سالم مماثلته**: أي التي له مثلها **فله**: أي السالم **القصاص**:من الأعور **أو دية ما ترك**: وهو عين الأعور دية كاملة وكان يقــول يخيــر بيــن القــود ودية عينه والقولان في المدونة وروى عنه أشهب في الموازيــة ليس له إلا القود **وإن فقأ**: الأعور **غيرها**: أي غير مماثلته **فنصف الدية فــي ماله فقط**: ولا قود له لانعدام محله كاقطع اليمنى يقطع يمين رجل **وإن فقأ**: الأعــور **عيــني السالم**: جميعا **فالقود**: في مماثلة عينه **ونصف الدية**:في الأخرى قاله ابن القاسم فيها وقال أشهب إن فقأهما معا أو بدأ بغير مماثلته وإلا فعليه القود ودية تامة لأن القود وجب بالأولى ثم صار أعور فلزم في عينه دية تامة وفي عج أن ابن القاسم لم يخيره في المماثلة هنا كما خيره حيث فقأها وحدها لئلا يلزم أخذه في العينين دية ونصف دية وهو خلاف ما قرره الشارع صلى الله عليه وسلم وفي ضــيح أن قوله بتخيير سالم فقأ أعور مماثلته يجب عليه أنه يخير هنا في فقإ عين الأعــور بعينه وفي أخذ ألف دينار عنها وخمس مائة عن الأخرى وإنما قوله هنا عــلى أحد قولي مالك وهو انه ليس له إلا القود وأما قول ابن القاسم فإن بدأ بغير مماثلته فله فيها خمس مائة دينار ويخير في الأخرى بين القود وألف دينار وإن بدأ بمماثلته خير في القود وألف دينار وله في الأخرى ألف دينار بكل حال لأنها عين أعــور نقله عن عبد الحق **وإن قلعت سن**:عمدا بعد اثغار ثم ردت **فثبتت فالقود**: والأذن كذلك قاله فيها وذلك لأن المقصود تألم الجاني بمثل ما فعل **و**:إن ثبتت **في الخطــأ فكديــة الخطأ**: ولا يمنع ثبوتها من ذلك خلافا لأشهب لأن لها عقلا مسمى فهــي كموضحة عاد محلها لحاله ومحل الخلاف إن أخذ العقل بعد ثبوتها فإن أخذ قبله ثم ثبتت لم يرد اتفاقا ذكره جب ولو قطع الأذنان خطئا ثم ردتا فعلى القول أن فيهمــا حكومة لا شيء له وعلى القول أن فيها الدية تكون له كالموضحة ذكره في ضيح **والاستيفاء**: للقود في النفس **للعاصب**:الذكر من الورثة بنسب ثم ولاء فإن لم يكن عاصب فللإمام وليس له العفو إلا في كافر قتل مثله كما مر وخرج بالعاصب أهــل السـهام كزوج وأخ لأم **كـ**: إرث **الولاء**:فيخص الذكور والأقرب فالأقرب كالولاية للنكاح **إلا الجد والاخوة فسيان**: هنا قال فيها ومن قتل عمدا وله أخ وجد فمن عفا من الاخوة أو الجد جاز عفوه وفي ضيح عن الموازية أن الجد أولى من ابــن الأخ وعن أشهب أنه قدم عليه الأخ وابنه وإنما لم يقل كالإرث لأن الجد فيه كالاخوة وإن علا وإنما يساويهم هنا الجد دنية قاله عب وفي ح عن اللخمي أنه إن لــم يكن إلا رجل من الفخذ أو القبيل ولا يعرف قعدده من الميت ولا من يكون له إرثــه لــم يكن له قيام بالدم **ويحلف**: الجد في القسامة **الثلث**:مع أكثر من أخ وإن عشــرة كمــا في المدونة **وهــل**:ذلك عام في الخطأ والعمد أو **إلا في العَمْدِ فكأخ**: وتقســم الأيمــان على عددهم **تاويلان**:الأول لابن رشد وهو ظاهر قولها وإذا كان للمقــتول أخ أو جــد وأتــوا بــلوث مــن بينة وادعوا الدم عمدا أو خطئا فليحلفا ويستحقان وإن كانوا عشرة إخوة وجد حلف الجد ثلث الأيمان والأخوة الثلثين فإن

عفي الجد عن القتل دون الأخوة جاز عفوه وهو كأحدهم ولم يقف ق على نصها فظن أن التأويلين على غيرها.

فرع: إذا كان مع الجد أخ وذو سهم كجدة لأم أو أخ لأم حلف كل في الخطأ قدر إرثه كما يأتي وأما في العمد فيحلف الجد نصف الأيمان والأخ نصفها لأنه إن حلف قدر إرثه لم تتم وإن حلف الجد قدر إرثه وهو ثلث ونصف سدس وحلف الأخ باقيها لزم حلف أحد متساويين أكثر من نصف وهو باطل **وانتظر غائب:** مساو للحاضر بدرجة **لم تبعد غيبته**:ويكتب إليه فإن بعدت أو أيس منه كأسير بدار حرب لم ينتظر ولمن حضر القتل وفي ضيح عن ابن عبد السلام أن مقتضى المذهب أن الغائب يقام له وكيل وإنما ينتظر القريب إن أراد الحاضر القتل فإن عفي فليس للغائب إلا حظه من دية عمد كما يأتي قال فيها وإن كان القتل بغير قسامة وللمقتول ولدان أحدهما حاضر والآخر غائب فإنما للحاضر أن يعفو فيجوز العفو على الغائب ويكون له حظه من الدية وليس له أن يقتل حتى يحضر الغائب ويحبس القاتل حتى يقدم الغائب ولا يكفل إذ لا كفالة في القصاص وفي ح عن البرزلي وابن عرفة أنه يحبس ويقيد بحديد وقال إن هذا إن كان له مال أو نفقة من بيت المال أو غيره وإلا فالظاهر أنه يطلق إذ يبعد ان يقال أنه يخلد في السجن حتى يموت جوعا وقال إن الخلاف في بعيد الغيبة حيث حضر بعض الأولياء وإلا فالظاهر انتظارهم إن وجد القاتل نفقة ولم ير لذلك نصا **و:** انتظر **مغمى:** عليه لقرب إفاقته **ومبرسم:** بفتح السين لقصر مدة البرسام غالبا بموت أو صحة وهو ورم في الرأس يعتل منه الدماغ كذا في ضيح **لا:** ينتظر مجنون **مطبق**:إذ لا تعلم إفاقته وإما من يفيق أحيانا فينتظر **و: لا صغير لم يتوقف الثبوت عليه**:بأن ثبت الدم ببينة أو وجد من العصبة من يحلف القسامة وإن كان أبعد فإن توقف عليه بأن لم يوجد من يحلف إلا واحد انتظر قال فيها وإن لم يكن له إلا ولد كبير وصغير فإن وجد الكبير رجلا من ولاة الدم يحلف معه وإن لم يكن ممن له العفو حلفا جميعا خمسين يمينا ثم للكبير أن يقتل فإن لم يجد من يحلف معه حلف خمسا وعشرين يمينا واستونى بالصغير فإذا بلغ حلف أيضا خمسا وعشرين يمينا ثم يستحق الدم اهـ وقال فيما ثبت بلا قسامة وإن كان للمقتول أولياء كبار وصغار فللكبار أن يقتلوا ولا ينتظروا الصغار وليس الصغير كالغائب فالغائب يكتب إليه فيصنع في نصيبه ما يشاء والصغير يطول انتظاره فتبطل الدماء اهـ و كلام المص يشمل من مات عن ولد صغير وعصبة فإن لهم القتل أو العفو بالدية ويجوز ذلك على الصغير قاله فيها وأفتى ابن رشد بانتظار الصغير لأنه أحق بالدم وقال إن الرواية مخالفة للأصول لوجوب اعتبار حق الصغير وتاخيره لبلوغه كحق له بشاهد واحد نقله ح ويرده أن الدم يخاف فواته بموت القاتل أو هربه بخلاف حق مالي وقول عب إن محل الخلاف ما يحتاج لقسامة غير صحيح **و:**الاستيفاء **للنساء**:بشرطين **إن ورثن**:لا كعمة وبنت عم أو أخ ويزاد فيه كونهن ممن لو رجل عصب لتخرج الأخت لأم وجدة لها وأما الأم فكالأب **ولم يساويهن عاصب**:فإن لم يكن أو كان ولم يساو كأخ مع بنات أو أخ لأب مع شقائق لا إن ساوى كبنت مع ابن وأخت مع أخ مساو وكذا أم مع أب قال شس فإن انفرد الأبوان فلا حق للأم وقول عب إنه بقي شرط أن يثبت القتل بلا قسامة مخالف لما يأتي عن المدونة ولما ذكره هو بعد قوله **ولكل:** من النساء وعاصب غير مساو **القتل**:وإن عفا غيره كان القتل بلا قسامة أو بها **ولا عفو إلا باجتماعهم**:وإن يعفو

بعضهن وبعضهم كما في المدونة ولذا لم يقل بجميعهم وإنما يعتبر بعضهن إن لم يكن منهن أقرب منه وإلا فلا فإن وجدت أم وأخوات وعصبة جاز عفوهم مع الأم دون الأخوات ولم يجز عفوهم مع الأخوات على الأم ولو كان بدل الأخوات بنات جاز عفوهن مع العصبة على الأم ولم يجز عفوها معهم عليهن لأنهن أقرب قاله شس ومفاده أن البنت أولى من الأخت كما يأتي وهو نصها **كأن حزن الميراث:** كله كبنت وأخت مع عصبة **وثبت**: القتل **بقسامة:**والتشبيه في أن لكل القتل ولا عفو إلا باجتماع فإن ثبت بلا قسامة فلا كلام للعاصب قال فيها وإن لم يترك إلا بنتا وأختا فالبنت أولى بالقتل وبالعفو وهذا إذا مات في مكانه ولو عاش وأكل وشرب ثم مات فليس لهما أن يقسما لأن النساء لا يقسمن في العمد ولتقسم العصبة فإن أقسموا وأرادوا القتل وعفت الابنة فلا عفو لها وإن أرادت القتل وعفا العصبة فلا عفو لهم إلا باجتماع منها ومنهم أو منها ومن بعضهم **والوارث:** لمستحق الدم **كموروثه:**في القتل والعفو فوارث من هو أحق بهما مثله ووارث من لا حق له في العفو مثله كبنت مع ابن فورثتها لاحق لهم إلا في المال إن عفا الابن وإن كانت مع بنت عصبة فورثتها مثلها لهم حق في القتل والعفو وسيأتي وجه الإرث في قوله وإرثه كالمال فلا يشترط في إرثهن أن لا يساويهن عاصب **وللصغير:** من ورثة المقتول أو ورثتهم **إن عفي:**بالبناء للمجهول أي عفا كبير لأن عفو الصغير لغو **نصيبه من الدية:** أي دية عمد ولا يلزمه الصلح بأقل منها وسيقول المص ومهما أسقط البعض فلمن بقي نصيبه من دية عمد **و:** إذا انفرد بإثر الدم كان **لوليه:** أبا كان أو غيره **النظر في القتل والدية كاملة:** ولا يصالح بأقل منها في ملاء القاتل عند ابن القاسم خلافا لأشهب ولم يجر كل منهما على أصله إذ مقتضى قول الأول بتعيين القود أن له ذلك ومقتضى قول الثاني بالتخيير أن لا يكون له ذلك وأجيب عن الأول بأن هذا محل ضرورة لأجل الصغير ولو صالح عنه بأقل رجع على القاتل ولا يرجع القاتل على الولي ذكره عب **كقطع يده:** مثلا فلوليه النظر في القود والعقل تاما **إلا لعسر:** من الجاني كما في المدونة **فيجوز:** صلحه **بأقل:**من عقله قال فيها وليس للأب أن يعفو عمن جرح ابنه الصغير إلا أن يعوضه من ماله وليس للوصي أن يعفو عن ذلك إلا على مال على وجه النظر والعمد في ذلك والخطأ سواء ولا يأخذ الأب والوصي في ذلك أقل من الأرش إلا أن يكون الجارح عديما فيرى الأب أو الوصي من النظر صلحه على أقل من دية الجرح فذلك جائز **بخلاف قتله:** أي الصغير **فلعاصبه:**النظر دون وصيه لأنه انعزل بموته وإنما لم يقل لوارثه لأن الاستيفاء للعاصب ولبعض النساء كما مر فلا مدخل لأخ لأم ولا للأزواج وللمحجور عليه بالغا أو غيره العفو عن قتله عمدا أو خطئا ويكون الخطأ في ثلثه بلا خلاف وأما جرحه أو شتمه فأجاز ابن القاسم في الواضحة عفوه عنه كان خطئا أو عمدا ولم يجزه الأخوان وأصبغ نقله بهرام **والأحب:**لوليه **أخذ المال في عبده:** إذا قتل إذ لا نفع له في القصاص قاله فيها إلا أن يكون ترك القصاص زيادة في جرأة الجاني عليه فيرى وصيه القصاص لدرئه المفسدة عن الصغير قاله بهرام **ويقتص من يعرف:** القصاص إذ لا يعرفه كل أحد والأحب أن يولي الإمام عدلين على الجراح يقيسانها وإن لم يجد إلا عدلا واحدا أجزأ قاله فيها **بأجرة من المستحق:** يدفعها من ماله على المشهور وقيل على الجاني ومبناه هل الواجب عليه التمكين فقط أو التسليم **وللحاكم رد القتل فقط للولي:**أي ولي الدم فيسلم له القاتل ليتولى قتله خلافا لأشهب وأما في الجراح فلا يمكنه منه اتفاقا لأن الأصل أن لا يمكن في قتل ولا جرح فخرج القتل لأنه صلى

الله عليه وسلم أسلم القاتل للولي وبقي غيره على الأصل وأيضا المتولي في الجرح هو المجني عليه فيحمله ما أصابه على شدة الحنق فيزيد في المثلة **ونهي: عن العبث**:بالجاني كالتشديد في صفة قتله والمثلة فإن تولى قتله بلا إذن الإمام أدب كما مر **وأخر**:القصاص في الجرح **لحر أو برد**:مفرطين ليلا يموت فتؤخذ النفس فيما دونها وأما قطع المحارب فلا يؤخر لحر وبرد ولو أذن الإمام لأن القتل أحد حدوده قاله عج وظاهر المص أن الحد لا يسقط لضعف جسد يخاف عليه الموت وهو الذي لابن رشد وقال اللخمي يسقط حده ويعاقب ويسجن قال وإن كان القطع عن قصاص رجع للدية وهل في ماله أو على العاقلة خلاف نقله ق **كلبرء**: أي كما يؤخر القود في الجرح لبرئه لاحتمال أن يأتي على النفس سواء برئ بعد سنة أو قبلها وقال ابن مناس لا بد من تمام سنة لتمر عليه الفصول الأربعة خوف أن ينتقض ويحتمل أن يريد المص برئ مرض الجاني وإن يريدهما معا وقد ذكرهما جب قال ويؤخر قصاص ما سوى النفس حتى يبرأ ثم قال ويؤخر للحر والبرد المفرطين ومرض الجاني **كديته**: أي الجرح **خطئا**:فتؤخر لبرئه لأنه قد يؤول للنفس أو ما تحمله العاقلة وأما ما لا دية له فإن برئ على شين ففيه حكومة وإلا فلا شيء فيه **ولو**:بلغ ثلث الدية **كجائفة**: ومامومة خلافا لقول أشهب إن ما بلغ الثلث لا يؤخر إذ تحمله العاقلة قطعا وكذا يؤخر ما لا يستطاع القود فيه من عمد ككسر عظام الصدر والعنق والصلب فإن برئ على شين فحكومة وإلا فليس إلا الأدب كما مر وإن كان في شيء مقرر كجائفة أخرا أيضا لبرئه عند ابن القاسم إذ قد تجب فيه دية نفس بقسامة **و**: تؤخر **الحامل**: فلا يقاد منها في النفس بل **وإن بجرح مخوف**:حتى تضع وإلا لأخذ بنفس واحدة نفسان ولا تؤخر في غير المخوف **لا**:تؤخر **بدعواها**:الحمل بل ينظرها النساء فإن صدقتها لم يعجل عليها قاله فيها ويكفي ظهور مخائله وإن لم يتحرك كتغير ذاتها وطلب ما تشتهيه الحامل قاله عج **وحبست**: إن أخرت وكذا من أخر لحر أو لبرد أو لبرئه قاله عج **كالحد**:فإنها تحبس إذا أخر حدها لقذف أو زنى أو شرب ولا يقبل منها كفيل إذ لا كفالة في قود ولا حد قاله فيها قال شس وتحبس الحامل في الحد والقصاص ولو بادر الولي بقتلها فلا غرة في الجنين إلا أن يزايلها قبل موتها فتجب فيه الغرة إن لم يستهل اهـ فإن استهل ففيه الدية بقسامة كما يأتي **و**: تؤخر **المرضع**:في القتل بقود أو حد **لوجود مرضع**: لولدها قبل غيرها وإلا أخرت لتمام الرضاع **والموالاة في**: قطع **الأطراف**:فلا يوالي قطعها إن خيف بذلك الهلاك بخلاف قطع الحرابة كما في ضيح **كحدين**: وجبا **لله**:كحدي زنى وشرب **لم يقدر عليهما**: معا **وبدئ بأشد**: فيحد للزنى مائة إذا **لم يخف**:منه الموت فإن خيف منه بدئ بالأخف وإن كان الخوف لضعف بدئ بالأشد مفرقا إن أمكن تفريقه وإن كانا لآدميين كقطع رجل وقذف ءاخر اقترعا في التبدية ولا يراعي الآخر وإن قدر على أحدهما دون الآخر أقيم عليه الأدنى بلا قرعة وإن كانا لله ولآدمي بدئ بحق الله إذ لا عفو فيه فإن عاش أخذ منه الآخر وإن مات بطل قاله فيها وإن لم يقو إلا على الآخر آخر حق الله لوقت ءاخر وإن خيف عليه في كل وقت بدئ به قاله في ضيح وفيها وإن سرق وقطع يمين رجل قطع للسرقة فقط إذ هى أوكد ولا عفو فيها ولا شيء للمقطوعة يده **لا**:يؤخر القود **بدخول الحرم**: بل يقتل فيه ويخرج من المسجد إن دخله وإن كان محرما بحج لم ينتظر تمامه ولما كان ولاة الدم إما رجال أو نساء أوهما ذكرهم على الترتيب فقال **ويسقط**: القود **إن عفا رجل كالباقي**: درجة كأحد بنين أو إخوة أو أعمام بخلاف من ليس كالباقي كعفو أخ أو أب مع ابن وروى

أيضـــا في الأعمام وبنيهم أن لمن لم يعف منهم القتل وأن نكل أحدهم في القسامة أقيم بعض العشيرة مقامه وقوله كالباقي يشمل الجد مع الأخوة ونقل الفاكهاني عن ســحنون أنه إن ورث أقل من الثلث فلا عفو له دونهم وقال ب إنه غير ظاهر لا إن ورث أقــل مــن الثـلث مع ذي سهم فلا يكون إلا كأحد الأخوة أو أعلى منسه **والبنت أولى من الأخت في عفو وضده:** أي القتل فلا كلام للأخت معها ثبت القتل بقسامة أو دونها كما مر عن المدونة والبنت أيضا أولى من الأم وأولى من الأخت كمـــا مـــر عن شس وفهم عج من المص أنه إن عفت البنت فلا شيء للأخت من الديـــة فجعله كسقوط حق البنات بعفو البنين **وإن عفت بنت من بنات:** أو أخت من أخــوات وطــلب باقيهن القتل ولا عصبة معهن كذمي أو من لا تعرف له عصبة **نظـــر الحـــاكم:** فيمضـــي مارءا من عفو أو قتل إذا كان عدلا قاله فيها وذلك لأنه كالعصـــبة إذ يرث لبيت المال ما بقي من المال عنهن فإن لم يكن عدلا نابت عنه جماعـــة العدول فإن رأوا القتل قتلوا قاله أبو عمران كما في ضيح وأما لو عفون كلهن أو أردن القتل فلا نظر للحاكم **وفي: اجتماع رجال ونساء:**أعلى منهم درجة إذ لا كلام لهن مع رجل مساو **لم يسقط:** القود إلا بهما إن ورث الرجال مطلقا أو لـــم يـــرثوا وثبت الدم بقسامة كبنت أو أخت وعصبة فلا يقتصر على الأخير كما توهمـــه عـــج وقـــد مر قولها وإن كان للمتقول بنات وعصبة أو أخوات وعصبة فـــالقول قول من دعي إلى القتل ولا عفو إلا باجتماعهم وفي الكافي عن مالك في بـــنات وأب أنه لا عفو له إلا بهن ولا لهن إلا به وأي الفريقين قام بالدم فهو أولى أو **ببعضـــهما:** أي بـــبعض كـــل منهما بأن عفا بعضهم وبعضهن وأحرى إن عفا جميع صنف مع بعض الآخر وشرط عفو بعضهن أن لا يكون غيره أولى بخلاف أخـــت أو أم مـــع بنت وأما لو عفا صنف وأبى صنف فلمن أبى القتل كما مر في قولـــه ولكـــل القتل ويفيده هنا مفهوم الحصر ولمالك أيضا أن القول للعصبة دون النســـاء وله أيضا أنه لمن أراد العفو منهما فله ثلاثة أقوال كما في الكافي وغيره **ومهمـــا أسقط البعض:** ممن له العفو القود أو عفا على دية **فلمن بقى:**من الورثة كـــان له العفو أم لا **نصيبه من دية عمد:** ولا شيء لمن أسقط ولو أنه عفى على الديـــة كـــانت لـــه ولسائر الورثة على المواريث وإذا عفى جميع البنين فلا شيء للنســـاء من الدية وإنما يكون لهنَّ إذا عفا بعض البنين قاله فيها وإنما يسقط حقهن بعفـــو جميعهم في فور واحد فلو عفا بعض ثم بلغ من بقي وعفا لم يضر ذلك من معهما من أخت وزوج وزوجة لأنه مال ثبت بعفو الأول نقله في ضيح عن محمد ولـــو عفا بعض على أن له جميع الدية فلمن بقي نصيبه من دية عمد ثم يضمون كل ما حصل ويقسمونه كأنهم اجتمعوا على الصلح به قاله ابن عبد السلام **كإرثه:** أي القاتل للقود فإنه يسقط ولغيره حظه من الدية **ولو:** ورث **قسطا:** أي حصة **من نفسه:**كقاتل أبيه عمدا فمات أخوه فورث منه لأنه ملك بعض دمه فيسقط القود إلا أن يكـــون ممن لا عفو له إلا مع غيره فلا يبطل القود قاله أشهب وقاله أبو محمد صـــالح إنه ظاهر قولها لأنه ملك من دمه حصة فهو كالعفو نقله غ فمن قتل أخاه عمدا وله بنات فماتت إحداهن وورث منها القاتل لم يسقط القود إلا أن يعفو البنات وذكر شس لهذا الإرث فروعا الأول قتل أحد بنين أباه فثبت القود عليه لأخوته ثم بمـــوت أحدهـــم فيبطل القود لإرث القاتل حصة من دمه ولبقية الأخوة حظهم من الديـــة. الثاني قتل أحد بنين أباه والآخر أمه فلكل واحد منهما قتل الآخر فإن بادر أحدهمـــا وقـــتل الآخـــر كان لورثة المقتول أن يقتلوه وإذا تنازعا فيمن يبدأ اجتهد الإمـــام فـــي ذلك وإن عفا كل منهما جاز ووجب لأحدهما دية له وللآخر دية أمه

وسئل عنها ابن سحنون وابن عبدوس فقالا يعفي عنهما لأنا إن ذهبنا نقتل أحدهما ورث الباقي الدم فلا يقتل فكل واحد يقول يقتل هذا قبلي فلابد أن يعفي عنهما. الثالث أربع إخوة قتل الثاني الكبير ثم قتل الثالث الصغير فقد وجب القود على قاتل الصغير لأن الثاني لما قتل الكبير ثبت القود عليه للثالث وللصغير فلما قتل الثالث الصغير ورثه الثاني وحده فورث ما كان له عليه من القود فسقط وسقطت حصة الشريك إلى نصف الدية وكان له قتل الثالث بالصغير فإن عفا كان له عليه الدية يقاصه بنصفها **وإرثه:** أي القود **كالمال:** لا كالاستيفاء خلافا لأشهب فتدخل المرأة مع رجل مساو لها قال فيها وإن مات من ولاة الدم رجال ونساء فللنساء من القتل والعفو ما للرجال لأنهن ورثن الدم عمن له ذلك اهـ وفهم منه شراح جب شمول النساء للزوجة والرجال للزوج ورد ابن عرفة ذلك بقول الموازية فيمن قتل عمدا ببينته وترك أما وبنتا وعصبة فماتت الأم أو البنت أو العصبة فورثته في منابه إلا الزوج والزوجة فإن اختلف ورثه بهذا الميت ومن بقي من أولياء القتل فلا عفو إلا باجتماعهم نقله غ **وجاز صلحه:** أي الجاني **في عمد بأقل:** من الدية **وأكثر:** إذ ليس له عقل مسمى وقد مر نحو هذا في باب الصلح ويجوز حالا وموجلا لأن العمد دم وليس بمال قاله فيها وذهب أو ورق أو عرض كما في ضيح **والخطأ:** في نفس أو جرح حكمه في الصلح **كبيع الدين:** لان الواجب في الخطأ الدية وهي مال دين فيمنع بموجل وبذهب عن ورق وعكسه لأنه صرف مؤخر ولو عجل الماخوذ لأن الدية منجمة وصرفها في الذمة إنما يجوز إن حل وأما بيعها بمعجل من عرض أو إبل فجائز وكذا بيع دية الإبل بذهب معجلة فإن تأخرت لم يجز لأنه دين بدين كما في المدونة **ولا يمضي:** صلح الجاني في الخطأ **على عاقلته:** بغير رضاها لأنها تدفع الدية من أموالها **كعكسه:** فلا يمضي صلحهم عليه إلا برضاه كما لا يلزم الاجنبي صلح غيره عنه والظاهر أنه يمضي صلحه فيما ينوبه وصلحهم فيما ينوبهم **فإن عفى:** المجني عليه خطئا قبل موته **ف: عفوه وصية:** بالدية على العاقلة لا تجوز إلا في ثلثه فإن حملها صحت وإلا وقف الزائد على إجازة الورثة فإن أوصى مع ذلك بوصايا تحاص أهلها مع العاقلة في ثلث الدية وثلث غيرها في ماله إن كان فإن لم يكن له مال تحاصوا في ثلث ديته كذا في المدونة **وتدخل الوصايا فيه:** أي في الخطأ إذا لم يعف عنه لأنه مال بخلاف العمد كما يأتي ويعلم أن ضمير فيه للخطأ وفيها ولو أوصى لرجل بثلثه بعد الضرب دخلت الوصايا في ثلث ديته لأنه قد علم أن قتل الخطأ مال **وإن:** وقع الخطأ **بعد سببها:** أي الوصايا وسببها هو الإيصاء قال فيها بعد ما مر وكذلك أن أوصى بثلثه قبل أن يضرب وعاش بعد الضرب ومعه من عقله ما يعرف به ما هو فيه فلم يغير الوصية فإنها تدخل في ديته اهـ وجعل الضمير للوصايا يغني عن تبديل بعد بقبل كما لـ خ أو تحريفها ببعد بصيغة فعل كما لعج وغيره **أو:** أوصى **بثلثه أو بشيء:** معين كدار أو دابة وهذا معطوف على الظرف قاله غ وصوب ابن عاشر حذف أو لتعلق الباء بلفظ الوصايا نقله ب **إذا عاش بعدها:** أي الجناية الواقعة بعد إيصائه **ما:** أي زمنا **يمكنه:** فيه **التغيير:** لوصيته لثبوت ذهنه **فلم يغير:** فإن الوصية تدخل في ديته كما مر عن المدونة فإن ذهب عقله بمجرد الجناية لم تدخل الوصية في ديته **بخلاف العمد:** فلا تدخل الوصايا فيما أخذه الورثة عنه وإن كان يورث كماله ويقضى به دينه لأنه مال لا يعلم به كما في ضيح وإن عاش بعد الضرب كما في المدونة ولو قال إن قبل أولادي الدية فوصيتي فيها أو أوصى بثلثه لم يجز لأن ذلك عند الميت يوم أوصى مال مجهول ذكره بهرام وق

وفي ح عن البيان أنه لو قال يخرج ثلثي مما علمت من مالي ومما لم أعلم لم يدخل في الدية التي أخذها الورثة إذ ليست من مال ولكن يودي منها دينه ويرثها عنه ورثته لأن السنة أحكمت ذلك في الدية وإن كانت ليست بمال للمقتول **إلا أن ينفذ مقتله:** ويبقى حيا يتكلم **ويقبل وارثه الدية وعلم:**بقبولها فتدخل فيها الوصايا الطارئة بعدها والسابقة إن لم يغيرها لأنها مال علم به قبل خروج روحه وما هنا يفيد أن منفوذ المقاتل كالحي فيرث ويرثه أخ له أسلم حينئذ أو عتق وتجب عليه الصلاة والصوم والزكاة **وإن عفى:** مجانا **عن جرحه:** عمدا أو خطئا أو **صالح:**عنه بمال ثم نزى جرحه **فمات فلأوليائه:**إمضاء فعله ولهم **القسامة والقتل:**في العمد والدية في الخطأ كما مر في باب الصلح قال شس لأنه لم يعف عن النفس اهـ وظاهره أن عفوه عنها يلزم وفيها وإن قطع يده عمدا فعفى عنه ثم مات منها فلأوليائه القصاص في النفس بقسامة إن كان عفوه عن اليد لا عن النفس وقال أشهب إلا أن يقول عفوت عن الجرح وعما ترامى إليه فيكون عفى عن النفس اهـ وهل كلامه تفسير ووفاق أو خلاف وعليه فالمذهب تخيير أوليائه ولو عفى عما ترامى إليه نقله بهرام و: إذا نقضوا صلحه **رجع الجاني بما أخذ منه:**المجروح في الصلح ويكون في العقل وذكر عب أن الولي إذا رد الصلح وأبى من القسامة فلا شيء له مما وقع به الصلح **وللقاتل الاستحلاف على:** عدم **العفو:** إن ادعاه وأنكر الولي **فإن نكل:** الولي **حلف:**القاتل يمينا **واحدة:** لأنها المردودة لا خمسين يمينا قاله شس وبرئ فإن نكل قتل بلا قسامة لأن نكوله بعد دعوى العفو كإقراره بالقتل وما للمص نحوه فيها وقال أشهب في الموازية لا يستحلفه لأن اليمين لا تكون في استحقاق الدم إلا خمسين فهذا يريد أن يوجب عليه قسامة مع البينة أو مع قسامة أخرى قد كانت نقله شس والمشهور مشكل مع كون العفو لا يثبت إلا بعدلين كما في جب إذ كل دعوى لا تثبت إلا بهما فلا يمين بمجردها لكن كونه لا يثبت إلا بهما يرده ثبوته هنا بنكول ويمين واحتج بعضهم بقول ابن القاسم هنا على أن العفو يثبت بشاهد واحد ويمين وفي مختصر ابن أبي زيد أنه لا تجوز شهادته ونحوه لأبي عمران نقله ب **وتلوم له في بينته:** على العفو **الغائبة:** إذا ادعاها وظاهره كالمدونة قربت أو بعدت وقال عب إن التلوم بعد حلفه عليها فإن قدمت بعد التلوم فالقود فينبغي أن تكون الدية في مال الولي ولا يقتص منه وإن اقتص الحاكم بلا تلوم فعلى عاقلته **وقتل:** القاتل **بما قتل:**به لقوله تعالى: ﴿وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به﴾ **ولو نارا:** خلافا لعبد الملك إلا من قتل بقسامة فلا يقتل إلا بالسيف قاله ابن رشد وأما في الجرح فيقتص منه بأرفق مما جنى به فإن أوضحه بحجر أو عصى اقتص منه بالموسى قاله مالك فإن كانت موضحة شرط في رأسه مثلها وإن كانت سنا مقلوعة من أصلها نزعت بالكلبتين أو بأرفق ما يقدر عليه وإن كسر أشرافها أو بعضها سحق بمقدار ذلك منها نقله ح عن النوادر عند قوله ويقتص من يعرف **لا:** يقتل **بخمر ولواط وسحر:**إذا قتل بأحدهما لأن فعل مثلها محرم بل يقتل بالسيف والمعنى أن من قتل باللواط لا تجعل في دبره عصي تحرك فيه حتى يموت وهذا إن شهد بإقراره به شاهدان ثم رجع وأما لو شهد به أربعة فيرجم ولا يقتص منه لأن حق الله ءاكد من غيره **وما يطول:** لأنه تعذيب كمنع طعام وشراب ونخس بإبرة فتعين السيف على الأصح **وهل السم:** بتثليث السين **كذلك:**فلا يقتل به من قتل به غيره بل يتعين السيف كما لأبي محمد **أو:** يقتص به **و:**لكن **يجتهد في قدره:**كما لابن رشد لأن من الناس من يسرع موته باليسير ومنهم من لا يسرع موته إلا بالكثير

تاويلان: على قولها ومن سقى رجلا سما فإنه يقتل به بقدر ما يرى الإمام ومبناهما هــل ضمير به للسم أو للرجل **فيغرق:** القاتل إن قتله بغرق وفيها وإن غرقه غُرِقَ به وإن كتفه وطرحه في نهر فليصنع به مثل ذلك وقال أشهب إذا كان إذا كتف لا يغرق فإنه يثقل نقله بهرام **ويخنق:** إن قتله بخنق **ويحجر:** أي يقتل بحجر إن قتل به واشـــترط عبد الملك أن يكون مما يشدخ قال ولا يقتل بالنبل ولا بالرمي بالحجارة لأنه من التعذيب نقله شس وفي الكافي أن القود بمثل ما صنع للمقتول يكرر عليه حــتى يمــوت إذا كان غير معذب تعذيبا يطول فإن كان مما لا يومن معه تعذيب الجــاني قــتل بالســيف **وضرب بالعصا:** إن قتل بها **للموت:** أي حتى يموت ولا يشــترط عــدد الضربات كما أفاده بقوله **كذي عَصوَين:** بأن ضربه بالعصا مرتين فمات منها فإنه يضرب بالعصا حتى يموت كما في المدونة ولأشهب إن ريء أنه إذا زاد مــثل الضــربتين مــات زيد واستحسنه اللخمي فإذا قتله بخمس ضربات ضــرب خمســا فإن لم يمت وريء أنه إن زاد ضربة أو ضربتين مات فعلا وإلا أجهــز عــليه بالسيف نقله بهرام **ومكن المستحق:** للقتل **من السيف:** إن طلبه لأنه أسهل على المقتول مطلقا كان القتل أولا به أو بغيره وابن عبد السلام يحق أنه لا يمكــن إن كان القتل بأخف منه كغرق **واندرج:** في القتل **طرف:** كيد ورجل وعين **إن تعمده:** فإن كان خطئا غرم ديته وقتل وفي الكافي أنه إن جرحه عمدا وقتله في فــور واحد لم يختلف قول مالك أنه لا يجرح ويقتل فقط ولو جرحه خطئا ثم قتله عمــدا عقل الجرح وأقيد منه **وإن:** كان الطرف **لغيره:** أي المقتول فيقتل بالمقتول ولا شيء لغيره وفيها أنه إن قطع يد رجل وفقأ عين ءاخر وقتل ءاخر فالقتل يأتي عــلى ذلك كله لم يقصد مثلة في المقتول وغيره كما في ضيح قال شس فإن قطع يــده ورجلــه وفقأ عينه قصد التعذيب فعل ذلك به كما فعل عليه السلام بمن فعله بالــرعاء كمــا في الصحيح عن انس قال إنما سمل عليه السلام أعين أولئك لأنهم ســملوا أعين الرعاء **كالأصابع:** فإن قطعها يندرج **في اليد:** تعمد القطعين ولو من رجــلين إلا أن يقصــد المثلة والتعذيب فيفعل به مثل ذلك ولو قطع أصابع رجل وكف ءاخر ويد ءاخر من المرفق قطع لهم من المرفق وإن قطع أصابعه خطئا ثم كفــه عمــدا أقيد منه للكف وغرم دية الأصابع وانظر هل يجري فيها ما مر في نقص يد المجني عليه أصبعا فأكثر قاله بهرام وجعل عب ما مر فيما إذا كان قاطع كفــه غيــر قــاطع أصابعه وهو غير ظاهر بصحة أن يكون من قاطع واحد بل الظاهــر أن مَــا مرَّ إذا وقع للأصابع قود أو عقل قيل قطع الكف كما في المدونة وإن لم يقيد به المص ولما فرغ من القود أتبعه بذكر الدية فقال **ودية الخطأ:** وهي مخففة الياء من الودي أي الهلاك ومنه أودى فلان لأنه سببها أو التودية وهي شد أطــباء الناقة ليمنع ولدها من رضاعها أو من ودأت مهموز أي أصلحت ثم سهل نقلــه في ضيح عن عياض وقال ابن عرفة الدية مال يجب بقتل ءادمي حر حرم دمــه أو بجــرحه مقدارا شرعا لا بالاجتهاد فيحرج ما يجب بقتل غير الآدمي من قيمــة وما يجب بقتل ذي رق من قيمة والحكومة نقله ح **على البادي:** وهو خلاف الحضري في قتل حر مسلم ذكر **مخمسة:** أي من خمسة أنواع وهي **بنت مخاض وولــد لبون:** ذكر وأنثى **وحقة وجذعة:** فمن كل خمسها فإن لم تكن لهم إبل كلفوا الإبــل وقيل يكلفون ما على حاضرتهم واستظهره ب **وربعت في عمد بحذف ابن اللبون:** فتكون من الإناث الأربع من كل سن ربع وتكون في مال الجاني حالّة وقيل مــنجمة وسببها عفو عن دية مبهمة أو عفو بعض الأولياء وروى محمد إذا عفوا على دية مبهمة أو عفا بعضهم فرجع الأمر إلى الدية فهي كدية الخطأ لأن العاقلة

لا تحمـــلها وتنجم في ثلاث سنين نقله سس ومما يُربَّع عمد لا قود فيه لكونه متلفا أو لفقد مثله في الجاني أو لعلوه بالإسلام وذلك كله يشمله المص لأن قوله في عمد يشـــمل الـــنفس وما دونها **وثلثت**: أي غلظت بالتثليث **في الأب**:والأم وإن علا كل منهما في مالهما **ولو**: كان **مجوسيا**: خلافا لعبد الملك فتثلث بحسب ديته وهي ثلث خمـــس كمـــا يأتي **في عمد لم يقتل به**:بأن لم يقصد قتله كرميه بحديدة على وجه الأدب قال في الكافي ولا تغلظ الدية إلا على الأبوين والجد لا غير في قتل تقارنه شـبهة الأدب والأصل في ذلك قضاء عمر رضي الله عنه على قتادة المدلجي إذ خــوف ابنه بالسيف أدبا وغضبا فنزف من جرحه فمات وأما لو علم أنه أراد قتله كمـــا لو ذبحه أو شق بطنه أو قطعه نصفين فإنه يقتص منه بمثل ما فعل كما في الكـــافي وغيـــره إلا أن يكـــون ولي الدم ابنا للقاتل أيضا فلا قود له لأنه أمر ببر والديـــه وأن لا يقـــول لهما أف فكيف بقتلهما قاله في الكافي وفيها من قتل رجلا عمـــدا فكـــان ولي الدم ولدا للقاتل فقد كره مالك القصاص منه **كجرحه**: عمدا فإن ديـــته تثـــلث على المشهور وقيل تثلث في جرح يقاد به من الأجنبي لا في غيره كمامومـــة وجائفة وعن ابن القاسم تغلظ فيما بلغ الثلث ذكره بهرام وغيره وظاهره أنـــه لا يقتص منه في جرح العمد وذكر مق أنه إن فقأ عينه بأصبعه أو نحو ذلك اقـــتص مـــنه **بثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خَلِفة**: بفتح الخاء وكسر اللام وهـــي الحـــامل **بلا حد سن**: وقيل ما بين ثنية إلى بازل عامها وهي حالة في مال الجـــاني وقيـــل على العاقلة حالة وقيل منجمة وقال مطرف على الجاني إلا أن لا يكـــون له مال فعلى العاقلة حالّة هذا كله في ضيح **و**: الدية **على**: أهل الذهب مثل **الشـــامي والمصري والمغربي ألف دينار**:وكذا مدن الحجاز وحيث يكون النقد في الأغـــلب عندهم الذهب قاله في الكافي **وعلى**: أهل الورق مثل **العراقي اثنا عشر ألف درهم**:وكذا أهل خراسان والأندلس وحيث يكون النقد في الأغلب الدراهم كما فـــي الكافي ونحوه ما في ضيح عن الباجي انه ينظر إلى أغلب أحوال الناس في الـــبلاد فـــأي بـــلد غلب على أهله شيء كانوا من أهله وإذا انتقلت الأحوال وجب انـــتقال الأمـــوال ولا يؤخـــذ في الدية عند مالك وأصحابه ورجال العلم إلا الإبل والذهب والورق وروى أيضا عن النبي عليه السلام أنه وضع الدية على الناس في أموالهم على أهل الإبل مائة بعير وعلى أهل الشاء ألف شاة وعلى أهل البقر مائتا بقـــرة وعـــلى أهل البرود مائتي حلة وقول عطاء وقتادة نقله في المقدمات وذكر الـــزناتي نحوه مضعفا له **إلا في**: الدية **المثلثة**: في الذهب والورق **فيزاد**: على ما ذكـــر **نســـبة ما بين الديتين**:المخمسة والمثلثة إذا قوما قال جب وتغلظ في الذهب والـــورق على المشهور فتقوم الديتان ويزاد نسبة ما بينهما وفي ضيح أن المغلظة تقـــوم حالة وهل المخمسة كذلك أو منجمة قولان وتقوم الإبل في ذلك البلد إن كان بلد إبل وإلا ففي أقرب بلاد الإبل فما زادت به قيمة المغلظة خمسا كان أو ربعا أو أكـــثر أخذ ذلك الجزء من دية الذهب والورق كما في ضيح فيزاد عليها خمسها أو ربعهـــا فـــلو قومت المثلة بمائة وعشرين زيد خمس لا سدس كما توهم تت وفي ضـــيح قولان ءاخران قيل يزاد ما بين القيمتين من العدد من غير نسبة وقيل تقوم المثلـــثة فتـــلزم قيمـــتها مـــا لـــم تنقص عن ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم **والكـــتابي**:الذمي **والمعاهد**: أي المؤمَّن وأما الحربي فلا دية فيه ولا قود **نصفه**:أي الحـــر المسلم **والمجوسي**: أي من لا كتاب له **والمرتد**:كل منهما ثلث خمس وهي مـــن الإبـــل ستة أبعرة وثلثا بَعيرٍ ومن الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ومن الـــورق ثمانمائة درهم وقيل إن المرتد كأهل الدين الذي ارتد إليه وقال سحنون لا

دية له مراعاة لقول من لا يرى استتابته كذا في ضيح وليس الأخير قوله أول الباب كمرتد كما توهم عب لان هذا في الدية وذلك في نفي القود ونفيه ليس نفيا للدية قاله ح ومحل الخلاف من قتل قبل استتابته كما في المقدمات ومن لم تبلغه الدعوة كمن بجزيرة لا يضمن إن قتل ومن قول مالك إن أقام مسلم بدار الحرب مع قدرته على الخروج فلا دية له ذكره ق **وأنثى كل:** من المسلم وغيره **كنصفه:**أي دية نساء كل نوع نصف دية رجاله **وفي:** قتل **الرقيق:** قنا كان أو ذا شائبة **قيمته:** إلا أن يقتله مثله عمدا فيقتل به كما مر **وإن زادت:** دية الحر خلافا لأبي حنيفة لأنه مال فكان كسائر السلع ويقوم معتق لأجل لذلك الأجل وفي تقويم المكاتب قنا أو مكاتبا تاويلان كما يأتي **وفي:** إسقاط **الجنين:**ذكرا كان أو أنثى وإن كان الجاني أحد أبويه سقط بضرب أو غيره كتخويف إن كان بأمر من يخاف منه وتشهد بينة أنها منذ خوفت لزمت الفراش إلى أن أسقطت وتشهد النساء على السقط كذا في ضيح ونحوه في عج عن أبي الحسن فيمن ادخل أعوان سلطان على امرأة ففزعت وذكر فيمن شتم امرأة وزاد حتى حصل لها دم واسترسل عليها إلى أن أسقطت أن بعضهم جعله كالإفزاع وأباه غيره وذكر عن صر في حامل شمت رائحة طعام فطلبت منه قدرا يسيرا لتأكله فمنعها ربه فأسقطت فعليه الغرة وكذا عند عب إن لم تطلبه إن علم بحملها وبان ريح الطعام يسقطها فإن لم تطلب ولم يعلم ربه فعليها الغرة لتقصيرها بعدم طلب ما اشتهته **وإن:** كان **علقة:**أي دما اجتمع بحيث لا يذيبه ماء حار خلافا لأشهب وقد مر ذلك في العدد لأن هذا وما يحل المعتدة وما تكون به الأمة أم ولد سواء كما في ضيح **عشر:** ما يجب في **أمه ولو أمة:** كان من حر أو عبد أو من زنى ففي جنين الحرة عشر ديتها وفي جنين الأمة عشر قيمتها وقال ابن وهب فيه ما نقصها كالبهيمة لأنها مال **نقدا:** أي من العين إلا من الإبل قال فيها وليس على أهل الإبل في ذلك إبل وقد قضى النبي صلى الله عليه وسلم بالغرة والناس يومئذ أهل إبل وأما تقويمها بالإبل فأمر مستحسن وقال أشهب ومحمد يؤخذ من أهل الإبل خمس فرائض مخمسة أو **غرة عبد أو وليدة:** بلا حد سن وقال الشافعي أقله سبع سنين إذ لا يفرق بين الأم وولدها قبل ذلك عياض والأظهر أنه يؤخذ وإن جاوز السنتين إن لم يضعف نقله الفاكهاني وفيها أن الأحب كونها من الحمر أن أي البيض فإن قلوا في البلد أخذت من السودان وقيل لا بد أن تكون من البيض وذلك لأنه اختلف هل في لفظ الغرة زيادة على الرقبة فقيل لا ولذا فسرها الباجي بإنسان وغيره بنسمة وقيل ماخوذة من غرة الفرس فلابد من بياضها وقيل من الغرة بمعنى الخيار والأحسن فلذا استحب مالك الحمر ذكره في ضيح **تساويه:** أي العشر والخيار للجاني فما بذل من عشر أو غرة لزم قبوله قاله جب ويكون ذلك في ماله حالا إلا أن يبلغ ثلث ديته فعلى عاقلته منجما قاله ب كمجوسي ضرب بطن مسلمة خطئا كما في المدونة أو ثلث دية الأم لتعدد الجنين وكذا لو انضم لديتها وإن لم يبلغ ثلثها ففي حجها أن من ضرب بطن امرأة خطئا فألقت جنينا ميتا ثم ماتت بعده كان في الجنين عشر دية أمه وفي المرأة الدية كاملة تحمل ذلك كله العاقلة قال ابو الحسن لأنها ضربة واحدة نقله عج **والأمة:**الحامل **من سيدها:** الحر وكذا التي ولدها حر أصلا كأمة الجد والغارة لحر وأما إن عتق في بطنها ففيه عشر قيمتها كما في ق لأنه تخلق على الرق **و:** الحرة **النصرانية:أو** اليهودية الحامل **من:**زوجها **العبد المسلم:**لأن ولدها حر كأمه ومسلم كأبيه **كالحرة:** المسلمة ففي جنين كل منهما عشر دية مسلمة ولو تزوج كتابي مجوسية أو عكسه فالجنين تابع لأبيه على

الأصح كما في ضيح وفيها أن في حمل نصرانية من نصراني أو مجوسية من مجوسي إذا أسلما نصف عشر دية أبيه وإنما يجب ما ذكر **إن زايلها:** أي فارقها وإلا فلا شيء فيه قال في الموطأ وإن قتلت المرأة وهي حامل عمدا أو خطئا فليس على قاتلها في جنينها شيء **كله:** فإن خرج بعضه في حياتها وباقيه بعد موتها فلا شيء فيه وذكر في المقدمات قولين **حية:**فما خرج بعد موتها لاشيء فيه لأنه كعضو منها وقال أشهب فيه غرة وهي قول ربيعة والليث كما في المقدمات وذكر أنه لو ضرب بطن ميتة فألقت جنينها ميتا فلا شيء فيه إجماعا **إلا أن يحيي:** أي يخرج حيا ولا حياة له إلا بالإستهلال كما في الموطأ وفي حجها إن خرج ميتا أو حيا يضطرب فمات قبل أن يستهل فليس فيه إلا عشر دية امه وجعل عب رضعه كثيرا كاستهلاله **فالدية إن أقسموا:** أي أولياؤه أنه مات من فعل الجاني إذ لا يدري أمات من الضربة أو من أمر عرض له بعد خروجه قاله فيها ويقسمون **ولو مات عاجلا:**خلافا لأشهب والفرق بين الجنين وغيره انه لضعفه يخاف موته بأدنى سبب فإن نكلوا فلا شيء لهم كما في ضيح عن عبد الحق مخالفا لبعض شيوخه **وإن تعمده:** أي الجنين الخارج حيا ثم مات كما في حب فإن خرج ميتا فالعمد فيه كالخطأ في الغرة قاله فيها **بضرب ظهر أو بطن:** كما في شس عن المجموعة وخصه في المدونة بالبطن أو **رأس:** كما في ضيح عن ابن مناس وذكر شس أنه كاليد والرجل ولم يقيد في الكافي العمد بمحل **ففي القصاص:**إن أقسموا أو نفيه **خلاف:**الأول مذهبها لكن قيده بتعمد ضرب بطنها والثاني شهره الباجي ونحوه قول أشهب عمده كالخطأ لأن موته بضرب غيره وشهره جب **وتعدد الواجب:** في الجنين من غرة إن لم يستهل ودية إن استهل **بتعدده وورث:**الواجب **على الفرائض:**أي ما فرضه الله في كتابه فرضا وتعصيبا كما رجع إليه مالك وكان يقول هي للأبوين على الثلث والثلثين وأيهما انفرد فذلك له كله وهو قول المغيرة وابن دينار وقال ربيعة ذلك للام كجرح من جراحها نقله ابن رشد وفي ضيح عن عبد الحق أنه لا يتصور انفراد الأب بالغرة على قول ابن القاسم المشترط إلقاء الجنين ميتا في حياتها اهـ وقول البساطي يتصور في جنين الامة من سيدها أو الكتابية من مسلم قلت وكذا إن كانت بجناية الام لأن من جنى من الأبوين تلزمه الغرة ولا يرث منها كمن شربت ما تعلم أنه يسقطه فإن الغرة تلزمها ولا ترثها وأما إن شربت دواء يعلم أنه لا يسقط به فسقط بسببه فلا غرة عليها ذكره ح عن الجزولي **وفي الجراح:**خطئا أو عمدا لا قود فيه ككسر الفخذ **حكومة:** وهي ما يحكم به اجتهادا **بنسبة نقصان الجناية:**فإن لم تنقصه بأن سلم من الشين فليس إلا أدب العامد وقد مر في أجرة الطبيب وثمن الدواء قولان **إذا برئ:** ظرف لنقصان لأنه إنما يعتبر بعد برئه لا للقيمة كما يوهمه أنه إنما يقوم إذا برئ ليلا يترامى إلى ما تحمله العاقلة **من قيمته:** سالما ومن متعلقة بنقصان **عبدا فرضا:** أي تقديرا **من الدية:** متعلق بنسبة فالحكومة أن يقدر المجنيٌّ عليه عبدا فيقوم دون الجناية ومنعها فيجب ما بين قيمتيه منسوبا من ديته فإذا قوم سالما بعشرة ومعيبا بتسعة فالتفاوت عُشُر فيلزم عشر ديته كذا لشس وجب وليس بخلاف ما لابن مزين أن الحكومة اجتهاد الإمام ومن حضره كما توهم بعضهم لأن اجتهاده هو الحكومة وفي الكافي ليس في شيء مما ذكرنا إلا الاجتهاد والحكومة وذلك أن يقوم المجني عليه عبدا صحيحا ويقوم عبدا معيبا وينظر ما بين قيمته فيجعل ذلك جزءا من ديته **كجنين البهيمة:** فإنه يجب فيه ما نقص من قيمتها قبل الجناية إذا قومت بعد البرء ثم استثنى من الجراح ما قدر الشرع ارشه فقال **إلا الجائفة:**عمدا أو خطئا وهي ما

وصـــل للجوف ولو بمدخل إبرة ببطن أو ظهر أو جنب **والأمة:** بميم مشددة عمدا أو خطئا **فثلث**:فيهما من دية مخمسة كما يفيده قول ابن رشد أن عمدهما وخطأهما سواء **والموضحة:** خطئا **فنصف عشر**:من الدية وفي عمدها القود كما مر **والمنقلة والهاشـــمة فعشر ونصف:** في كل منهما وفاقا للأبهري في الهاشمة ويوافقه قول ابن القاسم مامن هاشمة إلا تعود منقلة وجعلها ابن القصار كالموضحة وفي الكافي أن فيها عند الجمهور عشر وفي المقدمات نحوه **وإن:** برأ **بشين فيهن**:مبالغة على أنـــه لا يـــزاد فيهن على ما ذكر لأنه القدر الذي في كتابه عليه السلام لعمرو بن حزم ولم يقيد بشين ولا عدمه مع أنه قد يشينه وما ذكره في الواضحة قول أشهب وفي الموازية أنه يزاد في عقل بقدر الشين وهو المشهور وروى ابن نافع أنه يزاد لأجلـــه إلا أن يقل نقله شس **إن كن**:أي الجراح غير الجائفة **برأس أو لحي أعلى:** ولم ينبه على محل الجائفة لوضوحه **وإلا:** بان كن في البدن **فلا تقدير**:أي لم يقدر الشـــرع فيهـــا شـــيئا وإنما فيها حكومة باجتهاد الحاكم كذا في نسخة بهرام وتت **والقيمـــة للعبد:** في جراحه **كالدية**:فيلزم ما نقص جرحه من قيمته إلا في الجائفة ومـــا معهـــا ففيهـــا مـــن قيمته بقدرها من الدية ففي جائفته وأمته ثلث قيمته وفي موضحته نصف عشرها وفي منقلته عشر ونصفه من قيمته كما في الموطأ وغيره وهـــذا إن لم يتلف المقصود منه وإلا ضمن جميع قيمته ويعتق عليه قاله فيها وقال الأخـــوان لا يعـــتق عليه نقله في ضيح **وتعدد الواجب بجائفة نفذت:** إلى الجانب الآخـــر ففيهـــا ثلثان على الأصح **كتعدد الموضحة والمنقلة والأمة:** فتعدد الواجب بـــتعدد كل منهما **إن لـــم تتصل**:بأن كان حاجز بين موضحتين أو منقلتين أو أمتين **وإلا:**بـــأن اتصلت حتى صارت واحدة واسعة **فلا:** يتعدد الواجب **وإن**:كن **بفور في ضـــربات**:وأحـــرى بضربة واحدة فإن لم يكن بفور بل كل ضربة في زمن فلكل حكمهـــا اتصلت أم لا ثم شرع فيما تكمل فيه الدية سوى النفس وهو نوعان منافع وذوات فقـــال **والدية**: التامة **في**: زوال **العقل:** كله زوالا مستمرا فإن زال بعضه فنسبته من الدية فإن كان يجن في كل شهر يوما وليلة فله ثلث عشر الدية أو يوما فقـــط أو ليلة فقط فله نصف ذلك وإن بقي معه بعض تمييز فله قدر ما ذهب يقوم عبدا كذلك وعبدا سليم العقل.

تنبيه: اختلف في محل العقل هل القلب كما لمالك وأكثر أهل الشرع أو الرأس كما لعبد الملك وأبي حنيفة واكثر الفلاسفة فلو أمه فذهب عقله فعلى الأول له دية وثلث وعلى الثاني له دية العقل فقط لأن محل المنفعة يندرج فيها كما يأتي وأما لو قطع يـــده فذهب عقله فله دية العقل واليد بلا خلاف نقله ابن رشد وغيره **أو السمع أو البصـــر أو الشم**: كذا في نسخة ق ونقل في الشم قولين الدية والحكومة أو **النطق:** ففـــي إبطاله الدية تامة وإن بقي في اللسان فائدة الذوق والإعانة على المضغ قاله شـــس **أو الصـــوت:** عطفه على ما هو أخص منه لأنه لا يلزم من ذهاب الخاص ذهـــاب العـــام فإذا ذهب الصوت بعد النطق فله دية أخرى وذاهبا معا فدية واحدة وإن ذهـــب كلامه وصوته فله دية تامة وإن ذهب كل منهما فثلاثة أرباع الدية لأن لـــه نصفها عن نصف كلامه وسقط ما يقابله من الصوت وهو نصفه وبقي نصف الكلام ذهب منه نصف الصوت فله بما ذهب من صوته ربع الدية ذكره في ضيح أو **الـــذوق:** كمـــا لابـــن رشـــد وغيره ولا نص فيه للأصحاب وقيل فيه حكومة **أو**:زوال **قوة الجماع**:بأن أفسد انعاظه قال جب ويحلف وفي ضيح أن دية الجماع لا تـــندرج فـــي الصلب وإن كانت قوة أكثره من الصلب بل له ديتان أو **نسله**:بأن

أطعمه أو سقاه ما أبطل نسله وإن كان ينعظ ويمني كما في ضيح أو **تجذيمه**: بان فعـل ما نشأ عنه جذام أو **تبريصه أو تسويده**:بأن سوده وقيل يقيد هذا وسابقه بما فـي الوجـه وإلا فحكومة **أو**: إبطال **قيامه وجلوسه**:بان ضرب صلبه فبطلا معا وكـذا إن بطـل قيامـه فقط عند ابن القاسم وأشهب وقال عبد الملك إنما الدية في الصلب إذا انكسر فلم يقدر على الجلوس وعلى القولين فما نقص من قيام وجلوس فبحسابه كذا في شس وفيها لمالك وفي الصلب الدية قال ابن القاسم وذلك إذا أقعده عن القيام مثل اليد إذا شلت وإن مشى وبرئ على حدب أو عثل ففيه الاجتهاد اهـ الـلخمي وقيـل إن الدية تجب إذا انطوى وصار كالراكع واختار وجوبها إذا بطل جلوسـه وقـدر عـلى المشي بانحناء وإن لم يصر كالراكع وكذلك إذا فسد قيامه وصـار كالـراكع وكـان يقدر على الجلوس نقله في ضيح **أو**:قطع **الأذنين**: كما صـححه جـب ومذهـبها ان فيهما حكومة إن لم يذهب السمع وفي الكافي أن في إشراق الأذنين روايتين عن مالك الدية والحكومة اهـ وشهر المص الأول لما في كتاب عمر بن حزم في الأذن خمسون وحقيقة الأذن في العضو لا في المنفعة فلو ردت بعـد زوالهـا فعـادت لهيئتها فعلى الحكومة لا دية لها وعلى أنه يجب فيها نصف الدية يلزم وإن عادت كالسن كذا في ضيح أو **الشوى**: أي جلدة الرأس فإن ذهـب بعضـها فبحسـابه ويحتمل حكومة قاله عب أو **العينين**:ولا يتكرر هذا مع البصـر إذا ذهب مع قيام العين أو **عين الأعور**: السالمة فإن فيها دية تامة **للسنة**: كما قال ابن شهاب وبه قضى عمر وعثمان وعلي وابن عباس وقيل لانتقال بصر الأخـرى إليهـا **بخلاف كل زوج**: غير العينين **فإن في أحدهما نصفه**:أي نصف العقـل قـال فيها ومن ذهب سمع إحدى أذنيه فضربه رجل فاذهب سمع الأخرى فعـليه نصـف الديـة وليست الدية في شيء واحد مما هو زوج في الإنسان مثل اليديـن والرجلين وشبههما إلا عين الأعور وحدها لما جاء من السنة وإنما في كل واحـد مـن ذلـك نصـف الدية سواء ذهب أولا وءاخرا **وفي اليدين**: الدية **وفي الرجـلين**: الديـة سـواء كان القطع من المنكب والورك أو من الأصابع أو أبطل منفعـتها بكسـر أو غيـره ويندرج ما فوق الأصابع قطعا وشللا وإن قطع باقي العضـو مـع فقـد الأصابع فحكومة **ومارن الأنف**:أي ما لان منه ففيه الدية على المشـهور وروى ابـن نافع أنها إنما تجب في قطعه من أصله لما كتبه صلى الله عـليه وسـلم لعمرو بن حزم وفي الأنف إذا أوعب جدعا مائة من الإبل نقله في ضـيح **والحشـفة**: أي رأس الذكـر **وفي بعضهما**: أي المارن والحشفة **بحسابه مـنهما**:أي من المارن والحشفة **لا من أصله**:أي اصل كل وهو الأنف والذكر لأن جـزء مـا فيه الدية إنما ينسب إليه لا إلى أصله قال فيها وإذا قطع بعض الحشفة فمن الحشفة يقاس لا من أصل الذكر وما نقص منهما ففيه الدية بحسابه من الديية وكذلـك مـن الأنـف إنمـا يقـاس من المارن لا من أصله **وفي الأنثين**: الدية **مطـلقا**:قطعتا أو سلتا أو رضتا ولو قطعتا مع الذكر فديتان وإن قطع أحدهما من فـاقد الآخـر فدية تامة قاله فيها وقال عبد الملك حكومة نقله في الكافي وفي كل بيضـة نصـف الديـة سواء اليمنى واليسرى وكذلك الشفتان في كل واحدة منهما نصـف الدية سواء السفلى أو العليا قاله فيها وقيل إن في السفلى ويسرى الأنثيين لأن الولد منها ثلثا الدية نقله في المقدمات عن ابن المسيب **وفي ذكر العنين**: الذي لا يمكـن الجماع به لصغره ومثله المعترض والشيخ الذي ضعف عن النساء كما في ضيح **قولان**:حكومة ودية وهي الراجح كما في شس وفي ذكر الخنثى المشكل نصف دية ونصف حكومة قاله عب وللذكر ستة أحوال تجب الدية في ثلاثه قطعه

و الحشـــفة فقط أو إبطال نسله والحكومة في واحدة قطعه بعد الحشفة ويختلف في اثنين قطعه ممن لا يصح منه النسل وهو قادر على الاستمتاع أو عاجز عنه كشيخ كـبير ذكره تت **وشفري المرأة:** بضم شين معجمة وهما جانبا الفرج المغطيان له وشفر الشيء طرفه **إن:** قطعا حتى **بدا العظم:** من فرجها وهما اعظم مصيبة عليها مـن ذهـاب ثديهـا **وفـي:** قطع **ثدييها:** الدية وفي ثديي الرجل حكومة قاله فيها واسـتظهر ابـن عرفة أن ثديي العجوز كيد شلاء ذكره عب **أو:** قطع **حلمتيهما:** بفـتح حـاء ولام أي رأسـيهما كما في ضيح **إن بطل اللبن:**بأن أبطل مخرجه أو أفسده وعن مالك أن الدية تجب بإبطال اللبن أو فساده وإن لم يقطع منها شيء فإن عاد بعد فساده ردت ما أخذت ذكره في ضيح وقال في الكافي وإذا انقطع درها أو سـلس لبـنها فـلم يـنقطع ففي كلتيهما الدية قال وفي ذلك عندي نظر **واستونى بالصـغيرة:** للإياس من نبات ثديها وفيها أنه إن استيقن أنه قد أبطلهما فلا يعودان أبدا ففيهما الدية وإن شك في ذلك وضعت الدية واستونى بها فإن نبتا فلا عقل لها وإن لـم ينبتا أو شطرتا فيبستا أو ماتت قبل أن يعلم ذلك ففيهما الدية اهـ ومعنى شـطر يبس **و:**بقلع **سن:** قلعت خطئا **لصغير لم يثغر:** بضم الياء وسكون ثاء مثلثة **للإياس:** من نباتها ويوقف العقل بيد أمين قاله فيها وقيده اللخمي بكون الجاني غير مـأمون نقلـه في ضيح **كالقود:** في العمد فإنه يؤخر للاياس **وإلا:** بأن أيس منها **انتظر سنة:**إن أيس قبلها فإن جاوز زمن معتاد النبات ولم تتم سنة فإذا تمت وجب العقل في الخطأ والقود في العمد وإما إن تمت سنة قبل ذلك الزمن فإنه ينتظر كما فـي غ وغيره وقول عب فإن مات قبل الياس أو مضي سنة لم يقتص يرده قولها فـأن لم تعد لهيئتها حتى مات الصبي اقتص منه اهـ **وسقطا:** أي القود والعقل **إن عـادت:**السـن **وورثا:**عنه **إن مات:**قبل القود وأما قلع السن بعد إثغار فيعجل عقله والقود في عمده وإن ردت وثبتت لم يسقط عقل ولا قود كما مر وفي ح عن البيان أنـه لا خلاف في القود ولو عادت السن والأذن **وفي عود السن:** للصغير **أصغر:** مما كانت أي في العمد والخطأ كما في المدونة **بحسابها:** فما نقص منها لزم قدره من ديتها وقيده بعضهم في العمد بعود ما فيه نفع وإلا اقتص له نقله في ضيح وإن عـادت أكبر فحكومة إن شانته قاله عب **وجرب العقل:** إن ادعى زواله وشك فيه **بالخلوات:**بأن يراقب فيها مرة بعد مرة ولذا عبر بالجمع وإن نقص بعضه فبحسابه وإن جهـل قـبل ذلك نسب لعقل وسط وإن شك في نقصه أثلث أم ربع حمل في العمد على الأكثر لان الظالم أحق بالحمل عليه وفي الخطأ على الأقل لأن الذمة لا تعمـر بمشكوك فيه وقال اللخمي إن بقي معه شيء من التمييز فله بقدر ما ذهب يقـوم عـبد سليم العقل فإن قوم بمائة قوم لا تمييز له فإن قوم بعشرين كان مناب عقله ثمانين ثم يقوم على حاله فان قوم أولا بمائة وثانيا بأربعين فله ثلاثة أخماس ديـته نقلـه ب عـن ابن عرفة **و:** جرب **السمع:** إن ادعى نقصه **بان يصاح:** مع سـكون الريح ووجه الصائح إلى وجهه **مـن أماكن مختلفة:** بأن تبدل لها الجهات الأربعـة ويصـاح به من كل منها **مع سد:** الأذن **الصحيحة:** سدا محكما وتجعل علامة لمنتهى سمعه في كل جهة ويقاس ذلك فإن تساوى أو تقارب حلفا كما يأتي **وينسب لسمعه:** بأن تفتح الأخرى ويصاح به كذلك وينظر ما بين سمع أذنيه **وإلا:** يكن له سمع ءاخر بأن عدم قبل ذلك أو جنى على أذنيه معا **فسمع وسط:**هو الذي ينسـب له ويكون لمثله سنا **وله نسبته:**أي نسبة نقصه من الدية **إن حلف:** على أن ذلك قدر سمعه وهي يمين تهمة كما في ضيح **ولم يختلف قوله:** في ذلك أو تقارب كما في شس وغيره **وإلا:**بأن نكل أو اختلف قوله **فهدر:**أي لا شيء له وقال عيسى

ابـــن دينار إن اختلف فله عقل الأقل مع يمينه نقله شس **و: جرب البصر بإغلاق:** العيـــن **الصحيحة كذلك:**أي كما مر في السمع فيعرف منتهى نظر المصابة ببيضة ونحوهـــا بعـــد أن تبدل عليه الأماكن فتشد ثم يعرف منتهى نظر الأخرى ويقاس الـــنظران ويعطي بقدر النقص قال فيها وإذا أصيبت العين فنقص بصرها أغلقت الصـــحيحة ثم جعل له بيضة أو شيء في مكان يختبر بها منتهى نظر السقيمة فإذا رءاهـــا حولت إلى موضع ءاخر فإن تساوت الأماكن أو تقاربت فنسبت الصحيحة ثم أعطي قدر ما نقصت المصابة من الصحيحة والسمع مثله يختبر بالأمكنة أيضا حتى يعرف صدقه من كذبه اهـــ وفي التقييد فإن رءاها أخرت قليلا إلى أن ينتهي إلى موضـــع لا يراها فيه ثم يحول إلى الجانب الآخر حتى يختبر من أربع جهات ثـــم تغلق المصابة ويختبر أيضا في الصحيحة إن كانت وإلا نُسبَ لسمع وسط **و:** جـــرب **الشم برائحة حادة:**أي بدال مهملة أي منفرة للطبع لأنه لا يصبر على ذلك غالبا فإذا علمت منه نفرة أو قرينة تدل على كذبه عمل على ذلك وكذا إن ظهر ما يدل على صدقه قاله بهرام وما في ضيح من نفي اليمين في الذوق لقوة الدال على صـــدقه يفيـــد أن لا يميـــن هـــنا وقال الغزالي يمتحن الشم بالروائح الحادة وعند النقصـــان يحلف لعسر الامتحان نقله غ **و:**جرب **النطق بالكلام:** من المجني عليه **اجتهادا:**أي يجتهد أهل المعرفة في ذلك ولا ينظر إلى عدد الحروف خلافا لأصبغ فإن قالوا يقع في نفوسنا أنه ذهب نصف كلامه أو ثلثه أعطي بقدر ذلك فإن شكوا أثـــلث أو ربـــع أعطي الثلث والظالم أحق أن يحمل عليه قاله في العتبية قال في الـــبيان والأولى في الخطأ أن لا يكون له إلا الأقل نقله في ضيح **والذوق بالمقر:** بفـــتح الميم وكسر القاف أي الشيء المر الذي لا يصبر عليه كالصبر بفتح الصاد وكســـر الـــباء واســـتظهر فـــي ضيح أنه لا يمين هنا لقوة الدال على صدقه وهو اختباره بشديد المرارة **وصدق مدعي ذهاب الجميع:** من سمع أو بصر أو غيرهما **بيميـــن:**إن كان بالغا وانتظر بلوغ الصبي قال فيها وإذا ادعى المضروب أن جميع بصـــره أو سمعه ذهب صدق مع يمينه والظالم أحق بالحمل عليه ويختبر إن قدر عـــلى ذلـــك بما وصفنا قال في ضيح **و:**الاختبار **في الأذن:** بأن يصاح على غفلة صـــياحا شـــديدا أشهب ويشار إلى عينيه أو العين التي يقول ذهبت فإن لم يستدل عـــلى كذبه صدق مع يمينه اهـــ وقال ب تسد أذنه الصحيحة ثم يترك حتى يغفل فيصـــاح به بصوت عنيف فإن فزع علم كذبه ويختبر بصره بالأشعة التي لا يثبت البصـــر معها أو يشار إلى عينيه بعد أن **يغفل والضعيف:** الذي لم يذهب جل نفعه **مـــن عين ورجل وغيرهما:** كيد وأذن **خلقة:** أي خلق ضعيفا وكذا إن كان لكبر أو لأمـــر سماوي كما في المدونة **كغيره:** أي القوي في الدية وقد مر أنه يقاد به ولا تكرار بينهما كما توهم عب **وكذا:** العين والرجل **المجني عليها:** خطئا قبل ذلك **إن لـــم يأخذ لها عقلا:**ظاهره تعدد أخذه أو عفا عنه وكذا ظاهر قولها فإن لم يأخذ لها عقـــلا فعلى من أصابها بعد ذلك العقل كاملا اهـــ فإن أخذه فإن ماله بقدر ما بقي من العقل قاله فيها ويقيد الضعيف وما بعده بما إذا لم يذهب جل نفعه وإلا فله بقدر مـــا فيه كما في البيان وفيها كل شيء من الإنسان إذا أصيب منه شيء فنقص ثم أصـــيب ذلك الشيء بعد فإنما له على حساب ما بقي من ذلك العضو اهـــ وصور جـــناية بعـــد اخرى أربع لأن كلا منهما إما عمدا أو خطئا ففي العمد مطلقا القود وقيـــده ابن رشد بأن لا يذهب جل نفعه ذكره ب وفي الخطأ قدر ما بقي إن ذهب جل نفعه في الأولى مطلقا أو أخذ لها عقلا وإلا فله العقل كله وزعم عب أن عفوه عـــنه كأخذه وهو خلاف ظاهر المص وظاهرها كما مر ءانفا **وفي لسان الناطق:**

الديـــة بخـــلاف الأخرس كما يأتي والصبي فيؤخر حتى ينظر ما يصير إليه لان اللســـان قد ينبت قاله فيها **وإن لـــم يمنع النطق ما قطعه**: من اللسان **فحكومة**: في الخطـــأ بقـــدر شينه إن شانه وإنما الدية في الكلام لا في اللسان قاله فيها وأما في العمـــد فـــالقود إن أستطيع ولم يكن متلفا قاله فيها يريد أنه يسال عنه أهل المعرفة **كلســـان الآخرس**: تشبيه في الحكومة وانظره مع قوله إن في الذوق الدية وهذا إن لـــم يذهب صوته وإلا فالدية **واليد**: أو الرجل **الشلاء**:التي لا نفع لها ففيها حكومة قطعـــت عمـــدا أو خطـــئا إلا ان يقطعهـــا عمدا من له مثلها فيقاد منه ذكره عب **والســـاعد**:العـــادم الأصابع بسماوي أو جناية أخذ لها عقلا أم لا ويندرج في دية أصـــبعين فأكـــثر فإن لم يكن إلا واحدة فله ديتها وحكومة كما يفيده قولها في قطع الكـــف **وأليـــتي**: بفتح أوله أي وركي **المرأة**: ففيها حكومة إذ لا نص فيهما فقيسا عـــلى أليـــتي الرجل وقال أشهب فيهما الدية لأنهما أعظم عليها من ثدييها نقله في ضـــيح **وســـن مضطربة جدا**: بأن لا يرجى ثبوتها فإن خف اضطرابها ففي قلعها العقـــل **و**: قطع **عسيب**: ذكر **بعد**: زوال **الحشفة**: بجناية أو غيرها ضيح وقد يقال إن فيـــه الديـــة لأنه يجامع وتحصل به اللذة **و**: قلع شعر **حاجب أو هدب**:أو شعر رأس أو لحيـــة ففـــي كل ذلك حكومة إن لم ينبت قاله فيها وإن نبت فلا شيء إلا الأدب في العمد ولا قود في عمده قاله فيها **و**:قلع **ظفر**: خطئا ففيه حكومة إن برئ عـــلى عثل أي غير استقامة قاله فيها **وفيه القصاص**: أي في عمده بخلاف ما قبله **وإفضـــاء**:وهـــو إزالـــة الحاجز بين مخرج البول ومسلك الذكر ويصير المسلكان واحدا قاله شس وفيه حكومة بقدر ما شانها عند الأزواج فعله زوج أو غيره فيقال مـــا مهرها مع الإفضاء وما مهرها مع عدمه فيغرم النقص قاله عب وقيل إن فيه الديـــة لأن مصيبته أعظم من الشفرين إذ يمنع اللذة ولا تمسك الولد ولا البول إلى الخـــلاء نقلـــه فـــي ضيح **ولا يندرج**: أرش الإفضاء **تحت مهر**:كان من زوج أو غاصـــب **بخلاف**: أرش **البكارة**: فإنه يندرج إذ لا يمكن الوطء إلا بإزالتها كما في ضـــيح والـــزوج وغيره فيها سواء إلا في الحد وحمل العاقلة في الإفضاء إن بلغ الثـــلث بخلاف الأجنبي قاله جب أي فالأرش في ماله مطلقا وذلك لأن أصل فعل الزوج ماذون فيه فكان كالخطأ بخلاف الأجنبي إن اغتصبها فإن طاوعته فلا شيء لهـــا خلافا لأشهب ذكره في ضيح **إلا**: أن يزيل البكارة **بأصبعه**: فلا يندرج ارشها قـــال شس ولو أزال بكارة زوجته بأصبعه ثم طلقها فعليه قدر ما شانها مع نصف الصـــداق اهـــ ولابن القاسم في الموازية لها الصداق كاملا نقله في ضيح وأما الأجنـــبي فعليه ما شانها بلا خلاف ذكره ح عن ابن رشد وظاهر جب والمص إن الأرش لا يـــندرج طلق الزوج أم لا وفي ح عن ابن رشد أن ذلك إن طلقها لا إن أمســـكها وذكر عب أنه يندرج إن بنى بها وطلقها وذكر إن إزالتها بأصبعه تثبت بنســـاء حضرن له وأن القول له في إزالتها بذكره **وفي**: قطع **كل أصبع**: من يد أو رجـــل **عشـــر**: من الدية **وفي الأنملة**: بفتح الهمز وضم الميم وقد تثلثان **ثلثه**: أي العشـــر **إلا فـــي**: انملـــة **الإبهام**: ليد أو رجل **فنصفه**: لأن فيها أنملتين فقط **وفي الأصـــبع الزائدة**: من يد أو رجل **القوية**: كالأصلية **عشر**:قطعت خطئا أو عمدا إذ لا قـــود فيهـــا لعـــدم مثلها وفي كل يدها ستون والزائدة الضعيفة **فيها حكومة** إن انفـــردت وإن قطعـــت يدها لم يُزَد لها شيء نقله ق وغيره عن العتبية ونحوه في ضـــيح عن ابن القاسم فقوله إن انفردت لا يرجع للمنطوق وإلا لخالف النقل وإنما يوافقـــه لو قال عشر مطلقا وإلا فحكومة **إن انفردت**: قاله ق و غ ولو قطعت يده عمـــدا فلـــه القـــود ودية الزائدة إن قويت نقله في ضيح عن اللخمي ونحوه في ق

وعارضه بقطع الناقصة أصبعا بالكاملة **وفي كل سن خمس:** من الإبل والأضراس وغيرها سواء كما في الموطأ وغيره ودية الأصبع والسن والجراح من الإبل مخمسة كما في ح **وإن:**كانت **سوداء:** خلقة أو بجناية قال فيها وإذا كانت السن سوداء أو حمراء أو صفراء أسقطها رجل ففيها العقل كاملا اهـ جنى عليها **بقلع:** من سنخها أو بقي سنخها قاله شس أو **اسوداد:**لأنه أذهب جمالها أو بهما أي القلع والسواد بأن يسودها ثم تسقط بلا جناية أخرى ففيها دية واحدة كذا في ضيح أو بأن يكسر بعضها ويسود الباقي قال شس ولو انكسر البعض وأسود الباقي واشتد اضطرابها تم عقلها أو **بحمرة أو صفرة إن كانا عرفا كالسواد:** في ذهاب الجمال وإلا فعلى حساب ما نقص قاله ابن القاسم فيها وجعل الخضرة مثلها وفي ضيح عن أشهب أن الخضرة إلى السواد أقرب ثم الحمرة ثم الصفرة وفي الكافي وإن ضربت السن فاحمرت أو اصفرت ففيها خمسون دينارا ولا قود ولو ضربت بعد احمرارها فإن اسودت ففيها أيضا خمسون دينارا ثم لو ضربت فسقطت كان فيها مثل ذلك اهـ ومفاده أن عمد تغيير اللون كالخطأ فتردد عب فيه قصور **وباضطرابها جدا:**بأن لا يرجى ثبوتها لأنه أذهب منفعها ويستأنى بها سنة وإن خف تحركها عقل بقدره كذا في المدونة وذكر شس أنه إن أسود بعضها ففيه بحسابه وإن انكسر نصفها واسود نصف باقيها أو اضطرب فذهب نصف قوته فثلاثة أرباع العقل قال وفي قطع نصف السن وانخساف العين وتدمعها فإن تمت سنه ولم يرق دمعها بحسابها ولا يدخل السنخ من حساب النسبة.

تتمة: تنتظر السنة في تحريك السن وانخساف العين وتَدَمُّعِها فإن تمت سنة ولم يرق دمعها فحكومة وإن تمت والعين منخسفة لم تبرأ انتظر برؤها إذ لا قود ولا دية إلا بعد البرء قاله فيها وفي ح عن الوقار وإن ضرب رجل عين رجل فادمعها أو سنه فكرحها أو يده فأوهنها استوني جميع ذلك سنة فما ءال إليه أمر العين والسن واليد حكم بذلك **وإن ثبتت:** من الثبوت بعد قلع وكذا إن نبتت أخرى مكانها كما للخمي، نقله ب **لكبير:** أي من تبدلت أسنانه إن لم يبلغ **قبل أخذ عقلها:** وبعده أحرى **أخذه:**لا إن ثبتت بعد اضطراب كما يفيده ما ذكره من انتظارها **كالجراحات الأربع:** أي الجائفة والموضحة والمنقلة والمامومة فلا يرد عقلها وإن عاد محلها لهيئته وهذا حجة على أشهب في ثبوت السن لأنه وافق في هذا دون الأول فالكاف للاستدلال وكذا لو جرح في محلها ثانيا فله عقله **ورد:**العقل **في عود البصر:** أخذ بحكم أو دونه خلافا لأشهب مطلقا ولمحمد فيما أخذ بلا حكم والفرق بين البصر والسن أن البصر إذا عاد اعتقد أنه لم يذهب حقيقة وإنما ستره ساتر وفي البيان أن السمع في كل ذلك كالبصر وأما العقل فلا ترد ديته بعوده عند أشهب وهل يرد عند ابن القاسم كقوله في البصر أو لا يرد كما لأشهب لأن العقل يذهب حقيقة ثم يعود بخلاف البصر نقله في ضيح عن البيان قال بهرام وفيه نظر فإن العقل لو زال حقيقة لم يعد ونقل عن مالك أن الكلام إذا عاد لزم رد ما أخذ قال عب وينبغي أيضا الرد في عود الشم والذوق **و:** عود **قوة الجماع ومنفعة اللبن:**كما كانتا قبل تغير عقل كل منهما بعوده **وفي:** رد عقل **الأذن إن نبتت تاويلان:**فإن فيها أن الأذن كالسن في القود وإن نبتت وأن السن لا يرد عقلها في الخطأ وسكت عن الأذن فتأول ابن رشد أنها كذلك وعبد الحق أنها لا عقل لها كما في العتبية والأظهر الثاني إذ في المدونة أن فيها حكومة فقد قال اللخمي أنها إذا عادت فعلى الحكومة لا شيء له وعلى أن فيها نصف الدية يلزم وإن عادت كالسن هذا كله في

ضيح وفرق ابن القاسم بينهما في العتبية بأن الأذن تستمسك وتعود لهيئتها ويجري فيها الدم والسن لا يجري فيها ولا تعود كما كانت وإنما ترد للجمال نقله ق وغيره **وتعددت الدية بتعددها:** أي الجناية ففيها أن من أوضح رجلا فذهب من ذلك سمعه وعقله فعلى عاقلته ديتان ودية الموضحة **لأن المنفعة بمحلها:** أي معه تحتمل ان الباء ظرفية والضمير للجناية ولا تتعدد الدية بذلك فيندرج البصر في قلع العين وقوة الجماع في قطع الذكر ومحل المنفعة ما لا توجد إلا به فإن وجدت به وبغيره كقوة الجماع مع الصلب لم تندرج فيه وقال عب إن في الأذن والأنف مع السمع أو الشم حكومة إذ ليسا محلا لهما ويرد بقولها وفي الأذنين الدية إذا ذهب السمع أصطلمتا أو نفيتا ونحوه في الموطأ وبقول جب إن الشم يندرج في الأنف كالبصر مع العين والسمع مع الأذن وفي ضيح أنه قول ابن القاسم وقال ابن الجلاب القياس أن في الشم والأنف ديتين وقال ب أن تعريف السمع والشم بقوة في الصماخ أو مقدم الدماغ إنما هو للفلاسفة ولو سلم فنصوص الأئمة لا تدفع بمثل هذا **وساوت المرأة:** في دية الجراح **الرجل:** من أهل دينها **لثلث ديته**:ولا تكمله فتساويه في أصبع وسن وموضحة ومنقلة لا فيما فيه الثلث كجائفة وءامة فإذا بلغت الثلث فلها نصف عقل الرجل فلها في ثلاث أصابع ثلاثون بعير أو ترجع في ثلاث وأنملة إلى عقلها فلها في ذلك ستة عشر بعيرا وثلثا بعير قاله فيها وفي الموطأ عن ربيعة قال سألت سعيد بن المسيب كم في أصبع المرأة فقال عشر من الإبل فقلت كم في أصبعين فقال عشرون من الإبل فقلت كم في ثلاث فقال ثلاثون من الإبل فقلت كم في أربع فقال عشرون من الإبل فقلت حين عظم جرحها واشتدت مصيبتها نقص فقال سعيد أعراقة أنت قال فقلت عالم متثبت أو جاهل متعلم فقال هي السنة يا ابن أخي **وضم:** من جراحها **متحد الفعل**:وإن تعدد المحل كضربة قطعت أصبعين من كل يد ففي الأربع عشرون بعيرا وكذا لو ضرب يدها على رأسها فقطع أصبعين وشجها منقلة فإنها ترجع إلى عقلها **أو في حكمه:** كضربات في فور قطعن أربع أصابع في يد أو يدين **أو:** متحد **المحل في الأصابع فقط:** مع تعدد الفعل فلو قطع ثلاثا من يد فلها ثلاثون بعيرا ثم إن قطع هو أو غيره كما يفيده ق من تلك اليد أصبعه فلها خمس فإن تعدد المحل والفعل فلاضم كقطع ثلاث من يد ثم ثلاث من أخرى ففي كل أصبع عشر ولو قطع لها ثلاثا من يد واحدة وواحدة من يد ثم قطع لها أصبعا من كل يد لأخذت خمسة لأصبع يد الثلاث وعشرة لأصبع الأخرى والرجلان في ذلك كاليدين وذا كله في المدونة. ورد ب تخصيص المص المحل بالأصابع بقول أبي الحسن إن كذلك ما كان في شيء واحد له دية كالأنف فإن قطع من أنفها ما فيه سدس الدية فأخذ به ثم قطع منه ما فيه سدس رجعت لعقلها وكذا في السمع والبصر ونحوه للخمي **لا:** متحد المحل **في الأسنان**:فلا يضم بعضها لبعض إن لم يكن ذلك في فور لأن كلا منها مستقل وليس اتصالها كاتصال الأصابع أجزاء من اليد فهي كعضو واحد فإن سقطت الأسنان في مرة أو مرات في فور ضمها فقد ذكر ق عن محمد أن ابن القاسم رجع إلى أن في كل سن خمسا من الإبل ولا تحاسب بما تقدم ولو أتى على جميع الأسنان ما لم يكن في ضربة واحدة واختاره أصبغ **والمواضح والمناقل:** فلا يضم بعضها لبعض إن لم يتحد الفعل قال فيها ولو ضربها منقلة ثم منقلة فلها في كل ذلك مثل ما للرجل إذا لم يكن في فور واحدة كذلك لو كانت المنقلة الثانية في موضع الأولى نفسه بعد برئها فلها فيها مثل ما للرجل وكذلك المواضح ولو أصابها في ضربة بمناقل أو مواضح تبلغ ثلث الدية رجعت إلى عقلها **لا:** يضم **عمد لخطأ:** بعده **وإن عفت**:عن العمد

قالـــه ولو قطع لها أصبعان عمدا فاقتصت أو عفت ثم قطع من تلك الكف أصبعان أيضـــا خطـــأ فلها فيها عشرون بعيرا وإنما يضاف بعض الأصابع إلى بعض في الخطـــأ **ونجمـــت:** وفي نسخة ونجم بلا تاء لأن الفاعل مجازى التأنيث **دية الحر:** مسلما كان أو لا ذكر أولا بخلاف قيمة العبد فحالة على الجاني وكالدية في التنجيم الغـــرة والحكومـــة إن بـــلغ كل الثلث **في الخطأ:** بخلاف العمد إلا ما لا قود فيه لإتلافه كما يأتي قال جب ولا تحمل العاقلة جناية عمد ولا عبد ولا صلحا ولا قاتل نفســـه اهـــ وإنمـــا لم تحمل جناية العبد لأن عمده يقاد به وخطأه في رقبته **بلا اعـــتراف:** من الجاني بل تت ببيته أو لوث إماما اعترف به فقيل عليه وحده وقيل على عاقلته بقسامة وإن مات المقتول في الحال وقيل يسقط مطلقا ومذهبها انه إن اتهـــم بقصد غنى ولد المقتول كالأخ والصديق لم يصدق وإن كان أجنبيا صدق إن كان ثقة مامونا ولم يخف أن يرشى على ذلك فتكون الدية على عاقلته بقسامة ولا يجـــب عليه بإقراره فإن نكل ولاة الدم فلا شيء لهم ولا في مال المقر اهـــ **على العاقـــلة والجـــاني:** فهـــو كأحدهم على المشهور وقيل لا يدخل وعليه إن لم تكن عاقلـــته بطلت الجناية وعلى الأول تكون عليه وقيل على بيت المال فإن لم يكن أو تعســـر ولها كانت عليه نقله ح عن ابن عرفة ويدخل الجاني ولو صبيا أو مجنونا أو امرأة كمافي الكافي وما يأتي من نفي عقلهم إنما هو عن غيرهم قاله عب وهو مســـلم وإن لـــم يقبله ب وفي الموطأ ولو ان صغيرا وكبيرا قتلا رجلا خطئا كان عـــلى كـــل واحـــد منهما نصف الدية وفيها ولو كانت رمية الصبي خطئا ورمية الـــرجل عمـــدا فمات منها جميعا فاحب إلي ان تكون الدية عليهما **إن بلغ:** ما ينجم **ثلث دية المجني عليه:** اتفاقا كما لو شجه موضحة ومأمومة بضربة واحدة **أو:** دية **الجاني:** كما في المدونة كقطع رجل أصبعي امرأة أو قطعها أصبعيه لأن ذلك أكثر من ثلث ديتها وكذا لو أوضح مجوسي مسلما لأن ذلك أكثر من ثلث دية الجاني إذ هي ستة أبعرة وثلثا بعير **وما لم يبلغ:** ذلك **فحال عليه:** أي على الجاني فإن سرى إلى مـــا تحملـــه العاقـــلة نجم الجميع عليها وكذا لو وقع معه ما يبلغ الثلث فاكثر كموضـــحة مع مامومة بضربة واحدة وكذا لو أوضحه فذهب سمعه وعقله كما مر عن المدونة وفيها وإن شجه ثلاث منقلات في ضربة واحدة حملته العاقلة لأن هذا يبـــلغ أكثر من الثلث وإن كان في ثلاث ضربات وكان ضربا متتابعا لم يقلع عنه فهـــو كضـــربة واحدة تحمله العاقلة وإن كان متفرقا في غير فور واحد لم تحمله العاقـــلة **كعمد:** فإن ديته على الجاني فقط حالة على المشهور وقيل تنجم عليه وكذا الخلاف في دية حر قتله عبد إذ فدي بها كما مر **ودية غلظت:** على والد فإنها حالة عـــليه وقيل تنجم على العاقلة وقد مر الخلاف فيها **و:** عمد **ساقط لعدمه:** في الجاني كأعور اليمين إن فقأ يمنى رجل فإن ديتها حالّة على الجاني وهذا يشمله قوله كعمد ما يشمل ما سقط القود فيه لزيادة الجاني فيه بحرية أو إسلام **إلا ما لا يقتص منه مـــن الجراح لإتلافه:** كمأمومة وجائفة وكسر فخذ **فعليها:** أي العاقلة كما رجع إليه مـــالك وقيـــل على الجاني وقيل عليه إلا أن يكون عديما فعليها **وهي:** أي العاقلة **العصـــبة:** ويدخل فيها الموالي إلا ان النسب مقدم عليهم وبيت المال لمن لا عصبة له ويلحق بالقرابة أهل الديوان لعلة التناصر قاله شس وذكر أن جهات العقل ثلاث العصـــوبة والولاء وبيت المال اما الموالاة والمحالفة فلا توجب تحمل العقل **وبدئ بالديوان:** على العصبة وإنما يعتبر الديوان **إن أعطوا:** من بيت المال فهذا شرط في عقلهم لا في التبدئة كما توهم عب قال أشهب إنما يحمل عنه أهل الديوان إذا كان العطـــاء قائما وإلا فأهله يحملون عنه نقله شس وفي ضيح فإذا كان القاتل من أهل

ديوان من غير قومه حملوا عنه دون قومه وحمل عنهم كما يحمل عنه قومه ثم إن اضطر أهل ديوان إلى معونة قومهم لقلتهم أو لانقطاع ديوانهم أعانوهم وما للمص خلاف قولها إنما العقل على القبائل كانوا أهل ديوان أم لا وقال اللخمي القول بأنها تكون على أهل الديوان ضعيف نقله ب وفي الكافي ولم يراع مالك الديوان ولا اعتبر به في العاقلة وقد قال تعاقل الناس قبل الديوان اهـ ونحوه في الموطأ قال وإنما كان الديوان في زمان عمر بن الخطاب فليس لأحد أن يعقل عنه غير قومه ومواليه اهـ **ثم**:إن عدم الديوان أو شرطه **بدئ بها**: أي بالعصبة **الأقرب فالأقرب:** من بني أبيه ثم من بني جده قاله جب ويبدأ بالفخذ ثم البطن ثم العمارة ثم الفصيلة ثم القبيلة ثم أقرب القبائل اهـ قيل الفصيلة أقرب من الفخذ وطبقات قبائل العرب ست الشعب بالفتح ثم القبيلة ثم العمارة بالفتح وقد تكسر ثم البطن ثم الفخذ ثم الفصيلة ذكره ب ونحوه ما في ح أن الشعوب رؤوس القبائل تنقسم في القبائل والعمارة ما انقسمت فيه القبيلة والبطن ما انقسمت فيه أنساب العمارة والفخذ ما انقسمت فيه أنساب البطن والفصيلة ما انقسمت فيه أنساب الفخذ وقال النووي فإن تباعدت الأنساب صارت قبائل **ثم الموالي الأعلون:** إن لم تكن عصبة نسب **ثم الأسفلون**:إن لم يكن الأعلون كما لابن القاسم وقال سحنون لا يعقلون وهو الأقيس إذ لا يرثون كما في ضيح وبهرام **ثم بيت المال:** لمن لا عصبة له لأنه كما يرثه يعقل عنه **إن كان الجاني مسلما**:هذا شرط في بيت المال كما لشس وما قبله من المراتب يشترك فيه المسلم والذمي كما في ضيح وقال ب تبعا لأحمد بابا بأن الشرط في المراتب كلها لا في بيت المال فقط لما في المدونة وغيرها إن عاقلة الذمي أهل إقليمه الذين يودون معه الجزية.

تنبيه: مثل المسلم المرتد كما يأتي في بابه وكذا من اعتقه مسلم خلافا لقول عب إنه كالذمي قال فيها في عبد نصراني بين مسلم ونصراني فأعتقاه ثم جنى جناية أن نصفها على بيت المال لا على المسلم لأنه يرثه ونصفها على خراج الذمي الذين يودون معه الجزية اهـ **وإلا:** يكن الجاني مسلما **فالذمي:** يعقل عنه **ذو دينه**:الذين يودون معه الجزية فلا يعقل نصراني عن يهودي ولا عكسه والمص يشمل الذمية إذا جنت وما للمص جارٍ على ما يأتي في الميراث من أن مال الكتابي الحر لأهل دينه من كورته لا على على القول بأنه للمسلمين **وضم ككور مصر:** أي مداينها والكور بضم الكاف وفتح الواو جمع كورة بالضم وهي المدينة كذا في ضيح فتضم قرى كل بلد كمصر والشام **والصلحى:** يعقل عنه **أهل صلحه**:من أهل دينه ومفاد شس أن هذا مع عدم العصبة والولاء.

تنبيه: لو دخل حربي بأمان فقتل مسلما خطئا فقال ابن القاسم ديته على أهل دين الحربي وعن أشهب أنها في ماله وعنه أيضا أنه يحبس ويبعث إلى أهل بلده بما يلزمهم في حكمنا فإن أدوا عنه وإلا لم يلزمه ما كان يودي معهم نقله في ضيح **وضرب على كل:** ممن تلزمه الدية **ما لا يضر**:بحاله فتوزع الدية عليهم بقدر الطاقة ولذا يختلف الضرب بكثرة الغنا وقلته قال فيها ويحمل الغنى من العقل بقدره ومن دونه بقدره وذلك على قدر طاقة الناس في يسرهم اهـ وفي الكافي ويؤخذ من كل واحد منهم على قدر جدته ما لا يجحف به على قدر غناه وفقره من درهم إلى مائة وإلى ألف ولم يحد مالك في ذلك حدا اهـ وما هنا يفيد أنه لا حد للعاقلة ولذا لما نقل ق نصها قال انظر هذا مع قوله وهل حدها سبعمائة **وعقل عن صبي ومجنون**

وامــرأة **وفقير وغارم:** إن كان عليه من الدية بقدر ماله أو بفضل له ما يكون به في عداد الفقراء فإن فضل له ما يكون به غنيا لم يصدق عليه اسم غارم قاله بهرام.

فــرع: من حمل صبيا على دابته فوطئت رجلا فقتله فديته على عاقلة الصبي دون الحامل **ولا يعقلون:** أي لا يكونون عاقلة لغيرهم فالمنفي عقلهم عن غيرهم لا عن أنفسـهم وفـي ضـيح ان العقـل علته التناصر وهو إعانة ولا تناصر في صبي ومجـنون وامـرأة والفقيـر محتاج للإعانة اهـ واشترط شس في العاقلة الحرية والتكـليف والذكورة والموافقة في الدين واليسار ثم قال فلا تضرب على عبد ولا صـبي ولا امـرأة وإن كانت معتقة ولا مخالف في الدين ولا على فقير وإن كان يعمل اهـ وفي الكافي أن من الخطأ فعل المجنون والمعتوه والصبي وما يتولد من فعـل الـنائم كامرأة انقلبت على ولدها فقتلته وما كان من مثل هذا كله فالدية فيه عـلى عاقـلة القاتل وهم عصبة وهو واحد منهم اهـ فهذا نص في دخول الصبي والمجـنون والمرأة فيما جَنَوْهُ وقد مر عن الموطأ والمدونة إن من اشترك في قتله صـبي وكـبير فعـلى كـل منهما نصف ديته **والمعتبر:** في حال من يعقل **وقت الضرب**:أي التوزيع لا يوم القتل ولا يوم الأداء **لا إن قدم غائب:** حين ضربها فلا يدخل وكذا من بلغ بعد ضربها أو أيسر أو أفاق أو عتق وأطلق المص في الغائب فيشـمل مـن غـاب بنية العود وهو قول عبد الملك وقال اللخمي لا يدخل منقطع الغيبة وأما من غاب بحج أو غيره ليعود فإنه يدخل إذا قدم نقله تت **ولا يسقط:** ما ضـرب عـلى شخص **بعسره:** بعد الضرب أو **موته:** ويحل به وقال أصبغ يسقط بموته ويرجع إلى بقية العاقلة نقله في ضيح وكذا لا يسقط بجنون ولا سفر انقطاع **ولا دخـول لـبدوي مع حضري**:في العقل كانا من قبيلة أم لا إذ لا يكون في دية واحـدة إبـل وعين قاله فيها وأجاز ذلك أشهب قال ويخرج أهل البادية ما يلزمهم إبلا وإن لم يكن الجاني منهم ويخرج أهل القرى حصتهم عينا وإن لم يكن الجاني مـنهم **ولا:** يدخـل **شامي مع مصري:** ولا عكسه **مطلقا**:أي وإن كان الخارج عن أفق الجاني أقرب إليه ممن معه في أفقه بل يعد من في غير أفقه كالمعدوم ويضم إلى مـن في أفقه قاله شس ويحتمل أن معنى الإطلاق سواء اتحد ما يؤخذ منها أم لا قاله بهرام **الكاملة:** تنجم **في ثلاث سنين**:كانت لمسلم أو غيره ذكرا كان أو أنثى عـن نفس أو غيرها كأنف أو بصر **تحل بأواخرها**:أي يحل في كل ءاخر كل سنة ثـلث ومبدأ التلجيم **من يوم الحكم:** لا من يوم القتل **و:** نجم **الثلث:** إن وجب وحده **والثلثان بالنسبة:** للدية الكاملة فالثلث في سنة والثلثان في سنتين وروى أيضا عن مـالك أن غيـر الكامـلة حال **ونجم في النصف وفي الثلاثة الأرباع بالتثليث**:في الكاملة لكل ثلث سنة **ثم للزائد**:على الثلث في النصف وهو سدس وعلى الثلثين في الأرباع وهو نصف سدس **سنة:** فالنصف في سنتين والأرباع في ثلاث سنين وما ذكـره فـي النصف عزاه في ضيح لأشهب وظاهره أن النصف ينجم بربعين في سـنتين والأرباع في ثلاث سنين في كل منها ربع **وحكم ما وجب:** من الدية **على عواقـل**:كعشـرة رجـال مـن عشـر قـبائل لـزمهم ثلث دية أو أكثر **بجناية واحدة**:كحملهم شيئا فسقط على رجل خطئا **كحكم العاقلة الواحدة:** فينجم مناب كل واحـدة وإن كان دون الثلث وهذا يخصص ما مر أنها لا تحمل أقل من الثلث قال فيهـا وإذا قـتل عشرة رجلا خطئا وهم من قبائل شتى فعلى قبيلة كل واحد منهم عشـر الدية في ثلاث سنين ولو جنوا قدر الدية حملته عواقلهم أيضا في سنة اهـ وتدفـع هنا كل قبيلة منابها من نوع ديتها إبلا أو عينا **كـتعدد الجنايات عليها:** أي

العاقلة فهي في التنجيم كجناية واحدة كرجل أو أكثر من قبيلة يقتل أكثر من رجل خطـئا فتنجم تلك الديات عليهم في ثلاث سنين ونبه على هذا ليلا يتوهم أن الثانية لا تضرب حتى تتم الأولى **وهل حدها:** أي العاقلة في القلة **سبعمائة:**فإذا لم تبلغها قبيـلة ضـم لها أقرب القبائل إليها أو **الزائد على الألف قولان:** لسحنون كما في ضـيح والمذهب عدم حدها إذ لم تحدها المدونة ولا جب ولا شس ولذا قال فإن لم يسـتقلوا لفقرهم وقلة جدتهم استعانوا أقرب القبائل اهـ فأفاد أن المعتبر غناهم لا عددهـم وكذا قول الكافي ويؤخذ من كل واحد منهم على قدر جدته مما لا يجحف بـه على قدر غناه وفقره من درهم إلى مائة وإلى ألف ولم يحد مالك في ذلك حدا اهـــ فمفـاده أنه يكفي إثنا عشر رجلا كل منهم لا يجحف به ألف لأن الدية اثنا عشـر ألــف درهم وعلى حدها بالعدد لا يلزم من قلوا عنه حمل جميع الدية ولو قدروا عليه بل يضم لهم أقرب القبائل إن كانوا وإلا حملوا ما ينوبهم بحسب العدد المعتـبر ومـا بقـي على بيت المال إن وجد وإلا فعلى الجاني ذكره عب ثم ذكر المص الكفارة وقال **وعلى القاتل الحر:** بخلاف العبد إذ لا يصح عتقه لأنه لا ولاء له **المسلم:**وأما الكافر فليس من أهل القرب **وإن كان صبيا أو مجنونا:** لان الكفارة مـن خطاب الوضع لأنها عوض عن نفس فأشبهت عوض المتلفات واستظهر في ضـيح سقوطها عنهما لان الرقبة يخلفها الصوم وهو من خطاب التكليف وقال ابن عـرفة قول شس وتجب في مال الصبي والمجنون واضح كالزكاة ولم أجده لغيره من أهل المذهب نصا بل في وجيز العزالي نقله غ أو **شريكا:** فعليه كفارة تامة إذ لا تتـبعض قال في الكافي وإذا قتل جماعة رجلا فعلى عواقلهم دية واحدة وعلى كـل واحد منهم كفارة تامة **إذا قتل مثله:**أي حرا مسلما فلا تجب في عبد ولا كافر **معصـوما:** بخلاف زان محصن وصائل كما يأتي **خطئا:**فيه دية ومنه عمد الصبي ونـوم المرأة على ولدها وامتناعها من إرضاعه لا لقصد قتله فيموت لا ما لا دية لــه فيه كسقيه دواء فيشرق فيموت أو سقوطه من يدها فلا كفارة فيه قال ابن رشد كـلما لزمت الدية على العاقلة أو في ماله لزمت الكفارة وحيث لا تلزم لم تلزم إلا استحسانا كسماع ابن القاسم في الأم تسقي ابنها الدواء فيشرق فيموت نقله ب وهو مفـاد ظاهـر الآية **عتق رقبة:** كالظهار أي أنها مسلمة سليمة من العيوب وشوب الحرية وعتق رقبة مبتدأ خبره على القاتل **ولعجزها:** أي العجز عن الرقبة **شهران كالظهار:**في التتابع وغيره مما يصحح الصوم وإن عجز عن الصوم انتظر القدرة عـليه أو وجـود الرقبة ولا إطعام فيها قاله شس **لا:** من قتل **صائلا:**لعدم عصمته ولأن قـتله عمد ونبه عليه ليلا يتوهم أنه كالخطأ لكونه لا قود فيه **وقاتل نفسه:**فلا كفـارة فـي مالـه **كديته:** فإنها تسقط كدية الصائل **وندبت:** الكفارة **في:**قتل **جنين ورقيق:** لغيره أو له **وعمد:** إن لم يقتل إما لعفو أو عدم التكافؤ وقال الشافعي تجب فيه **وعليه:** أي العامد المفهوم من عمد **مطلقا:** حرا كان أو لا مسلما أو لا ذكرا أو أنـثى **جـلد مائة وحبس سنة:** بعد الجلد وقيل يخير في ذلك كذا في ح **وإن:** كان عمـده **بقـتل مجوسي:** وأحرى ذمي أو **عبده:**وأحرى عبد غيره وفي الحديث أن رجـلا قـتل عبده متعمدا فجلده النبي صلى الله عليه وسلم مائة ونفاه سنة ومحى سـهمه من المسلمين ولم يقده منه وأمره أن يعتق رقبة ذكره بهرام وغيره ومحل هـذا التعزير من قتل عمدا ولم يقتل به للعفو أو لعدم التكافؤ أو جماعة قتل أحدهم بقسامة فإن باقيهم يجلد ويحبس ذكره شس **ونكول المدعي:** للقتل **على ذي اللوث:** أي مـن قـام عليه لوث **وحلفه:**أي مع حلف ذي اللوث خمسين يمينا يريد إذا نكل ولاة الـدم عن قسامة وجبت لهم فحلف المدعى عليه وبرئ فإنه يجلد ويحبس ولم

يخالف فيه إلا ابن عبد الحكم ذكره ق واختلف في لطخ لا يوجب قسامة فألزم فيه أشهب الجلد والحبس وفي الواضحة عن مالك أنه لا يوجب جلدا ولكن يطال سجنه السنين الكثيرة نقله بهرام وفي ح عن ابن رشد أنه لا يضرب بالتهمة بل يحبس بها إن كان ممن تليق به شهرا رجاء أن تقوم عليه بينة وإن قويت تهمته بما يشبه عليه ولم يتحقق تحقيقا يوجب القسامة حبس طويلا قال ابن حبيب حتى يتبين براءته أو تاتي عليه سنون كثيرة فإن لم يتهم وجهل حاله حبس يومين أو ثلاثة وإن عرف بالصلاح لم يحبس يوما واحدا وفي الكافي من اتهم تهمة لا توجب قسامة إن طال سجنه ولم يثبت عليه شيء استحلف خمسين يمينا وخلي سبيله **والقسامة:** وهي مما يثبت به القتل وكانت في الجاهلية وأقرها النبي صلى الله عليه وسلم كذا في ضيح وقد قضى بها عليه السلام في الأنصاري الذي قتل بخيبر وقيل إن القسامة وتبدية المدعين بها خلاف الأصول ورد بأنهم لم يبدأوا لمجرد دعواهم وإنما يحكم بها لهم لدليل يغلب على الظن به صدقهم والأصل في الدعاوى أن يبدأ باليمين من يغلب على الظن صدقه كان مدعيا أو مدعى عليه قاله في المقدمات **سببها قتل الحر المسلم:**فلا قسامة في جرح ولا عبد ولا كافر كما يأتي **في محل اللوث:** وهو أمر يغلب معه ظن صدق مدع القتل وذكر له خمسة أمثلة أولها التدمية **كأن يقول بالغ:** عاقل فلو عبر بمكلف كان أولى فلا يعتبر قول صبي ولا مجنون وإن وجبت فيهما القسامة بغير قولهما **حر مسلم:** لا عبد ولا كافر إذ لا قسامة فيهما **قتلني فلان:** حرا كان أو عبدا بالغا أو لا مسلما أو كافرا قاله جب وغيره وفي ضيح أنه لا يثبت قوله بشاهد ويمين على الأصح **ولو:** قال قتلني **خطئا:**فلولاته أن يقسموا في العمد ويقتلوا في الخطأ ويأخذوا الدية من العاقلة قاله فيها وقيل لا يقبل قوله في الخطأ لأنه كدعوى مال **أو:** كان **مسخوطا:** ادعى **على ورع:**ولو أورع أهل البلد فلولاته أن يقسموا على قوله وإن كانوا مسخوطين أيضا قاله فيها **أو كان ولدا:** ادعى **على والده أنه ذبحه:**فيقسم ولاته ويقتل الوالد وأحرى إن ادعى أنه رماه ونحو ذلك مما فيه دية مغلظة **أو زوجة:** ادعت **على زوجها:**خلافا لابن مزين محتجا بأن له ضربها وقد يتصل بالموت نقله في ضيح وإنما يقبل قول الميت **إن كان به جراح:** أو أثر ضرب وهي التدمية الحمراء وإلا فهي البيضاء والأصح كما في ضيح قول ابن القاسم أنها لا تقبل وروى ابن وهب عن مالك قبولها وأنه لا فرق بين أن يكون به جرح أولا وهو ظاهر شس قيل وظاهرها **أو أطلق:** فلم يقل عمدا ولا خطئا **وبينوا:**أي أولياؤه فيما ادعوه من عمد أو خطئ أقسموا عليه واستحقوه قاله فيها **لا:** إن بين ثم **خالفوا:** قوله فليس لهم أن يحلفوا لأنه إن ادعى العمد فقد أبرأ العاقلة وهم أبرؤوا القاتل وفي عكسه أبرأ القاتل وهم أبرؤوا العاقلة قاله في ضيح ومما يبطل قوله اضطرابه كقوله قتلني فلان ثم قال فلان أو قال لا أعرفه ثم قال فلان **ولا يقبل رجوعهم:** لقوله بعد إن خالفوه لأنهم كذبوا أنفسهم قاله أشهب وصحَّحه في ضيح ونقل عن ابن القاسم في المجموعة أنه إذا ادعوا خلافه فليس لهم أن يقسموا إلا على قوله اهـ فمفاده قبول رجوعهم **ولا إن:** أطلق ثم **قال بعض:** من ولاته **عمدا وبعض لا نعلم:**من قتله كما في المدونة أو لا نعلم هل عمدا أو خطئا كما في ضيح فيبطل الدم لعدم اتفاقهم **أو:** قالوا كلهم عمدا ثم **نكلوا:**كلهم فيبطل الدم لنكولهم ولو حلف منهم اثنان كفى كما يأتي **بخلاف ذي الخطأ:** أي مدعيه إذا قال الباقي لا علم لنا أو نكلوا **فله الحلف:** لجميع القسامة **وأخذ نصيبه:** من الدية لأنه مال يمكن توزيعه ولا شيء لغيره ولو أراد الآخرون ان يحلفوا بعد نكولهم ويأخذوا نصيبهم من الدية لم يكن لهم ذلك قاله

فيها فإن نكل ذو الخطأ ردت الأيمان على العاقلة فإن حلفوا فلا دية ومن نكل منهم دفـع نصيبه منـها وأما إن قال بعض الولاة عمدا وبعض خطئا فهو قوله **وإن اختـلفوا فيهمـا**: أي العمد والخطأ **واستووا**: درجة كبنين أو إخوة **حلف كل**: من مدعـي العمـد والخطـأ قـدر إرثـه من الأيمان على طبق دعواه **وللجميع دية الخطـأ**:تقسم بينهم ولا سبيل إلى القتل قاله فيها وقال أشهب لمن أقسم على الخطأ حظه على العاقلة ولمن أقسم على العمد حظه من مال القاتل نقله ق وغيره **وبطل حـق ذي العمد**: أي مدعيه **بنكول غيرهم**:وهم مدعوا الخطأ لأن مدعي العمد إنما يحـلف تـبعا لمدعـي الخطأ فتحلف العاقلة ومن نكل منهم غرم وإذا حلف بعض مدعـي الخطـأ فلمدعي العمد الحلف ذكره عب ومفهوم إن استووا أنه لو اختلفوا درجـة كبنت وعصبة فقالت العصبة عمدا والبنت خطئا فدمه هدر ويقسم المدعى عـليه مـا قتله عمدا وقال محمد لا يعتبر قول البنت إذ لا عفو للنساء مع الرجال وإن قال العصبة خطئا والبنت عمدا أقسموا ولهم نصيبهم من الدية ذكره في ضيح ولا يعتـبر قول البنت إذ لا عفو للنساء مع الرجال وإن قال العصبة خطئا والبنت عمـدا أقسـموا ولهم نصيبهم من الدية ذكره في ضيح ولا يعتبر قول البنت إذ لا يحـلف في العمد إلا الرجال **وكشاهدين**: هذا ثاني الأمثلة **بجرح أو ضرب**: عيانا **مطلقا**: أي عمدا أو خطئا **أو**: شهدا على **إقرار المقتول**:بأن فلانا جرحه أو ضربه إن كان به أثر **عمدا أو خطئا**: فهذا إقرار بالجرح وما مر من قوله كان يقول بالغ إلـخ إقرار بالقتل والفرق بينهما بالنسبة للفظ اليمين فإنه في الأول يحلفون لقد قتله وفـي الـثاني لقـد مات من جرحه إن قام به عدلان وإن شهد به عدل حلفوا لقد جرحه ولقد مات من جرحه **ثم يتأخر الموت**: يوما فأكثر هذا في شهادة العيان فإن لـم يـتأخر فلا قسامة كما مر وأما في شهادة الإقرار فيقسم معها **و**: إن لم يتأخر المـوت **يقسم**: بالبناء للمفعول أي يقسم ولاته **لمن ضربه**:**أو** جرحه **مات**: أو إنما مـات من ضربه وذكر ب أنهم في إقرار المقتول يحلفون لقد ضربه ولمن ضربه مـات ونحوه في الكافي وقد مر نحوه عن ق فيما إذا شهد بقوله عدل واحد فإن لم يقسـموا مع شاهد في العيان فلهم القصاص في جرح العمد والدية في جرح الخطأ أو **بشـاهد**: هـذا مثال ثالث **بذلك**:أي الجرح أو الضرب خلافا لعبد الملك كما في ضيح **مطلقا**: عمدا أو خطئا وتأخر الموت وإلا فذلك قتل وسيأتي ولا بد مع الشاهد مـن يمين ليثبت الجرح وهل تفرد عن الخمسين أو تجمع مع كل يمين منها يجري على استحقاق المال بشاهد هل تفرد يمين التكملة عن يمين الاستحقاق أو يجمعهما بيميـن ذكـره فـي ضيح فعلى أنها تفرد يحلفون أو لا لقد ضربه ثم يحلفون في القسـامة لمن ضربه مات وعلى أنها لا تفرد يحلفون لقد ضربه ومن ضربه مات كمـا لابن رشد ذكره ب والثاني هو الذي في الكافي **إن ثبت الموت**: بخلاف من جهـل موتـه لاحتمال بقائه حيا فلا بد من ثبوت موته على الأصح كما في ضيح وهـذا شـرط في اللوث كله ويفيده في شاهدي الجرح قيد تأخر الموت لأنه فرع ثـبوته ولـو ذكره المص بعد قوله وكالعدل في معاينته القتل كان أولى لأنه محل الخلاف **أو**:شاهد **بإقرار المقتول**: بجرح أو ضرب وكذا بقتل كما في الكافي وذكر ب أنـه لا فرق بين الجرح والقتل **عمدا**: بخلاف الخطأ لأنه في العمد إنما يطلب ثبوت الحكم لنفسه وهو القود وقوله في الخطأ كشهادة على العاقلة والشاهد لا ينقل عنه إلا اثنان ذكره في ضيح وهذه التفرقة تبع فيها المص جب وقال ب إنها لم يقل بها أحد وإنما في المسألة قولان هل يكتفي بشاهد مطلقا أو لا بد من شاهدين مطلقا اهـ وفـي الكافي أن القسامة تجب بشاهد عدل على قول المقتول فلان قتلني أو

ضـــربني عمـــدا أو خطـــئا وقيل لا يثبت قوله إلا بشاهدي عدل اهـــ وفي ق عن الـــباجي أنه اختلف قول مالك إذا مات وقد قال فلان جرحني أو ضربني ولم يثبت هذا إلا بشاهد واحد وقال عبد الملك يقسم معه ولابن القاسم في العتبية أنه لا يقسم عـــلى قوله إلا بشاهدين لأن الميت كشاهد فلا يثبت قوله إلا بشاهدين اهـــ قال ق ولـــم يفـــرق بيـــن عمد ولا خطأ ومقتضى كلام الباجي أنه لا فرق **كإقراره:** أي المقتول **مع شاهد:** معاين **مطلقا:**أي شهد بقتل أو جرح عمدا أو خطئا وهذا يشمله قوله الآتي ووجبت وإن تعدد اللوث قال فيها ولو قال المقتول دمي عند فلان وشهد شـــاهد أنه قتله لم يجتز بذلك ولابد من القسامة **أو إقرار القاتل في العمد:** كذا في نسخة ق و غ **فقط بشاهد:**فإنه لوث على الأصح إذ لا فرق بين الشهادة على القتل والشـــهادة على إقراره به كما في ق عن المتيطي وأما إقراره في الخطأ فلا يثبت إلا بعدلين ثم في كونه لوثا خلاف ولذا قال غ إن نسخة في الخطأ خطأ وصححها بعض بجعل الباء في بشاهد بمعنى مع أي إقرار بالقتل خطئا مع شاهد عاين القتل **وإن اختـــلف شاهداه:** في صفة القتل فقال أحدهما بحجر والآخر بسيف **بطل:**الحق فلا قسامة لتعارض الشهادتين وقال سحنون هذا إن ادعوا شهادتيهما معا فإن ادعوا إحداهمـــا أو لا فـــلهم القســـامة ذكره في ضيح ثم ذكر مثالا رابعا بقوله **وكالعدل:** الواحـــد **فقـط:** لا غير العدل واحد أو أكثر على المشهور لا النساء والصبيان **في معايـــنة القـــتل:**عمدا أو خطئا فيقسم الولاة معه ويستحقون القود أو دية الخطأ كما لابن رشد وإن قال العدل أنه قتله غيلة لم يقسم معه إذ لا يقبل فيها إلا عدلان نقله ق عـــن محمد ثم أشار لمثال خامس بقوله **أو يراه:** العدل **يتشحط:** أي يتحرك **في دمه والمتهم:** بالقتل **بقربه عليه أثره:**أي القتل كتلطخه وفي يده ءالة قتل وكذا إن رآه أكـــثر مـــن عدل لأن موجب القسامة قوة التهمة وعدم التحقق لا انفراد العدل ذكـــره ب ويفيـــده قول الكافي انه روى عن مالك في الرجل يوجد مقتولا ويوجد قـــربه رجل معه ءالة القتل وعليه أثر القتل إن ذلك لوث قال ذكر هذه المسألة ابن الجلاب وهي غريبة عن مالك ومعروفة للشافعي اهـــ وفي ضيح عن ابن سهل أن العمل جرى عندهم بأن هذا ليس بلوث اهـــ وذكر شس فيه خلافا.

تنـــبيه: قيد بتشحطه ليظهر أن القتل في الحال فتقوى تهمة الحاضر وقد ذكر جب وشـــس فـــلا يضر اعتراض عب بأن ابن الجلاب لم يذكره **ووجبت:** القسامة **وإن تعدد اللوث:**كما لو شهد عدل بالقتل وقال المقتول قتلني فلان ومعنى وجوبها أنه لا يســـتحق الـــولاة الـــدم إلا بها أما لو أرادوا الترك فلا يكلفون بها **وليس منه:** أي اللوث **وجوده بقرية قوم:** ولو كفارا أو القتيل مسلم أو **دارهم:**إذ لو أخذوا بذلك لم يشـــأ أحد أن يلطخ قوما بذلك إلا فعل ولأن الغالب أن من قتله لا يدعه حيث يتهم هـــو به وفيها أن ديته تبطل ولا تكون في بيت مال ولا غيره اهـــ وقيل إنه لوث فـــي وجود مسلم ببلد الكفار لأنه لما قتل عبد الله بن سهل بخيبر جعل النبي صلى الله عـــليه وســـلم القسامة لابْنَيْ عمه حويصة ومحيصة وفي ضيح أن الموت في المـــزاحمة ليس لوثا بل هو هدر وقال الشافعي تجب به القسامة والدية على جميع مـــن بذلك الموضع اهـــ وفي الكافي وليس فيمن قتل في زحام أو وجد مقتولا في محـــلة أو على باب قوم قسامة **ولو شهد:** على شخص أنه قتل ءاخر عمدا **ودخل فـــي جماعـــة:** ولم يعرف أيهم **استحلف كل:**منهم **خمسين:**أنه لم يقتله لأن التهمة تتـــناول كل واحد بانفراده فيجب عليه دفعها وقال سحنون لا شيء عليهم ذكره في ضـــيح **والديـــة عليهم:** كلهم إن حلفوا **أو على من نكل:**منهم فإن نكلوا كلهم فهي

عليهم وإن نكل بعضهم غرمها دون من حلف **بلا قسامة:** من الأولياء في ذلك كما في ق عن ابن رشد ولو كان الشاهد واحدا حلف الولاة خمسين أن واحدا من هؤلاء قتله وأخذوا منهم الدية ولا ينافيه ما يأتي من أنه يقسم على واحد تعين لها لأن ذلك في القود وقال ب أن هذا بعد حلفهم أو نكولهم وإلا فعلى الناكل كما سبق في الشاهدين والله اعلم اهـ **وإن انفصلت بغاة:** جمع باغ أي طائفتان بغت كل منهما على الأخرى فتقاتلوا لنائرة أو عداوة وليس المراد من خرجوا عن طاعة الإمام **عن قتلى:** أو قتيل منهم أو من غيرهم **ولم يعلم القاتل:** بعينه ولا من أي الطائفتين هو قاله مق وقال إن هذا النوع من اللوث يشبه الذي قبله لعدم تعين القاتل إلا أن الاتهام هنا اعم منه فيما قبله **فهل لا قسامة:** لأولياء الدم **ولا قود مطلقا:**مع شاهد أو تدمية أو دونهما وهو ظاهر قولها وليس فيمن قتل بين الصفين قسامة بعين ودية من قتل منهما على الصف الآخر ومن قتل من غيرها فعليهما معا قاله شس وعياض ففسراها بما في الموطأ فليس ما فيه مغايرا لما فيها كما زعم المص في ضيح فجعل الروايات ثلاثا برواية أن ذلك لوث مطلقا والذي في الجلاب والكافي روايتان كونه لوثا وكونه غير لوث وليس معنى هذا التاويل أنه هدر كما زعم الفاكهاني وخع وقيد ابن رشد الخلاف في الشاهد بكونه من الفريقين فإن كان من غيرهما فلوث بلا كلام ذكره في ضيح **أو:** لا قسامة ولا قود **إن تجرد:** القتل **عن تدمية وشاهد:**فلو دمى أو أقام شاهد لوجبت القسامة ففي مق عن عياض أن معنى ما فيها أنه لم يدم على أحد ولا قام شاهد على من قتله ولا على أي وصف قتله وفي الموازية لكن فيه الدية على الفئة التي نازعته وعن ابن الجلاب أنه اختلف إذا دمي أو شهد شاهد بقتل معين له أو على أحد الصفين مجملا بقتله هل فيه قسامة أولا **أو:** إن تجرد **عن الشاهدين فقط:** ولو دمي بلا قسامة لما بينهما من العداوة بخلاف الشاهد **تاويلات:** ثلاث لما فيها وهي أقوال أرجحها الثاني فقد ذكر شس عن محمد أنه رجع إليه ابن القاسم وأنه قول مالك وأشهب وابن عبد الحكم وأصبغ ولذا اقتصر عليه جب **وإن تأولوا:** بان ظن كل منهم جواز قتال الآخر لفساد دينهم كقتال عَلِيٍّ كرم الله وجهه للخوارج وفي ق عن ابن حبيب أنه لا قود بين أهل الفتن فيما وقع على التأويل وأما ما وقع لأخذ الأموال وقتل الأولاد فليس بتاويل كما زعم الفيشي وعج لأن ما كان لنائرة وعصبية فهو بغي كما في المفيد على الرسالة وبهرام وق **فهدر:** في الدماء وفيما تلف من المال في القتال ولا يحل من مالهم إلا أخذ ما يقاتل به ويرد إن استغني عنه كما يأتي في الباغية وإن تأولت واحدة فقط فدمها قصاص ودم الأخرى هدر **كـ:** فرقة **زاحفة على دافعة:**لها فدم الزاحفة هدر ودم الأخرى قصاص وليست متأولة ولا باغية بل قسم ثالث كما في الدر النثير واستظهر ب أن من قتل منهم يقتل به جميع الباغية لأنهم متمالئون وذكر ق أنه إنما يبطل دم الزاحفة إن عاجلوا ولم يمكن إلا قتالهم وإلا لم يبطل **وهي:** أي القسامة **خمسون يمينا:** وكونها خمسين تعبد **متوالية:**في نفسها لأن ذلك أرهب وأوقع في النفس لكن في العمد يحلف هذا يمينا وهذا يمينا حتى تتم إذ لو حلف واحد حظه كله قبل غيره لذهبت أيمانه باطلا بنكول غيره لأنه يبطل دم العمد بخلاف الخطأ لأن من نكل فيه لا يبطل حق غيره **بتا:** أي يحلفون على البت لا على نفي العلم ويعتمد على ظن قوي كما مر وفي ح عن ابن رشد انه يقوم مستقبلا أثر صلاة العصر يوم الجمعة ويقول بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة لقد قتل هذا ويشير إليه فلانا بجرحه الذي أصابه به عمدا بغير حق **وإن:** كان من يحلف **أعمى أو غائبا:** حين

القتل لأن العلم يحصل بالخبر والسماع أو كان صغيرا ويحلف إذا بلغ ويأخذ حصته ذكره ح **يحلفها في الخطأ من يرث**: من المكلفين **وإن**: كان **واحدا**: ويأخذ الدية كلها إن كان عاصبا وإلا أخذ حقه وبطل الباقي كمن لا وارث له إلا زوج أو أخ لأم ذكره ح أو **امرأة**: كبنت أو زوجة قال فيها فإن لم يدع إلا ابنة بغير عصبة حلفت خمسين يمينا وأخذت نصف الدية اهـ الباجي ويسقط الباقي ذكره ح وذكر عن الذخيرة أنه إن لم يكن إلا بيت المال ردت الإيمان على المدعى عليهم اهـ وإن تعدد الوارث حلف كل على قدر إرثه فإن لم تنكسر يمين فواضح كابنين فعلى كل واحد خمسة وعشرون وإن انكسرت فهو قوله **وجبرت**: اليمين **المنكسرة على**: صاحب **أكثر كسرها**:ولو كان أقل من غيره في الارث كابن وبنت فعلى الابن ثلاث وثلاثون وثلث يمين وعلى البنت ستة عشر وثلثان من المنكسرة فتحلفها دون الابن وقيل يحلفها كل منهم وقيل يحلفها أكثرهم إرثا كالابن في هذا المثال وكذا إن كانت كسور كنصف وثلث وسدس فيحلفها ذو النصف قاله فيها وذلك كابن وأم وزوج فللأم سدس الأيمان ثمانية وثلث يمين وللزوج اثنا عشر ونصف وما بقي للابن فالمنكسرة يحلفها الزوج فإن غاب أحد الثلاثة فهل يتساوى الحاضران في حصته أو يحلف كل منهما كل بقدر نصيبه **وإلا**: بأن تساوى الكسر كثلاثة بنين على كل ستة عشر وثلثان **فـ**:يجبر **على الجميع**:فيحلف كل واحد يمينا فيزيد عدد الأيمان وهذا كالمخصص لقوله وهي خمسون وقيل يقرع فيمن يحلفها **ولا يأخذ أحد**: من الورثة حقه إن غاب غيره أو نكل **إلا بعدها**:أي بعد الأيمان كلها إذ لا يثبت الدم إلا بجميعها قال فيها وإن كانت بنت وابن غائب لم تأخذ البنت ثلث الدية حتى تحلف خمسين يمينا فإذا قدم الابن الغائب حلف ثلثي الأيمان وأخذ ثلثي الدية **ثم**: إن حلفها الحاضر **حلف من حضر**:بعد ذلك من غائب أو من بلغ من صبي **حصته**: من الأيمان وأخذ حصته من الدية ولو رجع الأول عن دعواه لأن ذلك حكم مضى ذكره ابن عرفة ونقله عب فإن مات قبل قدومه أو بلوغه وكان الحالف أولا وارثه فهل يكفيه حلفه الأول أو لا بد من حلفه ما كان على موروثه قولان أرجحهما الثاني كذا في عب **وإن نكلوا**: أي ورثة الخطأ **او**: نكل **بعض**:منهم وكمل غيره الأيمان سقطت حصة الناكل فقط كما في ح عن ابن رشد **حلفت العاقلة**: أي ترد الايمان عليهم خلافا لعبد الملك فيحلف كل منهم يمينا واحدة ولو كانوا عشرة ءالاف والقاتل كرجل منهم قاله ابن القاسم كما في المقدمات وهذا إن لم يكن دين ولا وصية وإلا فللغريم أو الموصى له حلف الأيمان كلها وأخذ حقه إذا نكل الورثة ذكره عب **فمن نكل**:من العاقلة **فحصته**: من الدية لازمة له لمن نكل من الورثة وقول عب من عاقلة المقتول سهو إذ منها من لا يرث **على الأظهر**: عند ابن رشد وهو لابن القاسم وله أيضا يحلف خمسون رجلا من العاقلة يمينا فإن حلفوا أبرؤوهم وغيرهم وإن حلف بعضهم برئ ولزم بقية العاقلة الدية كلها حتى يتموا خمسين يمينا وقيل أن اليمين ترجع على المدعى عليه وحده إن حلف برئ وإن نكل لم يلزم العاقلة بنكوله شيء لأنه كإقراره هذا كله في المقدمات.

فرع: إن نكل الورثة ولا عاقلة للجاني حلف خمسين يمينا وبرئ وإن نكل غرم الدية كلها إلا أن يوجد بيت مال يغرمها معه ذكره ب **ولا يحلف**: الخمسين **في العمد أقل من رجلين**:كما لا يشهد فيه أقل منهما ولذا لا يحلف فيه النساء كما لا يَشْهدْنَ فيه فإن انفردن ردت الأيمان على المدعى عليه وأما أكثر من يحلف فخمسون رجلا على الأصح ففي الكافي أن ولاة الدم إن كانوا أكثر من خمسين

رجلا اقتصر منهم على خمسين رجلا فيحلفوا وقد روى أيضا عن مالك أنهم يحلفون كلهم وإن زاد عدد الأيمان على خمسين وفي جب انهم إن كانوا أكثر من خمسين اجتزئ بخمسين على الأصح قاله في ضيح لأن الزيادة على ذلك زيادة على سنة القسامة **عصبة:** من النسب للقتيل سواء ورثا أم **لا وإلا:** تكن عصبة نسب **فموال:**أعلون يحلف منهم اثنان فأكثر ولا تحلف مولاة النعمة ولا الأسفلون وترتيب المص مثله لشس وفي الموطأ إذا قام عصبة المقتول أو مواليه فقالوا نحن نحلف ونستحق دم صاحبنا فذلك لهم اهـ فقوله أو مواليه أي إذا لم تكن له عصبة **وللولي الاستعانة:** في أيمان العمد **بعاصبه:**أي من يجتمع معه في أب معروف يوارثه به كما في ضيح وإن لم يكن عاصبا للقتيل كامرأة لا ولي لها إلا ابنها فيستعين بأخوته لأبيه أو عمه وكذا لو تعدد الولي لكن كلامه في الواحد بدليل قوله إن لم يزد على نصفها قاله ح وقول عب وأولى بمشاركه في السهم لا يصح هنا لأن العاصب لا سهم له ولعل ذلك في الخطأ حيث يحلف أهل السهام **وللولي فقط:** دون المستعان **حلف الأكثر:** من منابه بالتوزيع **إن لم يزد:**ما حلفه على نصفها أي الخمسين وأما المعين فلا يزيد على حظ الولي وله أن يزيد على معين ءاخر وفي المقدمات أنه إن وجد الولي رجلين أو اكثر فرضوا أن يحملوا عنه أكثر من منابهم لم يجز وإن رضي هو أن يحمل أكثر مما عليه جاز ما لم يزد على خمس وعشرين وإن كان للقتيل وليان فلهما أن يستعينا بالأولياء الذين دونهما رتبة ولا يجوز لأحدهما أن يحلف أكثر من خمس وعشرين وإذا حلفا منابهما فلن يعينهما أن يزيد بعضهم على بعض اهـ **ووزعت:** الأيمان على الأولياء إن كانوا خمسين فأقل ولا يزيد واحد من اثنين أو أكثر على نصفها وإن كانوا اكثر من خمسين رجلا اكتفى منهم بخمسين على الأصح كما مر عن جب **واجتزئ:** في حلفها **باثنين:** كما لابن القاسم وقيد بما إذا **طاعا من أكثر:**وطوعهما أن لا يكون من لم يحلف ناكلا فإن نكل سقط القود كما يأتي قريبا وقال أشهب والمغيرة وابن الماجشون لا بد أن يحلفوا كلهم ولا يجزئ حلف بعضهم نقله في ضيح **ونكول المعين:**بضم ميم وكسر عين أي من يعين في الأيمان **غير معتبر:** فلا يضر إذ لا حق له في الدم ثم إن كان الولي واحدا فإن وجد معينا ءاخر فواضح وإلا بطل الدم إذ لا بد من اثنين وترد الأيمان على المدعى عليهم **بخلاف:**نكول **غيره:**وهم الولاة الذين لهم العفو فنكول بعضهم معتبر **و هل إن بعدوا:**عن القتيل كأعمامه وبنيه حيث لا أقرب منهم وقيل إن بعدوا لم يسقط القود إلا باجتماعهم ذكره في ضيح والضمير في غيره للمعين وفي بعدوا لغيره وجمعه لأن غيره يشمل أكثر من واحد ثم إذا نكل من يعتبر سقط القود **فترد:** الأيمان **على المدعى عليه فيحلف كل:** منهم **خمسين:** يمينا إن تعددوا وإن كانا واحدا حلفها **ومن نكل:** منهم **حبس حتى يحلف:**خمسين لأن من سجن بسبب أمر لا يخرج إلا بحصوله كما في ضيح وقيل إن طال حبسه ترك وجلد مائة وحبس سنة ذكره في الكافي **ولا استعانة:**له بغيره كما لمطرق وتبعه ابن رشد ووجهه أن المدعى عليه هو الذي يطلب منه القود ويتعلق به حكم النكول نقله ح وقيل له ذلك وهو لابن القاسم في المجموعة وتبعه جب **وإن اكذب بعض:** من ولاة الدم **نفسه:** بعد حلفهم **بطل:**الدم فلا قود ولا دية لمن بقي وإن كان قبضها ردها هذا قول ابن القاسم وقيل لمن لم يكذب نفسه حظه من الدية كذا في المقدمات وضيح وظاهر ما لابن القاسم يشمل العمد والخطأ وهو خلاف ما في غ ناقلا عن ابن عرفة أن من أكذب نفسه بعد القسامة في الخطأ فلغيره نصيبه من الدية و إنما يأتي على القول الثاني **بخلاف عفوه:** بعد القسامة

فللباقي: منهم **نصيبه من الدية**:وأما عفوه قبلها فيبطل به الدم عند ابن القاسم ففرق بين عفو أحد الأولياء قبل ثبوت الدم وبعده وقال ابن الماجشون يبطل مطلقا ولا شيء لمن بقي وقال غيره لمن بقي حظه من الدية بلا قسامة إن عفي بعد الثبوت وبها إن عفى قبله ذكره في ضيح وانظر لو أكذب نفسه بعد الاستيفاء هل يقتص منه أو له حكم من رجع عن شهادته فيغرم الدية تردد فيه عب **ولا ينتظر:** ولي **صغير:** ليبلغ فلكبار الأولاد إن تعددوا أن يقسموا أو يقتلوا قاله فيها وقال سحنون ينتظر بلوغه إن قرب كالغائب **بخلاف المغمي:** عليه من الولاة **والمبرسم**:والبرسام ورم في الرأس يختل به العقل وإنما ينتظر أن للقتل لا لبعض الأيمان إن وجد من يحلف غيرهما **إلا أن لا يوجد غيره:** أي الصغير من ولي ولا معين وليس الضمير للكبير لعدم تقدم ذكره **فيحلف الكبير حصته:** وهي نصف الأيمان ولا يؤخرها لئلا يموت أو يغيب قبل بلوغ الصغير فيبطل الدم **والصغير معه:** حين الحلف لأنه ارهب وليس حضوره معه شرطا ثم يحبس القاتل حتى يبلغ الصغير فيحلف حصته فيثبت الدم وله إن عفا الكبير نصيبه من دية عمد **ووجب بها:** أي القسامة **الدية في الخطأ**:وإن ادعى على جماعة أقسم على جميعهم ووزعت الدية على قبائلهم قاله جب ونحوه فيها **والقود في العمد:** وإنما يقاد بها **من واحد**:أنه لا يقتل بها إلا واحد خلافا للمغيرة لأنها أضعف من الإقرار والبينة أوفتى ابن رشد في ممسك رجلا ءاخر ويقول له اضرب اقتل أن أولياءه يقسمون عليها ويقتلونهما ذكره عب وظاهر ق تضعيف هذه الفتوى ولو أقسموا على رجل فلما قدم للقتل أقر غيره خير الولاة بينهما وليس لهم إلا قتل أحدهما نقله في ضيح عن ابن القاسم **تعين لها:** بتعيين الأولياء من جماعة شملهم اللوث فلا يقسمون إلا على عينه يقولون لمن ضربه مات ولا يقولون لمن ضربهم وإن اتحد الفعل كقوم حملوا صخرة وقال أشهب إن اتحد الفعل أقسموا على جميعهم وإلا فعلى واحد وقال لهم أيضا أن يقسموا على جماعة ثم يختاروا واحدا للقتل وفي ضيح أنه ترجيح بلا مرجح ونقل عن ابن رشد تقييد الخلاف بمن احتمل موته أن يكون من أحدهم أما إذا رموا عليه صخرة لا يقدر بعضهم على رفعها فلا خلاف أنهم يقسمون عليهم كلهم ثم يقتلون من شاؤوا منهم اهـ **و:** لا جل أن لا قسامة إلا في قتل حر مسلم **من أقام شاهدا:** واحدا على جرح عمدا أو خطئا أو **قتل كافرٍ أو عبدٍ:** خطئا أو عمدا ولو من مكافئ لهما كما في ح أو **جنين:** نزل ميتا وإلا ففيه القسامة كما مر **حلف:** مقيمه يمينا **واحدة:** وإن تعدد حلف كل واحد يمينا كما في ح ثم إن حلف اقتص في جرح العمد كما مر **وأخذت الدية**:في الخطأ والكافر وقيمة العبد وغرة الجنين فأطلق الدية على كل ذلك تغليبا **وإن نكل:** مقيم الشاهد **برئ الجارح إن حلف**:وكذا من ذكر معه وإنما خصه لأجل قوله **وإلا**:يحلف **حبس:** حتى يحلف وقيل إن طال حبسه عوقب وأطلق إلا أن يكون متمردا فيخلد في الحبس وأما غير الجارح فيغرم وإن لم يحلف ولا يحبس **فلو قالت امرأة:** ألقت جنينا **دمي وجنيني عند فلان ففيها القسامة:** لأنها نفس **ولا شيء في الجنين ولو استهل**:لأنه إن لم يستهل فكجرح وإن استهل فكأجنبي قال فيها ولا قسامة في الولد لأنها لو قالت قتلني وقتل فلانا لم يكن في فلان قسامة اهـ وأما لو ثبت موتها وخرج جنين ميت بعده ففي الأم ولا القسامة لأنها نفس ويحلف ولي الجنين يمينا واحدة ويأخذ غرة وإن استهل ففيه القسامة أيضا كما مر وقد مر أنه إن تعمد ضرب بطن أو ظهر ففي القصاص خلاف وبالله تعالى التوفيق.

باب: يذكـر فيه حكم البغي لما فرغ رحمه الله من أحكام الدماء اتبعها بالجنايات الموجبة للعقوبة بقتل أو غيره وهي سبع البغي والردة والزنى والقذف والسرقة والحرابة والشرب وبدأ بالبغي لأنه أعظمها مفسدة إذ فيه إذهاب النفس والمال غالبا وهو لغة التعدي وعن عياض أن أصله الطلب إلا أن العرف خصه بطلب ما لا ينبغي ابتغاؤه وهو عند الفقهاء الخروج عن طاعة الإمام بأن يمتنع من الدخول فيهـا أو يـريد خـلعه أو يمنع حقا وجب عليه كما في ضيح وقال ابن عرفة هو الامتـناع مـن طاعـة مـن ثبتت إمامته في غير معصية بمغالبة ولو تأولا اهـ فخروجه غير مغالب ليس بغيا فقد مكث بعض الصحابة رضي الله عنهم شهرا لم يـبايع الخليفة ثم بايعه ذكره ح **الباغية فرقة:** من المسلمين **خالفت الإمام:** أو نائبه لأحـد أمرين إما **لمنع حق وجب:** عليها من زكاة أو حكم شرعي كبيعة فإنها حق لأن مبايعة الإمام واجبة على كل مسلم لقوله صلى الله عليه وسلم "من مات وليس في عنقه بيعة مات ميتة جاهلية" ذكره ح أو **لخلعه:** بأن أرادوا عزله فإن ذلك يمنع ولو كان جائرا وفي ق عن ابن محرز من شارك في عزل إنسان وتولية غيره ولم يـأمن مـن سفك دم مسلم فقد شارك في سفكه إن سفك اهـ وقال عياض أحاديث مسـلم حجة في منع الخروج على الأئمة الجورة وفي لزوم طاعتهم وقال أيضا إن جمهـور أهل السنة على أنه لا يخلع السلطان بالظلم والفسق وتعطيل الحقوق بل يجب وعظه وتخويفه قال مالك وذلك إذا رجي أن يسمع له قاله ابن عبد البر وإلا دعـي لهـم فإنهم كانوا ينهون عن سب الأمراء اهـ ولو قام عليه إمام عدل جاز الخـروج عـنه قال ابن يونس لا يسع الوقوف عن العدل كان هو القائم أو المقام عـليه نقلـه ق ونقل عن القرطبي أنه لا يسارع إلى نصرة مظهر العدل وإن كان الأول فاسقا لأن من طلب الملك يظهر الصلاح حتى يتمكن هـ ويجب على الناس نصـب إمام يقوم بمصالحهم لإجماع الصحابة بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم عـلى نصبه حتى جعلوه أهم الواجبات وقدموه على دفنه صلى الله عليه وسلم ولم يزل الناس في كل عصر على ذلك وتجب طاعته في معروف وهو ما ليس بمنكر فـلو أمر بجائز وجبت طاعته فيه وإن أمر بمكروه فالأظهر جواز مخالفته إلا أن يخـاف على نفسه منه نقله ح عن القرطبي وثبتت بيعة أهل الحل والعقد وهم كما فـي ب ذوو العدالة والرأي والعلم بشروط الإمامة وبعهد الإمام لمن بعده وبتغلبه وإن لـم يستوف شروطها وهي شروط القضاء مع كونه قرشيا ذا نجدة وكفاية في المعضلات مهتديا للمصالح ذا رأي مصيب ورعا عدلا فتجب طاعة من تغلب وإن فقـد هـذه الشروط ففي ق عن ابن العربي في قوله صلى الله عليه وسلم وأن لا تـنازع الأمـر أهله يعني من تمكله لا من يستحقه قال والطاعة واجبة في الجميع وعـن الـنووي فـي قوله صلى الله عليه وسلم "واسمع وأطع وإن كان عبدا" أنه تصـور إمامـة العـبد إذا ولاه بعض الأئمة أو تغلب على البلاد بشوكته وأتباعه فيسمع له ويطاع اهـ **فلـ:**لإمام **العدل:** أي عليه فاللام بمعنى على **قتالهم:** فيجب عـليه لأنـه حق لله تعالى كحد الحرابة ويجب على الناس عونه وفي ق عن ابن يونس أن قتالهم فرض وأما غير العدل فليس له قتالهم ولا يعان وفي ق عن مالك أنهـم إن خـرجوا عن ظلم السلطان فلا يحل قتالهم وعن ابن يونس إنهم إن كانوا يظـلمون الوالي الظالم فلا يجوز لك الدفع عنه ولا القيام عليه ولا يسدك الوقوف عـن العدل كان هو القائم أو المقوَّم عليه **وإن تأولوا:** فقد قاتل أبو بكر رضي الله عنه من منع الزكاة متأولا أن وجوبها انقضى بموته عليه السلام لقوله تعالى: }خذ مـن أموالهم{ وفي ق عن القرافي أن قتل البغاة ردء لتفريق الكلمة مع عدم التأثيم

لأنهم متأولون **ك: قتال الكفار**: فله فيهم ماله في الكفار بعد أن يدعوهم إلا أن يعاجلوا بالقتال وفي ق عن النوادر أنه لا يرميهم بالنار إن كان فيهم نساء وذرية ومفاد التشبيه رميهم بالمنجنيق كما في بهرام وقال ابن بشير لا تنصب عليهم العردات وفسرها عب بالمجانيق وقوله إن الخوارج كالباغية يغني عنه أن البغاة أعم من الخوارج كما في الكافي ويفيده حد البغي لأنه الخروج عن طاعة الإمام إلى ءاخر ما مر ولما أوهم التشبيه المساواة في كل حكم بين المص ما يفترقون به من الكفار فقال **ولا يسترقون**: لأنهم أحرار مسلمون ولذا لا تسبى ذراريهم كما في الكافي وغيره **ولا تحرق شجرهم**:ولا مساكنهم **ولا ترفع رؤوسهم بأرماح**:لأن كل ذلك مثلة قال تت لا ترفع بمحل قتلهم وأولى بغيره بخلاف الكفار فإنما يمنع حمل رؤوسهم لبلد أو وال كما مر في الجهاد وقال ب إن رفعها بمحل القتال جائز كالكفار ولذا لم يذكره ابن بشير فيما يمتاز فيه قتالهم عن قتال الكفار وهو أحد عشر وجها إن يقصد بالقتال ردعهم لا قتلهم وإن يكف عن مدبرهم ولا يجهز على جريحهم ولا تغنم أموالهم ولا تسبى ذراريهم ولا يستعان عليهم بمشرك ولا يواد عنهم بمال ولا تنصب عليهم العردات ولا تحرق مساكنهم ولا تقطع شجرهم **ولا يدعهم**:بفتح الدال أي لا يتركون **بمال**: يدفعونه وهذا كقول ابن بشير ولا يواد عونهم على مال لكن إن طلبوا مدة حتى ينظروا في أمرهم تركوا مجانا إن كفوا عن البغي ما لم يخش منهم التحيل والغدر **واستعين**: في قتالهم **بمالهم**: والمراد به كما في جب السلاح والكراع بضم الكاف أي الخيل ونحوها **عليهم إن احتيج له**: في قتالهم وإلا فالأصل عدم الجواز لقوله عليه الصلاة والسلام "لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفسه" كذا في ضيح **ثم**:إن استغني عنه **رد**: إليهم قال ابن حبيب وما أصيب من سلاحهم وكراعهم فإن كانت لهم فئة قائمة استعان به الإمام ومن معه على قتالهم إن احتاجوا إليه فإن زالت الحرب رد إلى أهله **كغيره**:من مالهم فإنه إذا أخذ وقف حتى يرد إليهم لأنهم مسلمون لم يزل ملكهم عن مالهم قاله في ضيح **وإن أمنوا**: بالتركيب أي أمن منهم الإمام ومن معه بأن غلبوهم وليس لهم من ينحازون إليه **لم يتبع منهزمهم ولم يدفف**:بدال تهمل وتعجم أي لم يجز بزاي معجمة **على جريح**: أي لا يقتل جريحهم وكذا أسيرهم وأما إن لم يؤمن رجوعهم جاز قتل منهزمهم وجريحهم كما فعل علي رضي الله عنه يوم صفين ونهى عنه يوم الجمل إذ ليس يومئذ فئة **وكره لرجل قتل أبيه**:الباغي وأولى أمه لقوله تعالى: ﴿ووصينا الإنسان بوالديه حسنا﴾ لا قتل جده وابنه وأخيه كما في ضيح **وورثه**: لأنه عمد غير عدوان وقيل لا يرثه وبه صدر كما في الكافي **ولم يضمن متأول**: في خروجه **اتلف**: حال الفتنة **نفسا أو مالا**: ثم تاب ورجع ترغيبا لهم في الرجوع إلى الحق وقد أهدرت الصحابة الدماء التي كانت في حروبهم وفيها أن الخوارج إذا تابوا ورجعوا وضعت الدماء عنهم ويؤخذ منهم ما وجد بأيديهم من مال بعينه وما استهلكوه لم يتبعوا به وإن كانوا أملياء لأنهم متأولون بخلاف المحاربين وذكر ب عن ابن عرفة أنه لا حد عليهم ولا صداق في استباحة فرج وإن سبوا حرة وأمة فأولدوها لحق الولد بأبيه إذ لا حد عليه في وطئه لتاويله وولد الأمة كولد مستحقة **ومضى حكم قاضيه**: أي قاضي المتأول الذي نصبه إن حكم صوابا لئلا تضيع الحقوق **وحد أقامه**:هو أو قاضيه وكذا زكاة أخذوها فيمضي ذلك كله عند الأخوين خلافا لابن القاسم وعن أصبغ القولان والأول أقيس لأن التأويل إذا نفعهم في ردء القود والحد وأخذ المال انبغي أن ينفعهم في هذه الأمور كذا في ضيح وعلى الأول اقتصر في الكافي **ورد ذمي**: خرج **معه**:أي المتأول

وهـو من خرج عمن يخاف جوره كما في شس **لذمته:**فليس ناقضا للعهد كما في شـس ولا يضـمن مـا أتـلفه قاله جب وأما أهل الذمة فإن كانوا مع أهل التأول فحكمهـم كحكمهم ويردون إلى ذمتهم **وضمن:**الباغي **المعاند:** وهو من خرج عنادا أو عصبية من غير تأول **النفس والمال:** فيؤخذ بالقصاص ورد المال قائما كان أو فائـتا لتسـببهم في الإتلاف بلا عذر **والذمي معه:**أي مع المعاند **ناقض:** للعهد إن خـرج طوعا كما في ق عن ابن عرفة **والمرأة المقاتلة:** مع البغاة **كالرجل:** فتقتل حـال القتال مع تأول أو دونه إن قاتلت بسلاح لا برمي حجارة وتحريض إلا أن تكـون قتلت دون تأول كما في ضيح وكذا إن أسرت أو تابت وقد قتلت بسلاح أو غيره لأن غير المتأول يضمن النفس والمال.

بـاب: في الردة أعاذنا الله منها ومن سائر الكبائر وهي لغة من رده بمعنى رجع وخصـها الشـرع بالرجوع من إسلام إلى كفر قال ابن عرفة هي كفر بعد إسلام تقـرر بالنطق بالشهادتين مع التزام أحكامهما فخرج من نطق بهما وأبى أن يقف عـلى الدعائم فليس مرتدا بل يؤدب فقط كما يأتي وقال المص **الردة كفر المسلم:** أي من تقرر إسلامه بالتزام أحكامه فخرج من لم يلتزمها بأن لم يقف على الدعائم ولم يقيد بالبالغ لأن ردة الصغير تعتبر إلا في قتله وإنما لم يقل كفر المؤمن مع أن الكفـر إنما يقابل بالإيمان لأن الأحكام إنما تناط بالظواهر والإيمان خفي والإسلام أمر ظاهر ولذا بين الأمور التي يعلم بها الكفر فقال **بصريح:** كقوله أشرك بالله أو أكفـر به أو بمحمد كذا في ضيح وكذا إن أقر برجوعه عن الإسلام إلى دين ءاخر **أو لفـظ يقتضيه:**كإنكار غير حديث الإسلام ما علم من الدين ضرورة كذا في ق ومـثله بعضـهم بقولـه الله جسم متحيز وفي ضيح أن منه ادعاء أن النجوم تؤثر وجعـل منه ب نسبة الولد له تعالى وذكر عياض أنه لا خلاف في كفر من صرح بنفي الربوبية أو الوحدانية أو عبد مع الله غيره أو قال بحلوله في شيء وكذلك من أقـر بالإلهيته ووحدانيته ولكن اعتقد أنه غير حي وغير قديم أو مصور وادعى له ولدا أو صاحبة أو ولدا أو أنه متولد عن شيء أو أن معه في الأزل شيئا قديما أو أن ثم صانعا للعالم غيره أو مدبرا غيره وكذلك من جحد نبوءة نبي نص الله تعالى عـليه بعد علمه بذلك أو **فعل يتضمنه:** أي يستلزمه وهو ما أجمع على أنه يصدر إلا من كافر وإن أقر فاعله بالإسلام ذكره عياض **كإلقاء مصحف بقذر:**ظاهره ولو طاهـرا كالبصاق والمخاط والذي في ضيح إلقاؤه في العذرة أو تلطيخ الكعبة بها وفـي ق عـن ابن عرفة إلقاؤه في صريح النجاسة اهـ وعن الأبي أن تركه في القـذرة كإلقائه فيه نقله عج وذكر انه يبادر بنزعه ولو جنبا وأن أسماء الله تعالى وأسماء الأنبياء كذلك وذكر عب أن هذا إن قصد تحقير الاسم من حيث أنه لنبي لا مطـلقا وهل الحديث كالمصحف وهل الحرق كالإلقاء أم لا تردد فيه د وقال غيره إن الحديـث كالمصحف إذا ألقاه بقذر أو حرقه استخفافا لا إن حرقه لكونه ضعيفا أو موضوعا ذكره عب وليس في كتب الفقه إلا الأدب ولو وجد فيهما الآيات لأنها عـلى حكـم الفقه إذ لم تقصد بالفعل قاله الفقيه التيشيتي وذكر ب أن بل الأصابع لقصـد قـلب أوراق المصحف حرام ولكن لا ينبغي التكفير به لعدم قصد التحقير الذي هو موجب الكفر في هذه الأمور ونقل عن المسناوي أن من رأى في الطريق ورقـة مكـتوبة ولم يعلم ما فيها حرم عليه تركها وإن علم أن فيها ءاية أو حديثا فتركها ردة وذكر الشبرخيتي أنه ينبغي لمعلم الأطفال أن ينهاهم عن مسح الألواح بالبصـاق **وشـد زنـار:** بضم زاي وتشديد نون وهو ثوب ذو خيوط ملونة يشده

الكافــر في وسطه يتميز به عن المسلم هذا إن لبسه محبة لذلك الزي وميلا لأهله فــإن فعله هزلا فهو محرم وليس بردة وإن فعله لضرورة كأسير عندهم لم يحرم نقلــه ب عــن مق وظاهر المص أن شده وحده كفر وقيل لا بد أن ينضم إلى ذلك المشي إلى الكنيسة وهو ظاهر نقل عياض عن القاضي أبي بكر أن الكفر لا يكون إلا بــأحد ثلاثة أمور الجهل بالله تعالى أو فعل أو قول يخبر الله ورسوله أو يجمع المسلمون على أنه لا يقع إلا من كافر كالسجود للصنم والسعي إلى الكنائس بالتزام الزنانيــر وزي أهــلها وفي المعيار ضابط ما يكفر به ثلاثة أمور أحدها ما يكون نفــس اعــتقاده كفــر كإنكار الصانع وصفاته التي لا يكون صانعا إلا بها وجحد النــبوءة الــثاني صــدور مـــا لا يقع إلى من كافر الثالث إنكار ما علم من الدين ضــرورة لأنـــه ءائل إلى تكذيب الشارع **وبسحر:** بلفظ أو فعل فهو كفر وكذا إن تعــلمه وإن لم يعمل به كما في ضيح وذكر عن ابن العربي أنه كلام مؤلف يعظم بـــه غير الله تعالى وتنسب إليه المقادير والكائنات اهـــ ولذا علل الكفر به بما قيل إنـــه لا يستقيم عمله إلا لمن يعتقد التأثير لغير الله تعالى وإنما يقتل إن باشر عمله فـــإن طلب من يعلمه له أدب كما في ضيح وذكر عن أصبغ أنه لا يقتل حتى يثبت أن مـــا فعله من السحر الذي وصفه الله تعالى بأنه كفر ويكشف عن ذلك من يعلم حقيقته الباجي يريد ويثبت ذلك عند الإمام لأنه معنى يجب فيه القتل ونحوه في ق ومفـــاده انـــه لا يقتله إلا الإمام لا سيد العبد وإن من السحر ما ليس كفرا وقد قال مـــالك فيمـــن يعقـــد الـــرجل عن النساء يعاقب ولا يقتل وجعله في ضيح خلاف المشهور من قتل الساحر ومفاد المص أن الساحر مرتد تقبل توبته إن أظهر سحره وهـــو لابن عبد الحكم وأصبغ وروى ابن وهب لا تقبل توبته إلا أن يأتي تائبا قبل أن يطلع عليه وبه صدر جب وذكره في الكافي وهل يجوز إبطال السحر كما لابن المســيب ورءاه من العلاج أو يمنع كما للحسن البصري لأنه عمل سحر وقال لا يعــلم ذلــك إلا ســاحر ذكره ابن فرحون وذكر عن الطرر منع الجعل على حل المـــربوط والمســـحور أو إخـــراج الجـــان من الرجل لأنه لا تعرف حقيقته وفي الشـــبرخيتي أن اللخمي جوز عمل ما يبطل السحر والإجارة على ذلك وإن الأبى جوز جعل حل العقود إذا كان برقية بالعربية لا بالعجمية وقال ابن عرفة إن تكرر منه النفع بذلك جاز اهـــ وما للأبي وابن عرفة قد مر في باب الإجارة **وقول بقدم العـــالم:** بفـــتح اللام أي ما سوى الله وهذا لفظ يقتضي الكفر لأن قدمه ينفي أن له صـــانعا وقد قال عياض أنه يقطع بكفر قائله وما ذكر فيه بهرام من الخلاف أنكره ح أو **بقائـــه:** أي أنـــه لا يبقى والقدم يستلزم البقاء من غير عكس إذ الجنة والنار باقيـــتان مـــع حدوثهما والقدم عند الفلاسفة ذاتي وليس إلا لله تعالى وزماني وهو عـــندهم لـــلعالم لقولهـــم إنه قديم بالنوع وأنه لم يسبق بالعدم وإن استند في وجوده لغيـــره واســـتظهر عب ووالده أن قدم العالم بالمعنيين يكفر قائله وقصره بعضهم عـــلى الأول أو **شك في ذلك:** أي أخبر بشكه فهو من اللفظ وأما شكه من غير أن يخـــبر به فهو وإن كان كفرا لا يوجب الحكم بكفره ظاهرا إلا بعد اللفظ به قاله ح ورد به قول بهرام إن هذا ليس من الأمور الثلاثة التي ذكر المص وهذا فيمن يظن بـــه العلم بناء على أنه يعذر بالجهل في موجبات الكفر وهو مفاد كلام عياض في مـــنكر مـــا عـــلم مـــن الديـــن ضرورة أو: قول **بتناسخ الأرواح:**أي انتقالها في الأشـــخاص فالشرير تخرج نفسه من قالبها ويلبس قالبا يناسبها من كلب أو خنزير أو نحـــو ذلـــك فإن أخذت جزاء شرها بقيت في ذلك القالب تنتقل من فرد منه إلى فرد وإن لم يأخذه انتقلت إلى قالب أشر منه وكذلك حتى يستوفى جزاء الشر وفي

الخير تنتقل إلى أعلى وكذلك يعتقدون أن لا جنة ولا نار فهو قول يؤول إلى إنكار مجمع عليه كذا في ح أو **بقوله في كل جنس:** من الحيوان حتى الخنازير والدواب والـدود **نذيـر:**أي نـبي لأن ذلك يؤدي إلى وصف أنبياء هذا الوصف بصفاتهم الذميمة ولا حجة في قوله تعـالـــى: ﴿وإن من أمة إلا خلا فيها نذير﴾ إذ المراد بالأمـــة هـنا الناس أو **ادعى شركا مع نبوءته صلى الله عليه وسلم:** كدعوى أن عليا كان يوحى إليه معه وكذا بعده فقد ذكر عياض أن من قال إن بعد النبي صلى الله عـليه وسلم نبيا فقد كذبه في قوله لا نبي بعدي فيستتاب إن كان معلنا **أو:** قول **بمحاربـة نبي:** بأن جوزها وكذا من حاربه بالفعل فهو كافر بإجماع ذكره عياض وهذا إنما يتحقق إذ نزل عيسى أو **جوز اكتساب النبوءة:**والبلوغ بتصفية القلب إلى مرتبـتها كالفلاسفة وغلاة المتصوفة قاله عياض فالنبوءة لا تكتسب بحال بخلاف الولايــة قالــه عج أو **ادعى أنه يصعد للسماء:** بجسده وأما بروحه فليس كفرا أو ادعى أنه يوحى إليه وإن لم يدع النبوءة لأن ذلك كله كدعواها وكذا قوله أو **يعانق الحور:**ويدخل الجنة ويأكل من ثمارها فذلك كله تكذيب له صلى الله عليه وسلم في قوـله "أنا خاتم النبيئين" قاله عياض قال وكذا من قال إنه يجالس الله أو يكالمه قال غيـره إلا أن يـريد المكالمــة عند الصوفية وهو الهام بسر وأما مكالمة الملائكة فالأصـح أنهـا تصـح لغير الأنبياء ويختلف ذلك بحسب حال من زعمه فإن كان صـالحا تـرك وإلا زجـر عن ذلك بحسب ما يراه الحاكم ومن هذا المعنى قول بعضـهم قيـل لـي وخوطبت نقله ح عن الأبي واستظهر أنه إن قال ولي أنا الله استتيب لأن هذا فيه دعوى الألوهية أو حلول الباري تعالى فيه أو **استحل:** محرما مجمعـا عـليه أي اعتقد حليته قاله عب **كالشرب:أو** الزنى بعد علمه بتحريمه قاله عيـاض قال وكذا من أنكر قاعدة من الشرع وما عرف يقينا من فعله عليه السلام كمـن أنكر وجوب خمس صلوات أو عدد سجداتها وركعاتها وقال إنها وجبت في القرءان على الجملة وكونها خمسا وعلى هذه الصفة لم يرد به نص جلي وكذا من قـال مـن المتصوفة إن العبادة وطول المجاهدة إذا صفت نفوسهم أفضت بهم إلى إسـقاطها وإباحة كل شيء لهم وكذا من أنكر مكة أو البيت الحرام أو صفة الحج فهذا لا مرية في كفره إن كان ممن يظن به علم ذلك وخالط المسلمين إلا أن يكون حديـث عهـد بالإسلام فيقال له حسبك أن تسأل عما لم تعلمه كافة المسلمين قال والمرتاب فيه والمنكر له بعد البحث وصحبة المسلمين كافر باتفاق ولا يعذر بقوله لا أدري ولا يصـدق فيه بل ظاهره التستر على التكذيب إذ لا يمكن أنه لا يدري وكـذا مـن أنكـر القرءان أو حرفا منه أو غير شيئا أو زاد فيه أو زعم أنه ليس بحجـة وكـذا من أنكر الجنة والنار والبعث والحساب والقيامة فهو كافر بإجماع للـنص عليه وإجماع الأمة على نقله متواتر بخلاف من أنكر ما عرف تواترا من الأخبار والسير والبلاد التي لا ترجع إلى إبطال شريعة ولا يفضي إلى إنكار قاعدة مـن الديـن كإنكـار غزوة تبوك ومؤتة أو وجود أبي بكر وعمر أو قتل عثمان وخلافـة علي اهـ فخرج إنكار مكة لأن فيه إبطالا للحج وكذا غزوة بدر وجنين لأنه تكذيب للقرءان وذكر عن عياض الخلاف فيمن أنكر الإجماع الكاين عن نظر دون نقـل فالأكثر على تكفيره وفي جمع الجوامع جاحد المجمع عليه المعلوم من الدين ضرورة كافر قطعا وكذا المشهور المنصوص وفي الأصح غير المنصوص تـردد ولا يكفر جاحد الخفي ولو منصوصا اهـ فالمنصوص المشهور كحل البيع والخفي كوجوب السدس لبنت الابن مع بنت الصلب فإنه قضى به عليه السلام **لا:** بدعائـه عـلى غيره **بأماته الله كافرا على الأصح:**لأنه لم يرد أن يكفر بالله وإنما

أراد التغليظ في الشتم قاله القرافي وقال في خطيب جاءه كافر يريد النطق بكلمة الإسلام فقال اصبر حتى أفرغ من خطبتي أنه يحكم بكفر الخطيب لأن ذلك يقتضي أنه أراد بقاء الكفر زمنا نقله غ ويرده البساطي فيمن دعى على نفسه بموته كافرا لأن في تمني موته عليه رضا به وأما قوله للكافر أماتك الله على ما تختار فكفر لأنه رضى بما يختاره الكافر وهو الكفر **وفصلت الشهادة:** وجوبا **فيه:**أي في الكفر صونا للدماء فلا يقبل من البينة أن تقول فلان كفر أو ارتد حتى تبين ما كفر به لاختلاف الناس في التكفير فمنهم من كفر بلازم المذهب ومنهم من لم يكفر به قاله في ضيح وربما كان الشيء موجبا للتكفير عند بعض دون بعض ويلفق الشاهدان بقولين متفقين معنًى كشاهد أنه قال ما كلم الله موسى تكليما وءاخر أنه قال ما اتخذ الله إبراهيم خليلا لأنهما اجتمعا على أنه كذب النبي صلى الله عليه وسلم قاله عياض ولا يلفق شاهد يفعل وءاخر بقول ولا بفعلين مختلفين قاله عب **واستتيب:** المرتد عن الإسلام أصلي أو طارئ حرا أو عبدا ذكرا أو أنثى قاله شس **ثلاثة أيام:** بلياليها من يوم ثبت كفره ويوعظ فيها ويخوف لعله أن يتوب قاله شس وعرض التوبة عليه واجب والنص أنه يمهل ثلاثة أيام وفي كون الإمهال واجبا أو مستحبا روايتان اهـ وإنما كانت ثلاثة لأنها قدر ما أخر الله تعالى قوم صالح ولو حكم القاضي بقتله قبلها مضى لأنه أمر مختلف فيه قال ابن سلمون وإذا ارتد المسلم استتيب قيل في الحال وقيل يمهل ثلاثة أيام **بلا جوع وعطش:** بل يطعم من ماله زمن ردته ولا ينفق منه على ولده ولا عياله **و:**بـ**ـلا معاقبة:** بضرب أو نحوه **وإن لم يتب:**أي وإن قال لا أتوب **فإن تاب:** لم يقتل **وإلا قتل:** بعد شروق اليوم الثالث ولا تقبل منه جزية ولا يسترق وإن لحق بدار الحرب وظفر به استتيب **واستبرئت:** المرتدة قبل قتلها **بحيضة:**خشية الحمل إن كانت ذات زوج لحقه في الحمل ومثلها الرجعية والسرية هذا إن لم يرض الزوج ولا السيد بإسقاط حقه أو مضى للماء ببطنها أربعون يوما وإن رضيا فإن كانت ممن لا تحيض استبرئت ثلاثة أشهر إن رجي حملها وإن لم تستبرأ فإن لم تكن متزوجة ولا سرية لم تستبرأ بدعوى الحمل إلا أن يشك فيه أهل المعرفة ذكره عب **ومال العبد:** إن قتل على ردته أو مات عليها **لسيده:**يأخذه بالملك لا بالإرث **وإلا:**بأن كان المرتد حرا **فـ:** ماله فيء: للمسلمين إن قتل أو مات على ردته وأما إن تاب فهو له كما يأتي **وبقي ولده:**الصغير **مسلما:**أي محكوما بإسلامه فلا يلحق به في الردة إذ تبعية الولد لأبيه إنما هي في دين يقر عليه فإن أظهر الكفر فهو مرتد يجبر على الإسلام ولا توكل ذبيحته ولا يصلى عليه لكن لا يقتل حتى يبلغ قاله جب وفي ق عن ابن عرفة لابن القاسم أن صغير ولده إن ولد قبل ردته جبر على الإسلام وضيق عليه ولا يبلغ به الموت وإن ولد بعدها جبر على الإسلام وإن لم يدرك حتى بلغ ترك لأنه ولد على ذلك **كأن ترك:** أي غفل عنه **حتى بلغ:** فإنه يستتاب على الأصح قاله جب ومقابله أنه يجبر بالضرب ولا يبلغ به القتل ذكره في ضيح عن العتبية وذكر أن في البيان عن ابن القاسم أنه يجبر بالقتل مطلقا ولد قبل الردة أو بعدها وذكر شس فيمن ولد بعدها أنه يجبر وإن بلغ وقيل إن بلغ ترك اهـ وهذا الأخير قد مر في ءاخر نقل ق **وأخذ منه:**أي من ماله **ما جنى عمدا على عبد أو ذمي:** لأنه ترتب في ذمته فلا يسقط عنه كما لابن القاسم في الموازية ابن رشد على قول سحنون الذي يرى أنه بنفس الردة يحجر عليه في ماله لا يكون ذلك في ماله كذا في ضيح وبهرام والتقييد بالعمد خاص بالذمي لأن جنايته عليه خطئا في بيت المال ذكره في ضيح وأما العبد فالخطأ عليه كالعمد لأن بيت المال

كالعاقلة وهي لا تحمل عبدا ولا عمدا **لا: ما جنى عمدا على حر مسلم**:لأن الواجب فيه القود وهو يسقط بقتله وقال أشهب لولاته الدية إن عفو **كأن هرب**: المرتد الحر **لدار الحرب**:فإن جنايته على الحر تسقط عنه بمعنى أنها لا تؤخذ من ماله كما ذكر شس **إلا حد الفرية**:أي القذف فإنه يحد قبل قتله لما يلحق المقذوف من المعرة وقيده في الموازية بما إذا قذفه ببلد الإسلام وأما إن قذفه ببلد الحرب ثم أسر فلا يحد ذكره في ضيح **والخطأ**: في حر مسلم أو ذمي جنى على نفس أو دونها **على بيت المال**:لأنه كعصبة ولذا يرثه ويأخذ ديته كما أشار له بقوله **كأخذه**:أي بيت المال **جناية عليه**:عمدا أو خطئا ومن جنى عليه عمدا لم يقتص منه ولو عبدا أو ذميا لأن المرتد غير معصوم الدم لأنه على دين لا يقر عليه **وإن تاب**: المرتد **فماله له**:على الأصح وهو مذهبها وقيل لا يرد إليه لأنه شيء وجب لغيره بردته وعلى الأصح فماله يوقف عن التصرف فيه فإن تاب فهو له وإن قتل بردته فهو فيء وعلى الثاني هو في ء مطلقا وعليه ففائدة إيقافه أنه قد يظهر دين سابق وأنه قد يتوهم أنه وقف له فيسلم لذلك ذكره في ضيح و: إذا تاب بعد أن جنى **قدر كالمسلم فيهما**:أي في العمد والخطأ فعمده على مسلم فيه القود وفي ذمي فيه الدية في ماله وخطاه مطلقا في ماله إلا أن يكون ثلث الدية ففوق فعلى عاقلته على المشهور وقيل في ماله وقيل في بيت المال ولا يقدر في الجناية عليه كالمسلم فقد ذكر شس أنه لو قطعت يده فديتها دية الدين الذي كان قد ارتد إليه وفي ق لابن القاسم وأصبغ وأشهب أن ديته دية مجوسي في نفسه أو جرحه تاب أو قتل على ردته نقله في الديات فتبين أن ما مر من ضمان عقل الجرح وقت الإصابة لا يقيد بمرتد تاب ولا غيره خلافا لما في عب.

تنبيه: ما جنى عليه بدار الحرب هدر وكذا قذفه فلا يحد من قذفه وإن تاب وكذا من قذفه قبل ردته فلم يقم عليه حتى تاب منها ذكره عج عن النوادر واستثناء عب القذف وما قبله من المص سهو لأنهما من الجناية على المرتد فلا يشملها المص لأن كلامه في جنايته عمدا أو خطئا كما حمله عليه عب **وقتل المستسر**: للكفر وهو من يسره ويظهر الإسلام ويسمى في الزمن الأول منافقا وفيما بعده زنديقا **بلا استتابة**:لأن توبته لا تقبل بعد العلم به إذ لا تعرف **إلا أن يجيء تائبا**: قبل علمنا به **وماله لوارثه**:إن تاب قبل العلم بكفره أو بعده وأنكر ما رمي به أو بعد العلم به وأما إن أقر به ولم يتب فماله فيء وإنما ورثه وارثه في موته قبل العلم به ثم شهد بإقراره لأن لإرثه احتمالين وهما إنكاره لا إقراره وتوبته ولعدم إرثه احتمال واحد وهو عدم توبته **وقبل عذر من أسلم**: ثم ارتد عن قرب **وقال أسلمت عن ضيق**: على **إن ظهر**:ذلك بأن عرف أن إسلامه عن ضيق ماله أو خوف وشبهه رواه ابن القاسم عن مالك وقال به هو وابن وهب إذا كان عن ضيق أو عذاب أو غرم وقال أشهب لا يعذر بذلك ويقتل قال ابن فرحون ولو أسلم ثم ارتد في القرب وقال أسلمت عن ضيق أو خوف أو غرم وظهر عذره ففي قبول عذره قولان أما لو أقام على الإسلام بعد زوال العذر فهذا يقتل ولا يقبل عذره اهـ ونحوه في الكافي وأما من لم يظهر عذره فلا يقبل قوله ويجعل مرتدا **كأن توضأ وصلى**: فلما أمن ارتد وأخبر أنه أسلم خوفا على ماله فيقبل عذره إن ظهر **وأعاد مأمومه**:أبدا كما مر في قوله وبطلت باقتداء بمن بان كافرا وأعادها هنا لأن المسألة كذلك وقعت في نصراني صحب قوما في السفر فتوضأ وصلى وربما صلوا خلفه فلما أمن قال إنما صنعت ذلك تحصنا بالإسلام لئلا يؤخذ ما معي فإن ذلك له إن أشبه ويعيدون

ما صلوا خلفه في الوقت وبعده قال مالك وسحنون مثله إن كان في موضع يخاف فيه وإلا فليعرض عليه الإسلام فإن أسلم فلا إعادة عليهم وإن لم يسلم قتل ويعيدون ذكره ابن فرحون وزاد بهرام قولا بأنه لا يقتل بما أظهر من الصلاة وإن كان في موضع أمن ويؤدب وقولا بأن ذلك منه إسلام ولا حجة له إن قال لم أرد به الإسلام سواء كان ءامنا أم لا وقد قال ابن عطاء الله إن آذان الكافر يعد إسلاما **وأدب من تشهد و:** الحال أنه **لم يوقف**:أي ينبه **على الدعائم:** أي شرائع الإسلام من صلاة وصوم وزكاة فلما وقف عليها ارتد وأبى ان يلتزمها فالمشهور أنه يؤدب فإن تمادى على ردته ترك لأن الإسلام قول وعمل اهـ أي فلا يحصل بتشهده فقط ولو إلتزمها تم إسلامه كما ذكر بهرام عن المتيطي وكذا لو علمها قبل إسلامه وذكر ق عن ابن عرفة أن من اجاب إلى الإسلام مجملا ثم ارتد لم يقتل حتى يصلي صلاة واحدة اهـ وقال أصبغ إن تشهد ثم رجع ولو بالقرب قتل بعد استتابة ذكره بهرام **كساحر ذمي:** فإنه يؤدب **إن لم يدخل:** بسحره **ضررا على مسلم**:فإن أدخله عليه قتل لنقضه عهده بذلك ولا تقبل منه توبة الإسلام وأما إن سحر أهل ملته فليؤدب إلا إن لم يقتل أحدا فيقتل به ذكره بهرام **وأسقطت**:الردة عن المرتد **صلاة وصياما وزكاة:** فلا يلزمه إذا تاب ما فرط فيه من ذلك حال الردة وقبلها وإن كان فعل ذلك بطل ثوابه فيسقط قضاء ما لم يفعل وثواب ما فعل **وحجا تقدم:** فإن فعله قبل ردته فلا يجزئه بل يئتنفه لبقاء وقته وهو العمر وكذا صلاة صلاها فارتد ثم تاب في ءاخر وقتها كما في ح وذلك لأن الردة تبطل عمله عند ابن القاسم لقوله تعالى: ﴿لئن أشركت ليحبطن عملك﴾ وقال أشهب إنما تبطله إذا مات كافرا لقوله تعالى: ﴿ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر﴾ الآية فتقيد به الآية الأولى وأجيب بأنه في الأخيرة رتب شيئين على شيئين فرتب الإحباط على الردة والخلود على موته كافرا وأيضا إنما تدل على نفي بطلانه بمجرد الردة بالمفهوم والأولى نص في بطلانه وإنما يحتج بالمفهوم إذا لم يعارضه نص **ونذرا:** إلتزمه قبل ردته **ويمينا بالله:** حنث فيها أم لا فتسقط الكفارة إن حنث واليمين إن لم يحنث **أو**:يمينا **بعتق**:عين أم لا وقيل أن هذا فيما لم يعين وأما المعين فلا يسقط لأنه تعلق به حق إنسان معين قبل ردته كما يلزمه تدبيره قاله ابن الكاتب كما في ضيح و ح وعزاه بهرام وعب لابن كنانة ولعله تصحيف **أو**:يمينا **بظهار:** وفي نسخة أو ظهار بلا باء جر واليمين به إن يعلقه كأن كلمتك فأنت على كظهر أمي أو اقتصر على اليمين به دون مجرده وهو ما نجز وكذا جب ومثله قول التهذيب وإذا ارتد وعليه يمين بالله أو بعتق أو ظهار فالردة تسقط ذلك عنه وفي رواية أو عليه ظهار وهو محتمل لظهار مجرد واليمين به وفي الموازية أنه لو حنث في ظهار مجرد فلزمته الكفارة ثم ارتد ثم أسلم لسقطت ولو لم يحنث لم يسقط الظهار منه كالطلاق ابن يونس لأنه إذا حنث صارت الكفارة كنذر نذره وإن لم يحنث فالظهار باق عليها منه كالطلاق لأنها مخاطبة أن لا يقربها في البتات إلا بعد زوج وفي الظهار حتى يكفر إلا أن ترتد أيضا فيسقط ذلك نقله أبو الحسن وذكر عن عياض أن بعضهم لم يفرق بين مجرد الظهار واليمين به وأن الردة تسقط ذلك كله لأن فيه كفارة بخلاف الطلاق وسبب الخلاف هل ينظر إلى تحريم الظهار فيشبه الطلاق أو إلى كفارته فلا يشبهه **وإحصانا:** تقدم قبل الردة من زوج أو زوجة فردة أحدهما تزيل إحصانه دون الآخر إن لم يرتد فإن تاب ثم زنى قبل تزوجه لم يرجم وقال أشهب لا يزول لا حصان بالردة لأن مجردها لا يبطل العمل عنده .

فرع: لو ارتد قاصدا إزالة إحصانه ثم أسلم فزنى رجم معاملة له بنقيض قصده قاله ابن عرفة كما في ح سحنون ولا تسقط الردة حد الزنى لأنه لا يشاء من وجب عليه حد أن يسقطه إلا أسقطه بالردة ابن يونس وظاهر هذا خلاف المدونة قال وأنا أستحب أنه إن علم أنه إنما أراد ليسقط عنه الحد لم يسقط عنه وإن ارتد لغير ذلك سقط عنه ذكره في ضيح وذكر أن زيادا روى عن مالك أن ردة المرأة لقصد فسخ النكاح لا تكون طلاقا وأخذ به بعض الشيوخ وجعله كشرائها زوجها تريد فسخ النكاح **ووصية:** حال الردة أو قبلها وإنما نص في المدونة على بطلان وصيته إذا مات مرتدا ابن يونس لأن الرجل إنما تجوز وصاياه في ماله وهذا المال ليس للمرتد نقله ق وقال أصبغ إن كانت مكتوبة جازت وإلا لم تجز وهذا إذا رجع إلى الإسلام نقله أبو الحسن وأما تدبيره فلا يبطل سواء تاب أو مات على ردته بل يخرج من ثلثه وتخرج أم ولده من رأس ماله وما اعتقه قبل الردة لا يبطل وكذا ما وهبه لغيره إن حيز قبل موته وكذا وقفه عند ح **لا طلاقا:** نجز قبل الردة فمن أبت زوجته فارتد أحدهما ثم تاب لم تحل له إلا بعد زوج لأن أثر الطلاق باق فيهما كما في أبي الحسن ولذا لو ارتدا معا ثم تابا لحلت دون زوج لأن الطلاق بطل بالردة كما في ضيح وغيره ولو قصدا بردتهما التحليل لم تحل كما يفيده قول ابن عرفة فيمن قصد بردته نفي إحصانه وأما اليمين بالطلاق إذا لم يحنث فتسقط كما في أبي الحسن وذكر أن ابن زرب ذهب إلى أن مذهب ابن القاسم أن الردة تسقط البتات وقال أبو عمران أنه الأشهر عنه وحتى الدمياطي عنه خلافه اهـ وأما طلاقه أو عتقه حال ردته فلا يلزمه كما في ح عن النوادر **و:** لا **ردة محلل:** بالرفع عطفا على ضمير وأسقطت فإنها لا تبطل تحليل من أحلها لباتّها لأن أثره في غيره وهي المحللة سواء تاب من ردته أم لا **بخلاف ردة المرأة:** المحللة فإنها تبطل إحلالها كما تبطل إحصانها لأنها أبطلت فعلها في نفسها وهو نكاحها الذي أحلها أو أحصنها فالمرتد إنما يبطل فعله في نفسه لا في غيره **وأقر كافرا انتقل لكفر ءاخر:** فلا تعرض له بناء على أن الكفر كله ملة واحدة وأما قوله عليه السلام »من بدل دينه فاقتلوه« محمول على دين الإسلام إذ هو المعتبر لقوله تعالى: ﴿إن الدين عند الله الإسلام﴾ وظاهره ولو تزندق فقد نقل الباجي عن مالك وغيره أن من تزندق من أهل الذمة لا يقتل وقال عبد الملك يقتل والأظهر عند ق أنه يريد بالزندقة الخروج إلى غير شريعة كالتعطيل ومذهب الدهرية **وحكم بإسلام من لم يميز:** أي لم يعقل دينه **لصغر:** كابن ست سنين إذا لم يترك حتى راهق بدليل ما يأتي أو **جنون:** وهو بالغ كما في ضيح وقيده عج بما سبق المراهقة فإن طرأ بعدها لم يحكم له بإسلام طرأ لأبيه **بإسلام أبيه فقط:** لا جده وأمه وقيل يتبع أمه كالحرية ومن فائدة إسلام من ذكره أنه إن بلغ وأبى فهو مرتد ومنها إرثه إن مات أبوه قبل بلوغه وفسخ نكاح صغيرة زوجت من كافر قال فيها ولو كان الولد لا يعقل دينه كابن خمس سنين أو ست فهم مسلمون بإسلام الأب ويرثونه مكانه وفيها وإن زوج الكتابي ابنته الطفلة الكتابي ثم أسلم الأب وهي صغيرة كان ذلك فسخا لنكاحها **كأن ميز:** حين أسلم أبوه بأن عقل دينه فيحكم بإسلامه تبعا لأبيه خلافا لقول اللخمي إن قولها وإسلام الأب إسلام لصغار بنيه مقيد بمن لا يميز نقله أبو الحسن واختلف في إسلام المميز وحده فذكر جب أنه يحكم به على الأصح واعترضه في ضيح بأنه خلاف قولها في صبي ذمي أسلم وقد زوجه أبوه مجوسية أنه لا يفسخ نكاحه إلا أن يثبت على إسلامه حتى يحتلم وقولها في مراهق أسلم أبوه فأسلم قبل احتلامه أنه لا يتعجل أخذ إرثه حتى يحتلم لأن ذلك ليس

بإسلام اهـ **إلا:** المميز **المراهق:** حين أسلم أبوه كابن ثلاث عشرة سنة **والمتروك لهـا:** أي للمراهقة فلا يحكم بإسلامهما بإسلام الأب وإذا لم يحكم به **فلا يجبر:** كل **بقـتل:** بل بغيره **إن امتنع:**من الإسلام وما ذكر فيمن ترك حتى راهق أحد قولين فيهـا ونصها ومن أسلم وله أولاد صغار فاقرهم حتى بلغوا اثنتي عشرة سنة فأبوا الإسـلام فلا يجبرون وقال بعض الرواة يجبرون وهم مسلمون وهو أكثر مذاهب المدنيين اهـ **ويوقف إرثه:** من أبيه إن مات بعد إسلامه إلى بلوغه فإن أسلم ورثه وإلا فهو للمسلمين ولا يعتبر إسلامه قبل بلوغه ولا قوله لا أسلم إذا بلغت بل لا بد مـن إيقاف المال إلى احتماله قاله فيها وعلى القول بحجة إسلام المميز يأخذ إرثه لأنـه لـو ارتد جبر بالضرب حتى يسلم أو يموت كذا في ضيح **و:** حكم بإسلامه **بإسـلام سابيه إن لم يكن معه أبوه:**فإن لم يكن معه لم يحكم بإسلامه إلا أن يسلم أبوه وما للمص مثله لجب وشس وفي ضيح أنه خلاف ما في جنائزها أنه إن مات صـغيرا لـم يصل عليه وإن نوى به سيده الإسلام إلا أن يجيب إلى الإسلام بأمر يعرف أنه عقله وهذا إذا كان كبيرا يعرف ما أجاب إليه اهـ ثم ذكر عن البيان أن مـن عقل دينه لا يجبر وفي غيره ستة أقوال قيل يجبر مطلقا وقيل لا مطلقا وقيل يجـبر إن لم يسب مع أحد أبويه وقيل إن لم يسب مع أبيه وقيل يجبر إن سبي مع أبيه إن لم يكونا في ملك واحد اهـ والظاهر أن ما هنا فيمن لم يعقل دينه ما لابن رشد وفي الجنائز فيمن عقل دينه كما يفيده نصها وفي عج أن ما هنا في مجوسي لـم يميـز وما في الجنائز في صغير كتابي وذكر أن صغير المجوس يجبر اتفاقا ككـبيرهم عـلى الـراجح وكـبير الكـتابي لا يجبر اتفاقا كصغيره على الراجح **والمتنصـر من كأسير:** أو تاجر لبلد الحرب يحمل **على الطوع:**في جهل حاله فله حكـم المرتد في عصمته وماله **إن لم يثبت إكراهه:** لأن أفعال المكلف تحمل على الاخـتيار حتى يثبت الإكراه ابن عبد السلام إلا في جهة اشتهر أن أهلها يكرهون الأسـير عـلى دينهم نقله بهرام **وإن سب:**مكلف أي شتم **نبيا أو ملكا:** أي مجمعا عـليهما بدليـل ما يأتي فيمن لم يجمع على نبوته أو **عرض:** بأن لم يصرح بنسبه وفي نسخة بهرام وإن عرض أي سواء صرح أو لوح كقوله رداء النبي صلى الله عليه وسلم وسخ يريد بذلك عيبه ذكره عياض أو **لعن:** أي دعا عليه بشر فقد ذكر عيـاض أن مـن دعا على نبي بشيء من المكروه قتل بلا استتابة وكذا من تمنى مضرته أو **عابه:** أي نسبه للعيب وهو ما يقبح عقلا أو شرعا أو عرفا وقد أطنب المص في هذه الألفاظ فكرر من ذلك ما يغني عنه غيره تبعا لعياض قاله عج وهو أظهر من قول عب لا يغني بعض هذه الأمور عن بعض لأن قصده تعداد الألفاظ التي يكفر بها أو **قذفه:** بزنى أو نفي عن أب أو **استخف بحقه:** كمن قيل له النبي نـهى عن الظلم فقال لا أبا لي بنهيه ونحوه قاله خع وكذا من يستهزئ به وكذا من عـبث في جهته العزيزة بسخف من القول وهجر أو غيره بشيء فيما جرى عليه من البلاء والمحنة أو غمصه ببعض عوارض البشر الجائزة ذكره عياض ونقل أن الأندلسـيين أفتوا بقتل ابن حاتم وصلبه لاستخفافه بحق النبي صلى الله عليه وسلم وتسـميته إياه باليتيم وختن حيدرة لأن حقه عليه السلام أن يضاف إليه ولا يضاف **أو غيَّـر صفته:** هذا إن غيرها بنقص كقوله إنه أسود وقد أفتى ابن أبي زيد فيمن شبهه صلى الله عليه وسلم برجل قبيح الوجه واللحية أنه لا تقبل توبته فإن غيرها بلا نقص فهو كافر يستتاب لأن ذلك نفي له وتكذيب به قاله حبيب بن الربيع تبديل صفته كفر والمظهر له يستتاب والمسر زنديق وقال أبو عثمان الحداد لو قال مات قـبيل أن يلتحى أو أنه لم يكن بتهامة قتل لأن هذا نفي له ذكر هذا كله عياض أو

ألحق به نقصا وإن في بدنه: كعرج أو عمى وكذا تشبيهه برجل قبيح كما مر عن ابـن أبي زيد وفي نسخة وإن في دينه أو **خصلته:** كشجاعته أو كرمه أو حلمه أو **غـض:**بمعجمتين يقال غض منه أي ضع من قدره **من مرتبته:** كمن قال أنه يتيم أبـي طالب أو ختن علي لأنه عليه السلام يضاف إليه ولا يضاف أو: من **وفور:** أي تمـام **عملـه أو زهـده:** كقول أبي حاتم أن زهده لم يكن قصدا ولو قدر على الطيبات لأكلها ولذا أفتوا بقتله وصلبه أو **أضاف له ما يجوز عليه:**كفعل كبيرة أو مداهنـته فـي تبليغ وَحْي أو في حكم بين الناس وانظر هذا مع قول ابن المرابط فيمـنْ قـال هـزم أنه يستتاب لأنه تنقص إذ لا يجوز ذلك عليه في خاصته ذكره عياض **أو نسـب إليه ما لا يليق بمنصبه:** كعدم الزهد وهذا أعم مما قبله إذ يشمل ما لا يجوز عليه **على طريق الذم:** جعله بعضهم راجعا لقوله أو غضَّ من مرتبته وجميع ما بعده وليس كذلك بل هو راجع لجميع ما مر لكن لا مفهوم له فالصواب حذفـه كمـا يفيـده عياض فإنه ذكر أو لا ما كان على طريق السب والذم ولفظه قريب من لفظ المص اهـ ثم ذكر أنه يلحق بالقاصد لسبه من يأتي بسفه من القول أو قبيح الكلام ونوع من السب في جهته وإن ظهر بدليل حال أنه لم يتعمد ذمه ولم يقصـد سـبه اهـــ وذكر في الوجه الأول من نسب إليه ما لا يليق بمنصبه وفي الـثاني من أضاف له ما لا يجوز عليه أو **قيل له بحق رسول الله فلعن:** أي دعى عليه ولفظ عياض فقال فعل الله كذا برسول الله وذكر كلاما قبيحا اهـ **وقال أردت العقـرب:**لأنـه ترسـل لمن تلدغه فلا يقبل تأويله لأنه ادعاه في لفظ صريح نقله عياض عن حبيب بن الربيع **قتل:** هذا جواب وإن سب فيقتل إجماعا مسلما كان أو كافـرا إن سب بغير ما به كفر كقوله ليس بنبي إذ لم تعاهدهم على ذلك كما يقتل مـنهم مـن قتل أحدنا أو أخذ مالنا وإن كان من دينهم استحلاله ذكره بهرام **ولم يستتب:** على المشهور لأن توبته لا تدرَأ قتله ولذا قال **حدا:**هذا إن تاب أو أنكر ما شهد به عليه وإلا قتل كفرا وإرثه إن تاب لوارثه على الأصح وإلا ففيْء اتفاقا فمن أقر بالسب وتاب منه قتل بالسب لأنه هتك حرمة النبي ففي السب كفر وزيادة حق ءادمـي فهو كمن قذف حين ردته فتوبته لا تسقط حد القذف وذكر عياض عن أبي عمران الفاسي أن من سب ثم ارتد قتل ولم يستتب لأن السب لا يسقط عن المرتد اهــ وبهذا يرد قول ابن عرفة أن من وقع في النبي بما يوجب قتله فلم يقتل حتى ارتد ثم تاب أن قتله يسقط ذكره ح **إلا أن يسلم الكافر:** فلا يقتل لأن الإسلام يجب ما قبله وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقتل جماعة ممن كان يؤذيه من الكفار ويسبه فقتلوا إلا من بادر بالإسلام قبل القدرة عليه **وإن ظهر:**بدليل حال **أنه لم يرد ذمـه لجهل أو سكر أو تهور:** في كلامه والتهور وقوع في الشيء بلا مبالاة من تهـور البـناء إذا تهدم وما هنا لا يخالفه قوله قبل على طريق الذم إذ لا مفهوم له كمـا مـر وقد ذكر عياض أن من أتى بسفه من القول ونوع من السب في جهته صـلى الله عـليه وسلم وإن ظهر بدليل حال أنه لم يتعمد ذمه ولم يقصد سبه إما بجهالة حملته على ما قال أو لضجر أو سكر اضطره أو قلة مراقبته وضبط لسانه وتهور في كلامه فحكمه القتل كالقاصد لسبه إذ لا يعذر أحد في الكفر بالجهالة ولا بدعوى زلل اللسان ولا بشيء مما ذكر إذا كان في عقله إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمـان ولـذا أفتى الأندلسيون بقتل ابن حاتم في نفيه الزهد عن النبي صلى الله عـليه وسلم وأفتى القابسي بقتل من شتمه في سكره لأنه يظن به أن يعتقد هذا أو يفعلـه وأيضا فقتله حد لا يسقطه السكر كسائر الحدود لأن من شرب الخمر عالما بزوال عقله بها وإتيانه بما ينكر فهو كالعامد بما يكون منه ولذا لزمه طلاقه وعتقه

وحـــدوده اهـــ وأما إن سبه مجنون فلا يقتل وكذا صبي لم يميز أو ميز إن تاب حيـــن بلوغه أو أنكر أنه سبه قاله عج والمتبادر منه أنه لا يستتاب كمن سب نبيا ويحـــتمل أنه مرتد كمن سب عائشة رضي الله عنها بما برأها الله منه لأنه في كل خـــالف القرءان وفي المدخل من قال في نبي في غير التلاوة والحديث أنه عصى أو خـــالف فقـــد كفر قال عب ويتبادر منه أنه مرتد ويحتمل أنه ساب **وفيمن قال:** حـــال غضـــبه كمـــا فـــي الشفاء وغيره **لا صلى الله على من صلى عليه جوابا لصـــل:**على النبي قولان هل يقتل لشمول لفظه للملائكة المصلين عليه أو لا لحمل لفظـــه عـــلى من يصلي عليه الآن من الناس لأجل أمر الآخر له فلو قاله في غير غضـــب قـــتل بـــلا خلاف وكذا لو قال لا صلى الله عليه أو **قال الأنبياء يتهمون جوابا لتتهمني:** فهل يقتل لشناعة ظاهر لفظه أو لاحتمال قصده الخبر عمن اتهمهم مـــن الكفـــار أو **قـــال جميـــع البشـــر يلحقهم النقص حتى النبي صلى الله عليه وســـلم:**فهل يقتل وهو الأظهر كما لبهرام أولا **قولان:**في الفروع الثلاثة وعلى عدم القتل يعاقب **واستتيب في:**قوله **هزم:**النبي فإن لم يتب قتل هذا تبع فيه ابن المرابط والظاهـــر أنه لا يستتاب لأن هذا سب لأنه تنقص كما علل به ابن المرابط وفي ح عن القرطبي لا يستتاب لأنه قد أضاف إليه نقصا وقيل يستتاب تنبيه نقل بهرام ما لـــلمص هـــنا عن ابن المرابط ونقل عنه في قول المص أو ألحق به نقصا أن من عَيَّـــرَهُ بـــرعاية غنم أو سهو أو نسيان أو سحر أو ما أصابه من جرح أو هزيمة لـــبعض جيوشـــه أو أذى مـــن عدوه فحكم هذا كله لمن قصد به نقصه القتل اهـــ فـــأوهم أن ابـــن المرابط يقول بالاستتابة في هزم وبعدمها في هزم بعض جيوشه وذلك مشكل وليس كما قال بل الكلام الأخير لعياض لا ابن المرابط فسقط الإشكال وكـــذا جمـــع دَبَيْنٍ كلاميه بحمل الأول على من قصد التنقيص والثاني على من لم يقصده مع أن جمعه يرده قول المص وإن ظهر انه لم يرد ذمه ونحوه لعياض كما يرد قول الشامل واستتيب في هزم إن لم يقصد تنقيصا أو **أعلن بتكذيبه:**صلى الله عـــليه وسلم فإنه يستتاب لأن ذلك ردة فإن لم يتب قتل وقيل لا تسقط توبته قتله إن ذكـــره بنقيصة فيما قال من كذب أو غيره وإن أسر ذلك فزنديق ذكره عياض **وإن تنـــبأ:** أي ادعى النبوءة وزعم أنه يوحى إليه فيستتاب لأنه مكذب للنبي صلى الله عـــليه وسلم في قوله لا نبي بعدي وفيما جاء به من قوله تعالى: ﴿وخاتم النبيئين﴾ **إلا أن يســـر:**تنبأه فهو زنديق **على الأظهر:** ذكر غ عن العتبية أن من تنبأ يستتاب وأن ابـــن رشـــد صـــوب أنـــه إن دعى إلى ذلك في السر وجد في العلانية فهو كالـــزنديق **وأدب اجـــتهادا في:** قوله **أد:**ما عليك **وأشك للنبي:**كما قاله عشار لمن طـــلب مـــنه شيئا فقال له أشكوك للنبي صلى الله عليه وسلم فأفتى ابن رشد وابن الحاج بأدبه نقله ق وأفتى ابن عتاب في عشار قال ما ذكره المص وزاد إن سألت أو جهـــلت فقـــد جهل وسأل النبي صلى الله عليه وسلم بالقتل ذكره عياض فليست كمســـألة المص كما توهم بهرام **أو:**قوله **لو سبني ملك:أو** نبي **لسببته:** فإنه يوجع أدبـــا كما لابن رشد وابن الحاج نقله ق قال بهرام ويحتمل أن يقال فيه بالقتل اهـــ ووجه عدم قتله أنه لم يصدر منه السب وإنما علقه على أمر لم يقع قاله عب وأفتى بعض شيوخ عج بقتل من قال لو جئتني بالنبي صلى الله عليه وسلم على كتفك ما قبلتك واعترضه عج بأنه مخالف لما يفيده المص بالأولى إلا أن تحتمل فتواه على مـــا إذا قامت قرينة على التنقيص واستظهر عب قتل من قال لو جئتني بالنبي ما قبلته بضمير غيبة لأنه لفظ فيه تنقيص أو **يا ابن ألف كلب:** أو ألف خنزير فيؤدب ويزجـــر لأن هـــذا العـــدد من ءابائه يشمل الأنبياء ولو علم أنه قصد سب من في

ءابائــه من الأنبياء على علم لقتل ذكره عياض عن ابن أبي زيد ولو قال لعنك الله إلى ءادم فإنــه يقتل لأن في ءابائه نبيا وهو نوح وهو أب لمن بعده أو **عير بالفقر فقـال تعيـرني بالفقر والنبي قد رعى الغنم:** فيؤدب لأنه عرض بذكر النبي عليه السلام في غير موضعه قاله مالك كما في ق وكذا قد رعى فإن قصد بذلك تنقيصه قـتل كمـن قال أنه يتيم أو أكل شعيرا لعدم قدرته على قمح أو ضحى بكبش لعدم قدرتـه عـلى بدنة أو رهن درعه في ثمن شعير اشتراه من يهودي أو أخرج من مخـرج البول فيقتل وإن تاب لاستخفافه بحقه حيث لم يقل ذلك في رواية ولا يلزم مــن اتصــافه بشيء وصفه به وإنما يذكر ما يجوز عليه صلى الله عليه وسلم أو يختلف في جوازه عليه وما يطرأ به من الأمور البشرية وتمكن إضافتها إليه أو ما امــتحن به من أذى عداه وصبر في ذات الله على شدته وابتلاء حاله وسيرته وما لفيــه من بؤس زمنه إذا كان كل ذلك على طريق الرواية ومذاكرة العلم ويجب أن يكــون الكلام مع أهل العلم وفهماء طلبة الدين فيمن يفهم مقاصده ويجنب ذلك من لا يفقــه أو تخشى فتنته قاله عياض وقد قال عليه السلام "ما من نبي إلا وقد رعى الغـنم" وقال العلماء إن في ذلك حكمة بالغة من تدريبهم برعايتها لسياسة أممهم أو **قـال لغضـبان كأنه وجه منكر:** أحد فتاني القبر **أو مالك** :خازن النار فيؤدب لأنه جـرى مجـرى الـتحقير والـتوهين وليس فيه تصريح بسب الملك وإنما السب لـلمخاطب ولــو قصد ذم الملك قتل والذي في الشفاء أن القابسي سئل عمن قال لــرجل قبيح كأنه وجه نكير ولرجل عبوس كأنه وجه مالك الغضبان فأفتى بشديد الأدب أو **استشهد ببعض جائز عليه:** صلى الله عليه وسلم وكذا غيره من الأنبياء **فــي الدنيا حجة له أو لغيره:** ولم يقصد نقصا أو **شبه:** نفسه بالأنبياء **بنقص لحقه لا عـلى: طـريق التأسي:** أي التسلي بهم فإن كان عليه لم يؤدب بل على قصد الـترفيع لنفســه أو لغيره أو على سبيل التمثيل **كأن كذبت:** أي كذبني غيري **فقد كذبوا:**بضم الكاف وإن أوذيت فقد أوذوا وإن قيل في السوء فقد قيل في النبي أو أنا أسـلم مــن ألسنة الناس ولم يسلم منهم أنبياء الله أو صبرت كما صبر أولوا العزم وكصــبر أيــوب أو قيل له إنك أمي فقال النبي أمي فإنه يؤدب لشناعة لفظه كما يفيــده الشفاء وكذا إن قصد الهزل والتنزير أي التغريب بقوله كقول المتنبي : أنا في أمة تداركها الله غريب كصالح في ثمود وكقول حسان المصيصي في المعتمد محمد بن عباد ووزيره أبي بكر بن زيدون :

كان أبا بكر أبو بكر الرضى وحسان حسان وأنت محـمـد

وهــذا كله وإن لم يتضمن سبا ولا إضافة نقص إلى الأنبياء ولا قصد قائله إزراء بهم فما وقر النبوءة ولا عزز حرمتها قال في الشفاء فحق هذا إن درئ عنه القتل الأدب والسـجن وقوة تعزيره بشنعة مقاله ولم يزل مثل هذا ينكر وقد أنكر الرشيد على أبي نواس قوله :

فإن يك باقي سحر فرعون فيكم فإن عصى موسى بكف خصيب

وقـال له أنت المستهزئ بعصى موسى وأمر بإخراجه من عسكره أو **لعن العرب أو بـني هاشـم وقال أردت الظلمين:** في المسألتين كما في الشفاء إلا أنه لم يسو بينهما فذكر عن ابن أبي زيدان من قال لعن الله العرب أو لعن بني إسرائيل وذكر أنـه لـم يرد الأنبياء وإنما أراد الظالمين منهم ان عليه الأدب وكذا أفتى فيمن قال لعـن الله مــن حرم المسكر وقد قال لم أعلم من حرمه وفيمن لعن حديث »لا بيع حاضر لباد« ولعن من جاء به أنه إن كان فيمن يعذر بالجهل أو عدم معرفة السنن فعـليه الأدب الوجيع وذلك أن هذا لم يقصد بظاهر حاله سب الله ولا سب رسوله

وإنما لعن من حرمه من الناس ثم قال عياض وقد يضيق القول في نحو هذا لو قال لهاشمي لعن الله بن هاشم وقال أردت الظالمين منهم وعارض عج بين قول ابن أبي زيد بالعذر لعدم الجهل مع ما مر عند قول المص وإن ظهر أنه لم يرد ذمه وفرق عب بأن ما مر فيمن علم بالنبي والجاهل هنا لعن مجرد لفظ أو حكم غير معلوم ضرورة ولم يعرف المنسوب له **وشدد عليه:** الأدب **في:** قوله **كل صاحب فندق:** بضم أوله وثالثه موضع يأوي إليه الغرباء **قرنان:** بوزن سكران وهو من يتغافل عن فجور امرأته أو ابنته **وإن كان نبيا:** فقد توقف القابسي في قتل قائل ذلك فأمر بقيده والتضييق عليه حتى تستقيم البينة عن جملة ألفاظه وما يدل على مقصده هل أراد أصحاب الفنادق الآن فمعلوم أنه ليس فيهم نبي فيكون أمرا خف قال ولكن ظاهر لفظه العموم وقد كان فيمن تقدم من الأنبياء من اكتسب المال قال دم المسلم لا يقدم عليه إلا بأمر بين و: شدد عليه أيضا **في:**قول **قبيح لأحد ذريته عليه السلام مع العلم به:**كذا في بهرام وعج وفي نسخة ق في ءابائه مع العلم وفي الشفاء أنه يضيق القول فيمن قال لرجل من ذرية النبي صلى الله عليه وسلم قولا قبيحا في ءابائه على علم منه أنه من ذريته صلى الله عليه وسلم ولا قرينة لإخراج النبي صلى الله عليه ممن سبه منهم اهـ لكن ظاهر قوله يضيق القول أن هذا لا تأويل فيه فيقتل قائله ولعل نسخة بهرام أصوب فيكون المراد قول قبيح لرجل من ذريته عليه السلام في ذات الرجل لا في ءابائه مع العلم أنه من ذريته وقد ذكر في الشفاء أن مشهور المذهب فيمن سب ءال بيت النبي صلى الله عليه وسلم الأدب الموجع وذكر عج قولين فيمن قال لشريف ثابت نسبه لعن الله والدك الأكبر في أجدادك هل يقتل أو يؤدب قال وأما لو قال لعن الله الأكبر في أجدادك فالظاهر قتله **كأن انتسب له:**عليه السلام بغير حق قال مالك من ادعى الشرف كاذبا ضرب ضربا وجيعا ثم شهر ويحبس مدة طويلة وكالانتساب عند عج من تزيا بزي الشرفاء كلبس العمامة الخضراء عندهم ووجه بهرام أدب المنتسب له بأنه يشبه من نفي نسبه اهـ وذكر عج أنه إنما أدب ولم يحد لقذف أمه كمن انتسب لغير أبيه لأنه هنا إنما قصد تشريف نفسه وإن تضمن ذلك حمل غير أبيه على أمه أو **احتمل قوله:** الانتساب كذا لعج تبعا لبهرام وحمله ق على من احتمل قوله سبا ولم يكن صريحا كما جمعه عياض مع من لم يتمم الشهادة عليه وهو المشار له بقوله أو **شهد عليه:** بالسب **عدل:** واحد أو **لفيف:** من الناس وهم من لا عدل فيهم **فعاق:**ما ذكره من الاحتمال وعدم تمام الشهادة **عن القتل:** ونسخة غ أو عاق عائق عن القتل وذكر عياض أن من لم تتم الشهادة عليه أو ثبت قوله لكن احتمل ولم يكن صريحا أنه يدرأ عنه بالقتل ويجتهد فيه الإمام بقدر شهرة حاله وقوة الشهادة عليه وضعفها فمن قوى أمره أذاقه من شديد النكال إلى منتهى طاقته مما لا يمنعه القيام لضرورته عن صلاته قال وهو حكم كل من وجب عليه القتل لكن وقف عن قتله لمعنى أوجبه لأشكال أو عائق اقتضاه أمره اهـ ومن الاحتمال قوله يا ابن ألف كلب إلى قوله كل صاحب فندق قرنان إلى ءاخره وقد مر عن القابسي في الأخيرة أن دم المسلم لا يقدم عليه إلا بأمرين وذكر عياض أن بعض شيوخه توقف عن قتل من قال الأنبياء يتهمون إذ يحتمل لفظه أنه خبر عمن اتهمهم من الكفار وعن بعضهم فيمن هاتر رجلا اسمه محمد فقصد إلى كلب فضربه برجله وقال له قم يا محمد فأنكر ذلك وشهد عليه أنه سجنه فلما لم يجد ما يقوي الريبة ضربه وأطلقه أو **سب من لم يجمع على نبوءته:** أو ملكيته فالأول كالخضر ولقمان ومريم وءاسية وخالد بن سنان الذي قيل إنه نبي أهل الرس

والثاني كهاروت وماروت فإن من سبهم يودب وأما منكر نبوءة من ذكر أو كون الأخيرين من الملائكة فإن كان من أهل العلم فلا حرج وإن كان من العوام زجر عن الخوض في مثل هذا فإن عاد أدب إذ ليس له ذلك وقد كره السلف الكلام في مثل هذا مما ليس تحته عمل لأهل العلم فكيف بالعامة ذكره عياض **أو:سب صحابيا:** فيؤدب حتى من سب عائشة إلا أن يرميها مما برأها الله منه فيقتل إن لم يتب أنه مكذب للقرءان وفي الشفاء ومن شتم أحدا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فإن قال كانوا كلهم على ضلالة وكفر قتل وإن شتمهم بغير هذا نكل نكالا شديدا وقال سحنون من كفر أحدا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يوجع ضربا وحكى عنه ابن أبي زيد فيمن قال في الخلفاء الأربعة أنهم كانوا على ضلالة وكفر أنه يقتل ومن قال ذلك في غيرهم من الصحابة أدب وروى عن مالك من سب أبا بكر رضي الله عنه جلد ومن سب عائشة رضي الله عنها قتل قيل فلم قال من رماها فقد خالف القرءان اهـ وذكر عج عن الإكمال أن من كفر الأربعة لا يكفر بل يودب وأما من كفر جميع الصحابة فكافر لأنه أنكر ما يعلم من الدين ضرورة **وسب الله كذلك:** أي كسب النبي صلى الله عليه وسلم فيقتل في الصريح ويودب في المحتمل مسلما كان أو ذميا إلا أن يسلم الكافر **وفي استتابته:** أن سبه تعالى **خلاف:**ومن قال يستتاب فرق بين هذا وسب النبي صلى الله عليه وسلم بأن حقوق الله تسقطها التوبة بخلاف حقوق الآدميين وبأن البشر قابل للنقص فكان التأثير فيهم أشد بخلاف الباري تعالى فالنقص مستحيل عليه فالتأثير بالنسبة إليه أخف وفي الشفاء أن ابن أبي زيد أفتى فيمن لعن رجلا ولعن الله فقال إنما أردت أن ألعن الشيطان فزل لساني انه يقتل بظاهر كفره ولا يقبل عذره **كمن قال لقيت في مرضي هذا ما لو قتلت أبا بكر وعمر لم أستوجبه:** فإنه اختلف هل يقتل أو يؤدب لا في استتابته كما يوهمه المص ففي الشفاء أن هذا اللفظ قاله هارون أخوا ابن حبيب المشهور حين استقل من مرضه وكان ضيق الصدر فاختلف فيه فقهاء أهل قرطبة فأفتى بعضهم بقتله لأن مضمن قوله تجوير لله تعالى وتظلم منه وأفتى اخوه عبد الملك ابن حبيب وغيره بأدبه لاحتمال كلامه وصرفه إلى التشكي وفيه أيضا أنه لو تكلم من لا يضبط كلامه وأهمل لسانه بسخف من القول مما فيه استخفاف بعظمة ربه ويمثل شيئا ببعض ما عظم الله من ملكوته أو تكلم بما لا يليق في حق خالقه غير قاصد لكفر ولا عامد لإلحاد فإن تكرر هذا منه وعرف به دل على تلاعبه بدينه واستخفافه بحرمة ربه وجهله بعظمته وهذا كفر لا مرية وقد أفتى ابن حبيب بقتل رجل خرج يوما فأخذه المطر فقال بدأ الحراز يرش جلوده وتوقف غيره في قتله ورءاه عبثا من القول يكفي فيه الأدب فقال ابن حبيب دمه في عنقي أيشتم ربا عبدناه ثم لا ننتصر له إنا إذا لعبيد سوء فبلغ ذلك الأمير فأمر بقتل الرجل وصلبه قال عياض وأما من صدرت منه الهفوة الواحدة ولم تكن تنقصا أو ازدراء فيعاقب بقدر مقتضاها وحال قائلها وشرح سبيلها وقد سئل ابن القاسم عن رجل نادى رجلا باسمه فقال له لبيك فقال انه إن كان جللا أو قاله على وجه سفه فلا شيء عليه عياض وشرح قوله أنه لا قتل عليه والجاهل يزجر ويعلم والسفيه يودب ولو قالها على اعتقاد إنزاله منزلة ربه كفر اهـ وذكر ح عن ابن عبد السلام الشافعي في رجل قال الفقير الذي لا حاجة له إلى الله إن هذا القول إن لم يكن كفرا فهو قريب من الكفر وأنه يعزر ويجدد إسلامه ولا يقبل تاويله فيه لما فيه من سوء الأدب والرد على قوله تعالى: ﴿أنتم الفقراء إلى الله﴾ وذكر عن البلقيني فيمن قال الذي يكتبه فلان المكاس لا يمحوه ربنا بأنه إذا لم يقصد عدم

تعلق قدرة الرب به لم يكفر سواء قصد أنه شديد البأس يصمم على ما يكتب أم لم يقصد ذلك فإن قصد أن ربنا لا يقدر على محوه كفر وعنه أيضا في مسلم قال لذمي في عيد لهم عيد مبارك أنه إن قصد تعظيم دينهم وعيدهم كفر وإن لم يقصد ذلك وإنما جرى على لسانه لم يكفر بما قاله من غير قصد.

باب:في الزنى أعاذنا الله منه وهو محرم كتابا وسنة وإجماعا قال تعالى: ﴿ولا تقربوا الزنى إنه كان فاحشة﴾ الآية وهو يقصر في لغة الحجاز ويمد في لغة تميم فمن هذه ذهب إلى أنه من فعل اثنين كالقتال ومن قصره جعله الشيء نفسه ذكره ح وذكر أن من قال يا ابن المقصور والممدود حد لأن هذا تعريض وقال ابن عرفة الزنى الشامل للواط مغيب حشفة ءادمي في فرج ءاخر دون شبهة حِلّهِ عمدا فتخرج المحللة ووطء الرجل أمة ابنه لا أمة زوجته نقله ح وحده المص بقوله **الزنى:**أي الموجب للحد شرعا **وطء مكلف:** حر أو عبد فاعل أو مفعول لأن الوطء فعل لا يقع إلا من اثنين فكل منهما زان فالمص يشمل الزانية قاله ح فخرج بمكلف الصبي والمجنون لكن من مكنت من نفسها مجنونا أو أدخلت في فرجها ذكر نائم حدت وبمسلم وطء كافر لكافرة أو مسلمة فإنه لا يحد وتحد مسلمة مكنته وشمل المكلف من سكر بحرام أدخله على نفسه وشمل الجني فوطئه لا ءادمية زنى ومقتضى حد ابن عرفة خلافه **فرج ءادمي:** قبلا أو دبرا بأن غيب حشفته أو قدرها وإن لم ينتشر أو لف خرقة لا تمنع لذة قاله عب فخرج غير الفرج كوطء بين فخذين وغير الأدمي كبهيمة أو جنية وكذا من لاط بنفسه فلا يحد ويعزر قاله ح وأما الخنثى المشكل فذكر ح ءاخر الكتاب أنه إن زنى بذكره لم يحد لأنه كأصبع وبفرجه حد وكذا وطء خنثى غصبا وذكر عب أن من وطء فرجه لم يحد لأنه كثقبة ومن وطئ دبره فالظاهر أنه يقدر أنثى فهو كإتيان أجنبية بدبر أي فهو زنى لا لواط **لا ملك له:** أي للواطئ أي ليس له تسلط شرعي أو شبهه **فيه:** أي الفرج فدخل وطء الرجل دبر عبده الذكر إذ لا ملك له فيه بحسب هذا الفعل وخرج وطء الأب أمة ابنه لأن له تسلطا على ماله لشبهة الملك فلا يحد وكذا واطئ من حرمت بعارض كحيض أو صوم فوطئه ليس زنى **باتفاق:** فخرج النكاح المختلف فيه ولو خارج المذهب كبلا ولي فوطئه ليس زنى وكذا وطء زوجته أو أمنه في دبرها فقد قيل بحله وإن كان شاذا ويودب نقله ح **تعمدا:**فخرج الغالط والناسي وجاهل بعين أو بحكم إن ظن به ذلك كما ياتي **وإن:**كان ذلك الوطء **لواطا:** وبالغ عليه لدفع قول أبي حنيفة إنه لا حد فيه وإنما فيه الأدب لكن حكمه في الحد مخالف لحكم الزنى كما ياتي ولو حذفه كان أولى إذ لا يشترط فيه الإسلام كما ياتي **أو إتيان أجنبية بدبر:** فإنه زنى على المشهور يجلد فيه البكر ويرجم المحصن وقال ابن القصار لواط فيرجمان ذكره في ضيح أو إتيان ميتة فيحد واطئها وقال ابن شعبان لا يحد بل يودب وتبعه ابن رشد ونقله عن ابن عبد الحكم وفي ق عن الموازنة من زنى بميتة أو نائمة أو مجنونة حال جنونها حد **غير زوج:** له أو أمة لأن تقدم الإباحة شبهة كما في ضيح وذكر ابن بشير في وطء الزوجة الميتة قولين عدم الحد لشبهة النكاح والحد لمنع وطئها ثم أنه لا صداق على واطئ ميتة كما لا دية في قطع عضو منها،أو **إتيان صغيرة يمكن وطئها:** فيحد مكلف زنى بها فإن لم يكن وطئها لم يحد على المشهور وعن ابن القاسم أنه يحد وإن كانت بنت خمس سنين نقله في ضيح،أو **مستأجرة لوطء أو غيره:**كخدمة فيحد واطئها لأن ذلك ليس شبهة وكذا الرهن والوديعة والعارية كما في ق وغيره

وفـرق عـج بيـن المستأجرة والمحللة بأنه قد قيل بحل الثانية ولم يقل أحد بحل الأولى وبأنـه لما وجب تقويم المحللة صار كأنه وطئ ملكه أو **مملوكة تعتق:**عليه بـنفس الملك كأم وبنت وأخت فيحد إن وطئها عالما بالتحريم وقيده اللخمي بمجتهد يرى أنها حرة بنفس الشراء فإن كان رأيه أنها لا تعتق إلا بحكم أو قلد من لا يرى العـتق دون الحكـم لـم يحد نقله في ضيح ونقل عن شيخه أنه استشكل الحد هنا لـلخلاف الذي في أن العتق إنما يكون بالحكم وشمل قوله تعتق من اشتريت على أنها حرة بنفس الشراء **أو:**مملوكة **يعلم حريتها:** ووطء عالما بالحرمة قال فيها من اشـترى حـرة وهـو يعلم بها فأقر انه وطئها حد اهـ واختلف في حدها هي إن عـلمت حرية نفسها ومثل علمه بحريتها علمه أنها لغير البائع بخلاف من تزوجها عالمـا أنها ملك لغير من زوجها فلا يحد لاحتمال أن سيدها وكله فيدرأ الحد بذلك قاله عب **أو:**منكوحة **محرمة بصهر مؤبد:** للحرمة كبنت زوجته إذا تلذذ بالأم وأم زوجـته تلذذ بها أم لا قاله جب وقال اللخمي إن تلذذ بالبنت حد وإلا فلا للخلاف فـي عقد البنت هل يحرم وبه اعترض ابن عرفة على جب نقله ب وخرج بمؤبد صـهرٌ لا يوبـدُ كأخت زوجة وأمها إن لم يتلذذ بها وسكت عن محرمة بنسب أو رضاع لأنها أحرى وظاهره يشمل مملوكة محرمة بصهر وليست كذلك بل لا حد فيهـا كمـا ذكـره جـب وتدخـل فـي قول المص الآتي أو مملوكة لا تعتق أو **خامسـة:**فيحـد ناكحها على المشهور وقيل لا يحد وناقض اللخمي بين قول مالك بـالحد فـي الخامسـة وقوله بعدمه في المعتدة مع أنه لا فرق بينهما إذ كل منهما تحرم في وقت دون وقت وأجيب بأن نكاح المعتدة ينشر الحرمة فلا تحل لأبيه ولا ابنه لشبهة النكاح بخلاف الخامسة قال في ضيح وفيه نظر لأن نشر الحرمة مبني عـلى ثبوت الشبهة المسقطة للحد فلا يحسن التفريق بذلك اهـ وذكر عب أنه لا يصدق في انه كان طلق إحدى الأربع.

فـرع: قال فيها من نكح نكاح متعة عامدا لم يحد في ذلك وعوقب اهـ لأنه جمع شروط النكاح وإنما فسد لضرب الأجل أو **مرهونة:**وطئها مرتهن فيحد إلا أن يأذن لـه ربها كما مر في الرهن أو **ذات مغنم:** له فيها سهم فيحد في وطئها وقال عبد الملك لا يحد لأنه فيها نصيبا وقيد ابن يونس الخلاف بجيش عظيم فإن قل لم يحد اتفاقـا وكـذا سـرقته من المغنم فالمشهور قطعه وقال عبد الملك لا يقطع إلا أن يسـرق فـوق نصيبه بربع دينار نقله في ضيح لكن الواطئ يحد حيز المغنم أم لا وإنما يقطع إن سرق بعد الحوز إذ لا حرز قبله.

فرع: يترتب على الخلاف من أعتق نصيبه في عبد من المغنم هل يقوم عليه باقيه أو لا ذكره عب أو **حربية:**زنى بها مسلم دخل دار الحرب بأمان فإنه يحد قال فيها واقتصر ابن رشد على نفي حده نقله عن أشهب ونقله اللخمي عن عبد الملك وقال إنـه إن زنى بهـا ببلد الإسلام حد وحمله في ضيح على من دخلت بنفسها إذ لو خـرج بها إلي بلد الإسلام فلا حد عليه لأنها حينئذ ملكه اهـ أو **مبتوتة:** فيحد من أبـتها بثلاث أو بتة إن وطئها بلا عقد أو به قبل زوج **وإن:**كان ذلك **بعدة:** إن علم بالتحريم وإلا لم يحد إن جهل مثله ذلك كما يأتي للمص **وهل:**يحد **وإن:**كانت **أبتت في مرة:** كما هو ظاهرها لضعف القول بأنها في مرة تكون واحدة أو إنما يحد إن أبتها في مرات فإن طلق ثلاثا بلفظ واحد لم يحد للخلاف فيها **تأويلان:** فيمن طلق ثلاثـا فـي مرة قبل البناء أو بعده ومن وطئ بنكاح في العدة أو بعدها أو فيها بلا

نكـــاح قالـــه عب وقال إنه إن وطئ بعقد الشراء لم يحد مطلقا وأما من وطئ بلا نكـــاح ولا عدة فيحد بلا نزاع كمن طلق ثلاثا في مرات وأما من طلق بلفظ البتة فقـــال أصـــبغ لا يحـــد ولو كان عالما لقوة القول بأنها واحدة وفي ضيح و ح أنه خـــلاف ظاهر قولها فيمن تزوج امرأة طلقها ثلاثا وقال طفى إن هذا لا يوخذ منه حكم البتة نقله ب.

تنـــبيه: يجتمع الحد ولحوق النسب فيمن تزوج خامسة أو مبتوتة أو محرما بنسب أو صـــهر أو رضـــاع مع علمه بحرمة ذلك أو وطئ مشتراة يعلم حريتها أو أنها تعـــتق عليه هذا إن ثبت ذلك بإقراره فيحد لإقراره ويلحق به الولد لاتهامه أنه أقر ليقطـــع نسبه وأما إن ثبت ذلك ببينة فلا يلحق به الولد وضابطه كل حد يثبت بالإقرار ويسقط برجوعه عنه فالنسب ثابت إن صحبه عقد نكاح أو شراء قال الزقاق:

ونسب والحد لن يجتمعا إلا بزوجات ثلاث فاسمعا

مبتوتة خامسة ومحـــرم وأمتين حرتين فاعلـــم

أو مطلقة:واحدة **قبل البناء:**واحدة **أو معتقة:**له إن وطئهما **بلا عقد:**للنكاح فيهما إلا أن يعـــذر بجهـــل كما ياتي وليس لهما عليه صداق مؤتنف وذلك داخل في الملك الأول كمـــن وطئها بعد حنثه منها ناسيا أو لم يعلم بحنثه نقله ح عن ابن أبي زيد وأما من أبانها بعد البناء دون ثلاث فيحد إن وطئها في عدتها قاله ب وذكر أن ما نســـبه عج إلى مق ليس فيه والذي فيه أن من وطئ مطلقته بعد ثلاث حيض يحد وحمـــل خش في كبيره عدم حده في وطء البائن في العدة على من لفظ بالخلع بلا عـــوض مـــراعاة لمـــن يقول إنه رجعي قاله ب وهو حسن والله اعلم **كأن يطأها ممـــلوكها:** فيحدان وذكر عب أنه إن كان ذلك بعقد نكاح فلا حدَّ للشبهة وإن كان غيـــر صـــحيح أو مجـــنون فإنها تحد إن مكنته قاله شس ولا يسقط الحد عن أحد الـــزانيين بجنون الآخر **بخلاف الصبي:**فلا حدَّ عليها بوطئه إذ لا تنال به من اللذة ما تناله بغيره ولكن تودب ذكره عب عند قوله كبهيمة .

فـــرع: ذكـــر ابـــن فرحون أن أصبغ قال في صبيان أمسكوا جارية لصبي حتى افتضـــها أن عليه وعليهم قدر ما شانها ذلك وعابها عند الأزواج لأنه جرح وليس بوطء فيكون لها صداق مثلها ولو فعل ذلك بثيب لم يكن لها شيء ويودبون **إلا ان يجهـــل العيـــن:** أي ذات الموطوءة بان ظنها زوجته أو أمته فلا يحد وكذا لو شك كمـــا فـــي ضيح **أو:**جهل **الحكم:** أي التحريم **إن جهل مثله:**كحديث عهد بالإسلام ومـــن يجـــيء من بلاد السودان ذكره شس في نكاح خامسة ومحرم ومبتوتة قبل زوج وفي وطء مطلقة قبل البناء واحدة أو معتقة وزاد جب مملوكة تعتق وما عدا هـــذا مما ذكره المص لا نص فيه إلا المرهونة ففي المدونة أنه لا يعذر المرتهن في وطئها بالجهل لكن نقل ب عن أبي الحسن أن من ادعى الجهل فيما يجهله مثله صـــدق ومن ادعاه فيما لا يجهله مثله لم يصدق فهذا ضابطه اهـــ وهو يوافق ما لـــلمص والله أعلم وفي الكافي أنه لا يعذر اليوم بالجهل من عقد نكاحا على محرم ويعذر في الخامسة **إلا: الزنى الواضح:**فإن من جهل تحريمه لا يعذر على الأشهر قال شس واختلف فيمن ادعى الجهل بتحريم الزنى وهو ممن يظن به ذلك هل يحد أو يـــدرأ عـــنه الحـــد على قولين لابن القاسم وأصبغ اهـــ اللخمي والأول أشهر والثاني أقيس لأن الحدود إنما تقام على قصد مخالفة النهي نقله في ضيح وصوب ابن رشد الثاني إذا صحت الجهالة **لا مساحقة:** بالرفع عطف على قول وطء مسلم أي فليست زنى إذ لا إيلاج فيها وهي مفاعلة المرأتين بفرجيهما.

تنبيه: للمرأة أن تبالغ في الإستنجاء نقله ق عن اللخمي **وأدبتا:** بضمير تثنية كما في نسخة ق وهو للمتساحقين **اجتهادا:** أي لا حدَّ في أدبهما وقال أصبغ تجلد كل واحدة خمسين نقله شس وغيره **كبهيمة:**فوطئها ليس زنى ويودب واطئها ولا يحد خلافا لابن شعبان وكذا تودب من أدخلت في فرجها ذكر بهيمة أو صبي أو ميت ويودب صبي وصبية مميزان كما مر في الغصب وكذا يودب من لف على ذكره خرقة كثيفة أو غيب في هوى الفرج ولا حد عليه للشبهة ذكره عب وإنما يثبت كل ذلك بعدلين **وهي:** أي تلك البهيمة **كغيرها:**من البهائم **في الذبح:**فلا يجب ذبحها **والأكل:**فتوكل إن كانت مباحة ونقل الطرطوشي الإتفاق على ذلك كما في ضيح وللشافعي قول بقتلها وهل لخوف ولد مشوَّهٍ ولأنها تذكر الفاحشة فيعير بها قولان ورد الأول بأن العادة لم تجر بنتاج جنسين في غير البغل والسمع بكسر سين مهملة ولد الذيب من الضبع وكذا ذكر الثعلب على أنه يسافد العقاب ذكره عب وفي ضيح عن الترمذي أن حديث من أتى بهيمة فلا حد عليه أصح من حديث ابن عباس من وجدتموه وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة قيل لابن عباس ما شان البهيمة قال ما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك شيئا ولكن أرى رسول الله صلى الله عليه وسلم كره ان يوكل من لحمها أو ينتفع بها **ومن حرم وطئها:** من زوجة أو أمة **لعارض:** فإن وطئها ليس زنى وفيه الأدب **كحائض:**ونفساء وصائمة ومحرمة بحج أو عمرة **ومشتركة:** بينه وبين غيره وكذا متزوجة ومبعضة ومعتقة لأجل وكذا تودب من قدرت منهن على المنع أو **معتدة:** من غيره وطئها بملك أو نكاح كما في ح وقد مر الفرق بينهما وبين الخامسة وذكر شس فيهما قولين فذكر أنه إذا كان التحريم لسبب ولم تحرم عينها وقد تحل يوما ما ففي الحد قولان وأما المعتدة منه فالرجعية إن نوى الرجعة لم يودب وإلا أدب والبائن يحد فيها وإن بانت بدون الثلاث خلافا لمن احتج لعدم الحد ببقاء العصمة في الجملة ويرده أنها تدخل بقول المص لا ملك له فيه **أو مملوكة:**من محارمه **لا تعتق:** كعمة وخالة وبنت أخ فلا يحد وإن علم بالحرمة لأن الملكِ شبهة وفي ق عن العتبية أنه يلحق به الولد وذكر جب أنه لا حد في أمة محرمة بنسب لا تعتق أو صهر أو رضاع أو عدة أو تزويج وفي ضيح أنه إن علم بالتحريم أدب وإن حملت منه عتقت وقيل لا تعتق وتستخدم بالمعروف وإن لم تحمل بيعت ليلا يعود **أو بنت:**تزوجها **على أم لم يدخل بها:** فلا يحد في وطء البنت بل يودب ولو كان دخل بالأم لحد كما يحد في أم على بنت دخل بها أم لا قاله جب وفي ضيح عن اللخمي أنه لا يحد في الأم إن لم يدخل بالبنت للخلاف في عقد البنت هل يحرم **أو أخت على أختها وهل:**لا يحد مطلقا كانت أختها نسبا أو رضاعا كما للتونسي **أو لا يحد إلا:** إن كانت **أخت النسب لتحريمها بالكتاب:** في قوله تعالى: ﴿وأن تجمعوا بين الأختين﴾ بخلاف أختها رضاعا فتحريمها بالسنة أي قوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم بالنسب قال ابن العربي ليس ما حرمته السنة كما حرمه القرءان نقله ق **تاويلان:** صوابه قولان ففي ضيح عن أصبغ أنه لا يحد في أختها من النسب وفي الموازية خلافه وفي النكاح الثالث لأن تحريم الأخت من الرضاع بالسنة وتحريمها من النسب بالقرءان وأما تزويج امرأة على عمتها أو خالتها فلا حد فيه لأن تحريمه بالسنة وهذا أصل كل محرم بالسنة لا حد فيه وما حرم بالكتاب ففيه الحد إذا لم يعذر بالجهل اهـ **وكأمة محللة:** بان حللها سيدها لرجل فوطئها فلا يحد لأن له شبهة ملك بالتحليل عالما كان أو جاهلا لقول عطاء

بجواز التحليل ابتداء وقال الأبهري يحد العالم **وقومت**:على واطئها حملت أم لا وفي ضيح عن أبي عمران أنها تقوم إن غاب عليها إذ لا يصدق أنه لم يطأ **وإن أبيا**:أي السيد والواطئ لتتم له الشبهة ويقر أنه وطئ ملكه وليس لربها التمسك بها إذ لو تمسك بها لصح ما قصداه من عارية الفرج ذكره في ضيح وإن أعدم الواطئ بيعت عليه إن لم تحمل وله ما فضل عن قيمتها وإن حملت اتبع بالقيمة والولد حر لاحق به وتكون به أم ولد نقله عج عن بعضهم ونقل عن أبي عمران أنه إن فلس قبل أخذ دفع القيمة فربها احق بها وتباع ليلا يعود إلى تحليلها اهـ ودخل بالكاف من أدخل أمته على زوج ابنته على أنها ابنته ففي ضيح أنها كالمحللة في كل حكم بخلاف من زوج أمته رجلا على أنها ابنته فالولد حر وعليه قيمته يوم الحكم وله البقاء على نكاحه وعليه جميع المهر وما ولدته بعد علمه رقيق وما ذكرة عب من دخول الحرائر كما فعله بعض البربر من إعطاء أزواجهم للضيفان فيه نظر لأن من وطئهن عالما بالحرمة حد كما قال ب بخلاف المحللة أو **مكرهة**: بالفتح فلا تحد اتفاقا كما في ضيح ولا تودب لأنها لم تتعمد فهي مخرجة بقوله تعمدا وعطفه على ما قبله لقصد نفي الحد فقط لا مع ثبوت الأدب وما مر في الطلاق من ان الزنا ليس فيه إكراه إنما هو في الرجل لأن انتشاره ينافي إكراهه قاله عج **أو**: حرة **مبيعة بغلاء**:أي مجاعة فأقرت بالرق فوطئها المشتري أنهما يعذران بالجوع كما في العتبية عن مالك وابن القاسم فمن جاع فباع امرأته فأقرت له بذلك فوطئها المشتري أنهما يعذران بالجوع وتكون طلقة بائنة ويرجع عليه المشتري بالثمن نقله ق و غ وفي ضيح عن أصبغ أنها تحد وتبين بثلاث وقال ابن وهب لا يكون طلاقا وتحدُّ إن طاوعت على البيع وأقرت أن المبتاع أصابها طائعة وإن ادعت إكراها لم تحد اهـ والخلاف في طلاقها قد مر في باب الخلع ولو لم يكن جوع فقال ابن القاسم في العتبية حق أن تحد وينكل زوجها ولكن درأ الحد أخت إلى ووجهه ابن رشد أن مشتريها لا يملكها ملك الأمة فيكون في وطئها كالمكره لها إذ لو امتنعت لقدر على إكراهها ابن عرفة كون أصل فعلها في البيع الطوع بنفي كونها مكرهة نقله غ وقال مق إن البيع وإن كان طوعا فانعقاده صارت به كالأمة فلا تقدر على المنع إلا أن يقال إنها مختارة لما أدخلت السبب على نفسها كما قيل في السكران إذا قذف فيحد وإن ذهب عقله لإدخاله سببه على نفسه هذا ما نقله عنه عج **والأظهر كأن ادعى شراء أمة**:وطئها وأنكر سيدها البيع **ونكل البائع**: عن يمين الإنكار **وحلف الواطئ**:على الشراء فلا يحد لأنه تبين أنه وطئ ملكه قاله ابن القاسم فيها واختاره ابن رشد فيها وقال أشهب إن كانت بيده لم يحد وإلا حد ولم يلحق به الولد نقله بهرام ولو نكل البائع حد وكذا لو حلف البائع فالصور ثلاث بصورة المص فلا حد إن حلف الواطئ فقط ويحد إن حلف البائع فقط أو نكلا ولا يتصور حلفهما لأنه متى حلف البائع ثبت قوله وحد الواطئ **والمختار أن المكره**: على أن يزني **كذلك**:فلا يحد وفي ضيح أن قول المحققين كاللخمي وابن العربي وابن رشد لأنه إن انتشر فذلك أمر تقتضيه الطبيعة اهـ وفي الكافي أنه قول مالك وأنه الصحيح إذا صح الإكراه وقيده عج بمن زنى بطائعة لا زوج لها ولا سيد لتمحض الحق لله تعالى وإلا فيحد اهـ ولم أره لغيره ولم يذكر ابن رشد في عدم طوعها إلا أدب الزاني ومن أكرهه وأيضا فنفي حده علته عدم تعمده لا تمحض حق الله تعالى إذ قد يثبت الحد مع تمحضه في طائع زنى بطائعة وينفي مع عدم تمحضه كمن وطء أمة له متزوجة **والأكثر على خلافه**: أي أنه لا يحد سواء أكرهته المرأة أو غيرها ولا مهر لها إن أكرهته وإلا

دفعه لها ويرجع به على مكرهه نقله تت عن ابن عرفة وذكر جب وغيره ثالثا إن انتشر حد وإلا فلا ولم يذكر ابن رشد إلا قولين وذكر في علة حده انه لا ينعظ ويطأ إلا باختياره وإرادته قال وليس ذلك بصحيح لأنه لم يختره راضيا بفعله وإنما اختاره عن القتل مضطرا إليه كارها له ولما ذكر تعريف الزنى ذكر ما يثبت به وهو ثلاثة أمور فقال **وثبت**:أي الزنى **بإقرار**: من بالغ عاقل وفي نسخة بإقراره بضمير يعود لمكلف المذكور **أو لا ولو مرة**: عند مالك والشافعي وقال أبو حنيفة وأحمد لا بد من أربع مرات لحديث ماعز بن مالك حيث رده عليه السلام حتى أقر أربع مرات بأنه إنما رده خشية ان تكون به جنة فلما أخبر أنه صحيح أمر برجمه ودليل الأول قوله عليه السلام أغدُ يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمهما ولم يقل أربع مرات فلو كان ذلك واجبا لقاله كذا لابن رشد **إلا أن يرجع**: عن إقراره **مطلقا**:رجع إلى ما يعذر به اتفاقا أو لا خلافا لأشهب وعبد الملك فالأول كقوله أصبت امرأتي حائضا وظننت ذلك زنى والثاني ان يكذب نفسه أو ينكر إقراره كما في ضيح ابن رشد والصحيح أنه لا يحد ولو جحد الإقرار أصلا وفي الكافي أنه إن رجع إلى أقل شبهة فلا حد وإن أكذب نفسه ولم يرجع إلى شبهة فخلاف والصحيح أنه لا يحد **أو يهرب**:بضم الراء **وإن في**: أثناء الحد: فإنه يكف عنه بالغ عليه لأنه اختلف قول مالك في المقر بالزنى وشرب الخمر يقام عليه بعض الحد فيرجع تحت الجلد فقال مرة إن أقيم عليه أكثره أتم لأن رجوعه ندم ومرة قال لا يضرب بعد رجوعه وهو قول ابن القاسم كما في ق وضيح وقول بهرام ومن تبعه إن الهروب إنما يقبل أثناء الحد يرد بأن الهروب كالرجوع وهو يقبل قبل الحد وقد احتج ابن رشد لقبول الرجوع بقضية ماعز حين هرب لما رجم بالحجار فاتبعوه فقال ردوني إلى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يردوه وقتلوه رجما وأخبروا بذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال فهلا تركتموه لعله يتوب فيتوب الله عليه.

فرع: إقرار الأخرس بالإشارة يحد به عند مالك والشافعي إذا فهم عنه وقال أبو حنيفة لا يحد به نقله ابن رشد **وبالبينة**: المتقدم ذكر شروطها في باب العدل **فلا يسقط**: الحد مع البينة **بشهادة أربع نسوة ببكارتها**: لأن عذرتها قد تكون لداخل فلا يزيلها مغيب الحشفة وما للمص مذهبها ورأى اللخمي ذلك شبهة تسقط الحد وأنه يمكن صدقها بأن ينظرها نساء يقع بقولهن العلم ولو طلبت أن ينظر إليها أربعة رجال لكان ذلك وإذا جاز نظرهم أو لا لإقامة الحد فأولى لدرئه ذكره في ضيح ونقله بهرام وما ذكره عنه عج وغيره من أنه لو أقام على العذرة أربعة رجال لسقط الحد إنما هو من كلام اللخمي المخالف للمدونة قاله ب فرع ذكر في ضيح عن العتبية فيمن حلق بعتق أو طلاق أن بفلانة عيبا لا يراه إلا النساء فنظرت امرأة فقالت ليس بها ما قال إن نظر النساء ليس بشيء ويدين ولا حنث عليه أو **بحمل**:ظهر **في**:حرة أو أمة **غير متزوجة**: بمن يلحق به لا زوجة صبي أو مجبوب وكذا من ولدت لأقل من ستة أشهر من يوم العقد بكثير[9] **أو**: في غير ذات **سيد مقربة**:فتحد إن لم يقرا بالوطء ورأى اللخمي أن دعواها الوطء على السيد شبهة ولو حلف على نفيه أو انه استبرأها ذكره في ضيح **ولا يقبل**: على المشهور **دعواها**:إن لم تكن طارئة كما في الكافي **الغصب بلا قرينة**: لصدقها كأثر

[9] الصواب إسقاط لفظة "بكثير" والله أعلم لأن الأقلية المعتبرة لا تزيد على أربعة أيام ونقص أربعة أيام لا يعبر عنه بالكثرة فأقليته عن ستة قليلة. والله أعلم.

دم أو استغاثة عند النازلة ورأى اللخمي قبول قولها ولو بلا قرينة لاحتمال أنها كتمت ذلك رجاء أن لا يكون منه حمل فشرط أن يعرف لها الخير والعدالة واختار الباجي نفي حدها إلزاما علي قول مالك إن الوطء بين الفخذين يكون عنه الولد كذا في ضيح وقال ابن سلمون أن ظهور حمل من لا زوج لها موجب للحد عند مالك إلا أن تدعي الإكراه وتاتي على ذلك بامرأة وذكر أن عمر قبل قول امرأة ادعت أنه طرقها رجل في النوم ومضى عنها ولم تدر من هو اهـ وفي ح عند قول المص أو مكرهة أن عبد الله بن عيسى قال في بكر بنى بها زوجها فولدت لأربعة أشهر فقالت إني كنت نائمة فانتبهت لبلل بين فخذي وذكر الزوج أنه وجدها عذراء أنها إن عرفت بالعفاف وحسن الحال لم تحد ويفسخ النكاح ولها المهر إلا أن تعلم بالحمل وغرت فلها قدر ما استحل منها اهـ قال عج لها ربع دينار **ويرجم: المحصن** وهو **المكلف**:لا غيره من صبي ومجنون **الحر**:لأن العبد عليه نصف ما على الحر والرجم لا يعلم نصفه **المسلم**:فلا يرجم الكافر ولو زنى بحرة مسلمة لكن يعاقب أشد العقوبة وإن غصبها قتل لنقض العهد ذكره جب **إن أصاب**:أي وطئ مع انتشار كما يفيده قول جب الوطء المباح المحل للمبتوتة **بعدهن**: أي بعد تلك الصفات فلا يحصن بوطء في صبي أو جنون أو كفر أو رق **بنكاح**:لا بملك **لازم**: ابتداء أو مئالا كفاسد يثبت بالبناء إلا في فاسد لا يقر عليه ولا ما فيه خيار لعيب أو لعدم إذن ولي أو سيد وقوله **صح**: أعاده بهرام إلى نكاح وهو ملائم لفظا لكن يغني عنه لازم وأعاده غيره إلى الوطء المفهوم من أصاب ليخرج وطء في حيض أو صوم ونحوهما وهو مفيد لو كان له وجه في الإعراب ثم إن الزوج يحصنه نكاح أمة أو كتابية أو مجنونة أو صغيرة مطيقة ولا يحصن الزوجة إلا وطء زوج بالغ مسلم ولو عبدا وأما المجنون فذكر في الكافي أنها لا تحصن به وفي ضيح عن مالك وابن القاسم أنه إن كان أحدهما مجنونا أحصن الآخر فقط وقال أشهب المراعي الزوج فإن كان عاقلا أحصنا وإلا لم يحصن واحد وقال عبد الملك يحصنان ولو كانا مجنونين **بحجارة معتدلة**: لا كبيرة تشوه منظره ولا صغيرة تطيل تعذيبه بل يرجم بأكبر حجر يمكن الرمي به ويتقى وجهه وفرجه وما ليس بمقتل كيده وساقه لأنه تعذيب ولا يربط ويجرد الرجل دون المرأة لأنها عورة والمشهور أنه لا يحفر له وقيل يحفر له إلى نصف ساقيه ليلا يفر وقيل يحفر للمرأة فقط وقيل للمشهود عليه دون المقر لأنه إن رجع ترك ذكره في ضيح **ولم يعرف**:مالك في السنة **بداءة البينة**: في رجم الزاني ثم الإمام: على سائر الناس خلافا لمن قال إن ثبت الزنى ببينة بدا لشهود ثم الإمام ثم الناس وفي الإقرار والحمل يبدأ الإمام وصدر في الكافي بهذا القول ثم قال وقد قيل إنه إذا أذن الإمام برجمه رجمه الناس اهـ وما أنكره مالك رواه النسائي وأبو داود وقال به أبو حنيفة ولعله لم يصح عند الإمام مالك **كلائط**: أي من عمِل عمَل قوم لوط فاعلا أو مفعولا به فإنه يرجم ولو فعل ذلك بملكه كما في ح **مطلقا**: أحصن أم لا **وإن**:كان اللائطان **عبدين أو كافرين**: لعموم قوله عليه السلام "من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوه الفاعل والمفعول به" رواه الترمذي وأبو داود كما في ضيح وقال أشهب يجلد العبد خمسين ويودب الكافر اهـ ويشترط فيهما ما شرط في الزنى من بلوغ وطوع وفي المفعول بلوغ الفاعل دون عكس فلو لاط صبي بالغا لم يحد الصبي وعوقب البالغ ولا ينقص عن مائة جلدة قاله في الكافي وإن لاط بالغ صبيا رجم الفاعل فقط وشهادة اللواط كالزنى كما في الكافي وفي ح عن ابن الفرس أن من لاط بنفسه لا يجلد خلافا للشافعي.

تنـــبيه: ذكر ابن يونس أن النصراني إن أسلم قبل أن يقام عليه حد القتل أو القذف أو السرقة أقيم عليه بخلاف حد الزنى والخمر لأنهما حق لله تعالى وقد قال تعالى: ﴿قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف﴾ نقله عب وما يفيده من كون حد السـرقة حـق ءادمي غير ظاهر **وجلد البكر الحر:** ذكرا كان أو أنثى **مائة:**فخرج بالـبكر المحصـن فإنه يرجم كما مر وبالحر العبد فحده خمسون كما أفاده بقوله **وتشطرت:**المائة كذا في نسخة بهرام وق **للـرق:** لقوله تعالى: ﴿وعليهن نصف ما عـلى المحصـنات﴾ أي الحرائر قاله ابن رشد والعبد مقيس على الأمة إذ لا فرق بينهما **وإن قل:** الرق كمبعض وذي شائبة من مكاتب ومدبر وأم ولد ومعتق لأجل.

تنبيه: ينبغي للإمام والسيد إحضار جماعة للجلد أقلهم أربعة عدول لقوله تعالـى: ﴿وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين﴾ وفائدة ذلك أنه إن قذفه أحد أمكنه التخلص مـن الحـد بإحضار من شهد حده للزنى نقله ح عن عبد الوهاب وقيل إن فائدته الإغـلاظ عـلى الزاني وتوبيخه وقيل يكفي ثلاثة وقيل اثنان وفي الكافي وإن لم يحضـر أحـد فـلا حرج **وتحصن كل:** من العبدين الزوجين **دون صاحبه بالعتق والـوطء بعـده:**فالمعـتق مـنهما يحصـنه وطء وقع بعد عتقه دون الآخر وكذا المجـنونان فـالمفيق منهما يحصنه وطء وقع في إفاقته دون الآخر على المشهور وأما الصبيان فالزوج إن بلغ يحصنه وطء المطيقة ولا يحصن البالغة وطء الصبي وإن راهـق وأما الكافر فإن أسلم الزوج تحصن بوطء الذمية وإن أسلمت **هي فقط** حرم عليها وطء الكافر فلا يحصنها **وغرب الحر الذكر فقط:** فلا يغرب العبد لحق سـيده فـي خدمـته ولا أنثى ليلا تزني إن غربت **عاما:** لقوله عليه السلام "البكر بالـبكر جلد مائة وتغريب عام" وقوله عاما يغني عن قوله فيسجن سنة **وأجره:** في حمله ذهابا وإيابا ومؤنته في سجنه **عليه:** يوخذ من ماله ومثله المحارب إذا غرب كمـا في ق وضيح **وإن لم يكن له مال فمن بيت المال:**فإن لم يكن فعلى المسلمين **كفـدك:** بـدال مهملة قرية على يومين من المدينة **وخيبر من المدينة:**فقد ذكر أنه عليه السلام نفى إلى خيبر ونفى عمر إلى فدك وإلى البصرة وإلى خيبر ونفى علي كـرم الله وجهـه من الكوفة إلى البصرة ولا يبعد جدا ليلا يضيع فلا يدرك منفعة مالـه وأهله كما في ضيح **فيسجن سنة:** في المحل الذي ينفي إليه يكتب إلى والي البـلدة أن يسجنه سنة عنده ذكره في ضيح وترتيب السجن على التغريب يفيد أنه فـرعه فـلا يسجن عبد ولا امرأة إذ لا تغريب عليهما وذكر غ أنه حكم في زمنه بفـاس بسجن المرأة الزانية ببلدها مع الجلد ونقل عن اللخمي أنه إذا تعذر تغريب المرأة لعدم ولي ورفقة مامونة لم يسقط السجن **وإن عاد:** إلى بلده في السنة **أخرج ثانيـة:**حـتى تـتم سنة في المكان الأول أو غيره إذ قد يرى الإمام سجنه في بلد أحصـن من الأول ولذا قال اخرج ولم يقل أعيد لأن الإعادة تقتضي تعيين المكان الأول كـذا فـي ضيح ثم ذكر احتمال إرادة عوده للزنى أي بعد تمام تغريبه فإنه أيضا يجلد ويغرب قال وانظر لو زنى بالمكان الذي نفي إليه أو زنى الغريب بغير بلده هل يكون سجنه في المكان الذي زنى فيه تغريبا أم لا اهـ وحمل مق المص على أنه إن عاد للزنى وهو في سجنه جلد وأخرج لبلد آخر يسجن فيه سنة مُؤْتَنَفَة كمـا في وجيز الغزالي نقله عج وهو حمل المص على ما لم يرده بل تردد فيه و اسـتظهر بعضهم أن المغرَّب إن زنى بعد تأنسه بأهل السجن غرب لمحمل ءاخر وإلا ففي سجنه الأول نقله عب **وتؤخـر المتزوجة:**ومثلها ذات سيد **بحيضة:** خشية الحمـل إلا أن يسـتبرئها الزوج قبل الزنى أو يسقط حقه في مائه بناء على جواز

إفساد المـاء قبل أربعين يوما وعلى منعه توخر أسقط حقه أم لا كما هو ظاهر المـص فإن مضى لزناها أو زنى من لا زوج لها أربعون يوما أخرت لتمام ثلاثة أشـهر نقله ق عن اللخمي ومن حاضت في مدة التاخير عجل حدها وهذا كله في ممكـنة الحمل فلا توخر يائسة ويفهم من المص بالأولى تاخير الحامل للوضع ثم إن كـانت تجـلد أخرت للبرء من النفاس وقيل الفطام ذكره في الكافي لكن رجح الأول فمفاد عب وضيح أن المرضع تجلد ولا يوخر الرجم إلا لفقد مرضع للطفل كما مر في الدماء ومن ادعت الحمل لم توخر إلا أن يصدقها النساء وهذا بين إن مر للزنى نحو أربعة أشهر فإن لم يكن إلا شهران فلابن القاسم فيها أنها ترجم إن قـال النسـاء لا حمل بها اللخمي وليس بالبين لأنه عليه السلام أخبر بكونه نطفة أربعيـن يوما ثم علقة فيمكن إذا كونه في الشهرين علقة ولا يجوز حينئذ ان يعمل عملا يسقطه أو يفسده كما لا يجوز للمرأة أن تشرب ما تطرحه به حينئذ وكذا في ق وضـيح **و**:انتظر **بالجـلد اعتدال الهواء:** بالمد فلا يجلد في فرط البرد أو فرط الحـر إذا خيـف عـليه الهلاك اللخمي إن كان ضعيف الجسم سقط الحد نقله ق **وأقامــه**:أي الحد **الحاكم:** في الأحرار والعبيد **والسيد**:ذكرا كان أو أنثى في رقيقه مـن عـبد أو أمة **إن لم يتزوج بغير ملكه:** أي ملك سيده بأن لم يتزوج أو تزوج مـلك سيده فإن تزوج غير ملكه حرا أو عبدا لم يقمه إلا الحاكم لحق الزوج الآخر أو سـيده **بغير علمه**:والجار متعلق بإقامة أي لا يستند لعلمه على الأصح كالحاكم فمـن رأى أمته تزني لم يجلد إذ ليس للسلطان أن يجلد برؤيته كذا في ق وفيها لا يجـلد عبده في الزنى إلا بأربعة سواه فإن كان أحدهم رفعه إلى الإمام اهـ ويقيم السـيد أيضا حد القذف والخمر بخلاف السرقة والقود ويحضر في القذف والخمر رجـلين وفـي الزنى أربعة عدول قال مالك لأنه عسى أن يعتق ويشهد بين الناس فيجـد من شهد عليه ما يرد به شهادته نقله ح وذكر أن إقامة الحدود واجبة على السيد لحديث أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم وأما قولها لا باس أن يقيم السيد عـلى مملوكه حد الزنى فإنه لما يتوهم أنه لا يقيمه إلا الإمام وقول الرسالة ويقيم الـرجل على عبده وأمته حد الزنى خبر معناه الأمر وقيل ظاهر المدونة والرسالة الجـواز لا الوجوب **وإن أنكرت امرأة**:بعد الزنى **الوطء:** من زوجها **بعد:** إقامتها معه **عشرين سنة وخالفها الزوج**:فأقر بالوطء **فالحد:** أي الرجم لازم لها لا يزيله إنكارهـا قالـه في كتاب النكاح منها **عـنه:** في كتاب الرجم في الرجل يمكث مع امرأته مدة ثم شهد بزناه أنه **يسقط** :رجمه ويجلد **ما لم يقر به:** أي الوطء أو **يولد لــه**:ونصها ومن تزوج امرأة وتقادم مكثه معها بعد الدخول بها فشهد عليه بالزنى فقال ما جامعتها منذ دخلت عليها فإن لم يعلم وطئه بولد يظهر أو بإقرار لم يرجم لـدرء الحـد بالشـبهة **وأولا:** أي القـولان **على الخلاف:** لقبوله قول الزوج دون الـزوجة وعليه يحيي بن عمر وسحنون واللخمي وابن رشد وقال يحيي إن ما في الـرجم خير مما في النكاح وقال سحنون بالعكس كذا في صيح **أولا:** خلاف وإنما افـترقا **بخـلاف الزوج:** لها **في الأولى:** فلم يقبل قولها لأنها خولفت **فقط**:أي دون الثانية فإن الزوجة لم تدع عليه الوطء فقبل قوله إذ لم تخالفه وبهذا فرق ابن يونس كمـا فـي ق وعـليه فلو اتفق حالهما لإتفق الحكم ورد ابن رشد ذلك بأن إقرار أحدهمـا على الآخر شهادة عليه بالإحصان وهو لا يثبت بواحد فلا فرق عنده بين مخالفـة أحدهمـا للآخـر وعدمها **أو:** إنما ذلك **لأنه:** أي الزوج **يسكت**:غالبا إذا عـرض له ما يمنع الوطء فيخفيه بخلافها ورد بأنه لو لم يطأها لم تسكت **أو:** إنما ذلك لان: المدة **الثانية لم تبلغ عشرين**:بخلاف الأولى **تاويلات:** ثلاث بالوفاق ولا

يغني عنها قوله وَأَوِّلا على الخلاف لأنه رابع ولم يرتض ابن رشد شيئا من أوجه الوفـاق وتحصيل ما في المقدمات أنه إذا دخلا فمن أنكر منهما الوطء بعد الزنى ولـم يعلم منه إقرار قبله فقال ابن وهب لا يصدق في إنكاره وإن كان ذلك بقرب البناء وقال أكثر الأصحاب يصدق ما لم يطل الزمن جدا وهو ظاهر ما في النكاح وقيـل يصدق وإن طال وهو ظاهر ما في الرجم وإن أنكر قبل الزنى صدق اتفاقا وإن ادعـاه أحدهمـا على الآخر لم يلزم إحصان المنكر ولا المقر إن أقر لغرض كرجعة أو مهر ثم رجع وإن لم يكن لغرض فقولان **وإن قـالت زنيت معه:** أي مع رجل عينته **فادعى الوطء والزوجية:** ولا بينة حدا ولو كانا طارئين أو حصل فشو فـتحد هي اتفاقا لإقرارها ويحد هو خلافا لأشهب لأن الأصل عدم السبب المبيح ولأن سنة النكاح الإعلان **أو وجدا في بيت:** أو طريق **وأقرا به:** أي الوطء **وادعيا الـنكاح:** حـدا إلا أن يكونـا طـارئين أو يحصل فشو كما مر في باب التنازع أو ادعاه:أي النكاح **فصدقته ووليها وقالا لم نشهد:** حين العقد **حدا:**ولو طارئين ما لم يحصل فشو وقوله حدا جواب للمسائل الثلاث وهي في المدونة وإن جلدا فلهما ابتداء نكاح بعد الاستبراء ذكره بهرام و ح في الأخيرة ويجري في غيرها والله اعلم.

بـاب: في القذف بفتح قاف وسكون ذال معجمة وأصله الرمي ومنه قيل للمنجنيق القاذف ويستعمل في الرمي بمكروه وقد سماه الله تعالى رميا فقال: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ الآية ويسمى أيضا فرية لأنه من الافتراء والكذب وهو كبيرة إجماعا وفـي الحديث أنه من الموبقات وقال عليه السلام قذف المحصنة يحبط عمل مائة سـنة والإحصـان هـنا الإسـلام والحرية والعفاف وقد حرم الله تعالى أعراض المسلمين قال تعالى: ﴿والذين يوذون المومنين﴾ الآية وقال النبي صلى الله عليه وسـلم "ألا إن دمـاءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام" وفي المقدمات أن إذاية المسلم في عرضه إما بذكر ما فيه مما يكره سماعه أو ذكر ما ليس فيه فالأول إن كـان في مغيبه فهو الغيبة المحرمة بقوله تعالى: ﴿ولا يغتب بعضهم بعضا﴾ وليس فيها إلا الندم وتحلل المغتاب وإن كان بمحضره على وجه تنقصه فهو البهتان وفيه الأدب والثاني قسمان الأول أن ينسب إليه فاحشة توجب على فاعلها حد الزني أو أنـه كان عنها بأن ينفيه عن أبيه وهذا هو القذف الملعون فاعله في الدنيا والآخرة قال تعالى: ﴿إن الذين يرمون المحصنات الغافلات﴾ الآية والثاني أن ينسب إليه ما لا يوجـب عـلى فاعله حد الزنى وأوجب حدا غيره أولا وهذا له حكم الشتم فيه الأدب كـان فـي مغيب أو حضور اهـ والقذف الذي فيه الحد رمي مكلف حرا مسـلما بـنفي نسب أو بزني إن كان بالغا أو مطبقة عفيفا أو مجهولا حاله فخرج بـالعفيف غيـره ومجبوب أو مجنون من حين بلوغه لأن الأول لا يصح منه زنى يعـف عنه والثاني لا عقل له يعف به وإلى شروط القذف أشار المص بقوله **قذف المكـلف:** بلفظ وإشارة والمصدر مضاف لفاعله فخرج الصبي والمجنون ودخل من قذف في سكر حرام والذمي وكذا الحربي عند ابن القاسم لا عند أشهب كذا في ضـيح **حـرا مسلما:**مكلفا أولا عفيفا أو لا كما في ضيح فخرج العبد والكافر وإن طـرأ كفـره بعـد القذف وتاب قبل الحد قاله عج إلا من قذف كافرة من أمهات الصحابة رضي الله عنهم حد كما في ضيح **بنفي نسب عن أب:**ولو كان الأب عبدا أو كافـرا لأن الحد حق للولد ولذا من قال لمسلم حر ذا أبوين كافرين أو عبدين يا ابن الزاني أو يا ابن الزانية لم يحد لأنه لم ينفه وإنما قذف أبويه وإن قال له يا ابن زنيـة بسـكون الزاء حد لأنه نفاه عن نسبه ويستثنى من نفي العبد عن أبيه ما إذا

كـــان أبوه حرا مسلما فإن من نفاه حد ولو لم تكن أمه حرة مسلمة قاله ابن القاسم فيهـــا وذكـــر عج أن من قذف أمة حاملا من سيد حر بعد موته وقيل الوضع يحد عـــند مالك لا عند محمد لاحتمال انفشاش الحمل أو **جد**:لأب ولو قال أردت لست ابـــنه لصلبه وهذا فيمن علم نسبه **لا**: عن أم: فلا يحد من نفى شخصا عن أمه لأن الأمومـــة متيقـــنة فلا معرة بنفيها بخلاف الأبوة فإنها تثبت بالحكم والظن **ولا إن نـــبذ**:أي طرح عند ولادته فلم يعلم له أب ولا أم ولم يستلحقه أحد فإنه لا يحد من نفـــاه عـــن أب بأن قال له لا أب لك أو ولد زنى لقول مالك في المبسوط لم يعلم منـــبوذ إلا ولد زنى ولابن حبيب مثله نقله اللخمي عنهما وكذا من قذف أبويه فقال له يابن زانية أو زان فلا يحد كما في العتبية وقال ابن رشد إن من قال يا ولد زنى فإنـــه يحـــد لاحـــتمال أنـــه لرشده أي لغير زنى ومن قذف أبويه لا يحد لأنهما مجهولان وما قاله غير ظاهر بل العلة كونه ولد زنى غالبا لا جهل أبويه وإلا لما حد قاذف أبوي اللقيط وقد نقل عياض عن ابن القاسم أن من قذف اللقيط بأبيه وأمه حـــد ومـــن قذف بذلك المنبوذ لم يحد وقال مالك ما يعلم منبوذ إلا ولد زنى وعلى قائـــلها لغيـــره الحـــد اهـــ أي من قال لغيره يا منبوذ حد والمنبوذ من طرح عند ولادتـــه والـــلقيط من طرح بعد ذلك لشدة هذا حاصل ح ولم يذكر عن اللخمي إلا نقلـــه عـــن مالك وابن حبيب أن المنبوذ ولد زنى ولم يذكر حكم من نفى نسبه كما توهـــم عـــج وغيره وتضعيف الفيشي لما في العتبية لا وجه له **أو**:قذفه **بزنى**: أو لـــواط كمـــا يشمله لفظه **إن كلف**: بضم للكاف أي إن كان المقذوف مكلفا لا صبيا ولا مجـــنونا مـــن حيـــن بلوغه إلى قذفه فإن طرأ جنونه حد قاذفه كذا في ضيح **وعـــف**: قبل القذف وبعده **عن وطء يوجب الحد**: فلا يضره وطء بهيمة أو محرمة لا حد فيها أو وطء بشبهة ولا غير الزنى من الفسق كغصب وشرب خمر ويبطل عفافـــه بزناه قبل القذف كما لشس والكافي وليس على المقذوف إثبات العفاف كما توهم عب بل يحمل عليه حتى يثبت خلافه قاله ح وفي الكافي أن من قذفت أمه لا يكـــلف إثبات حريتها ولا عفافها اهـــ بل يكلف القاذف إثبات الزنى قال تعالى: ﴿ والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا بأربعة شهداء ﴾ الآية.

فـــرع: من أقر بزنى فقذفه ءاخر ثم رجع لم يحد قاذفه فرجوعه ينفعه في نفي حده ولا يضر قاذفه لأنه قد صدقه وفيها نحوه وإن أقام عدلين على إقراره جرى على الخلاف في ثبوت إقراره بعدلين كما في ضيح **بآلة**:أي حال كون من كلف ذا ءالة للوطء فلا يحد قاذف عنين أو مجبوب قبل بلوغه فإن جب بعده حد قاذفه كما في ضيح وأما الخنثى المشكل فمن قذفه بزنى جرى على ما قيل في حده إن زنى ومن قذفـــه بـــلواط حد **وبلغ**: الذكر وأتى بهذا بعد قوله إن كلف ليرتب عليه قوله **كأن بـــلغت**:الأنثى **الوطء**: فلا يحد قاذف من لا توطأ إذ لا معرة عليها بخلاف المطيقة عـــلى المشهور ومن رمي بلواط اشترط بلوغه إن كان فاعلا لا إن كان مفعولا به ذكـــره في ضيح وإن زنت مطيقة أو فعل بمطيق فالظاهر عند عج أن من رماهما بذلك حد وما قاله غير ظاهر لأنه لم يعتبر علمهما ودَرْءُ الحد أولى وفي الحديث إذا وجدتـــم لمســـلم مخرجا فادرأوا عنه الحد وقد جعل ابن رشد القذف قسما من ذكر المســـلم بما ليس فيه ويأتي في قوله زينت مكرهة أنه إن ثبت الإكراه لم يحد **أو**: كـــان **مجهولا**:حاله فإنه يحد قاذفه بزنى وهذا عطف على قوله وعف لا قوله نبذ كما توهم شراحه وأراد به ما مر عن الكافي فيمن قذفت أمه وقد مر أن من قذف أبوي اللقيط يحد بخلاف المنبوذ لأنه من زنى غالبا وفي العتبية أن من قال لرجل

غريب يا ابن الزانية وهو لا يعرف أمه حد إذا كان الرجل مسلما ولا يكلف ببينة أن أمه حرة مسلمة والظالم هو الذي يحمل عليه نقله في ضيح وقال أنه اظهر من قول أشهب ينبغي الحد في المجهولين وأما مجهول العين فلا يحد قاذفه كما في قوله لجماعة أحدكم زان أو **ملاعنة**: فيحد من قذفها بزنى لأن زناها لم يثبت والزوج في ذلك كغيره إلا أن يرميها بما لاعنها به ذكره عب **وابنها**:فيحد من قذفه بنفي نسب كقوله يا ابن زنى وكذا إن قاله له لا أب لك على وجه المشاتمة لا الإخبار أو قال لست لأبيك الذي لاعن أمك فإنه يحد ولو قال له يا منفي أو يا ابن الملاعنة لم يحد كما في ح أو **عرض**:بنفي نسب أو زنى وأمثلة ذلك تاتي **غير أب**: وأما الأب فلا يحد إن عرض لابنه بزنى وإنما يحد إذا صرح كما لا يقتل به إلا في عمد واضح والجد في ذلك كالأب لبعد التهمة **إن أفهم**: التعريض قذفا لعرف أو قرينة فإن لم يفهمه فلا حد اللخمي إن صرح بقذف أو عرض به حد وإن شتم بلفظ القذف عوقب وإن لم يعلم هل أراد قذفا أم لا حلف بالله أنه لم يرده وعوقب فإن يحلف ففي حده خلاف نقله في ضيح وإشارة الأخرس كاللفظ **يوجب ثمانين جلدة**:هذا خبر قوله قذف المكلف **ولو كرر لواحد أو جماعة**:سواء قذفهم بلفظ واحد كأنتم زناة أو متفرقين في مجالس قاله مالك وأصحابه إلا المغيرة فقال إن طالبوه متفرقين حد لكل نقله ابن رشد **إلا**: أن يكرر القذف **بعده**:أي الحد فيكرر عليه وسياتي قذفه أثناء الحد ولو قال بعده ما كذبت عليه أو لقد صدقت حد ثانيا لأنه قذف مؤتنف وقيل لا يحد بل يزجر لأنه تبين كذبه بالحد فلا معرة بذلك ذكره في ضيح **ونصفه على العبد**:قياسا على حد الزنى ذكرا كان أو أنثى قنا أو ذا شائبة وإن عتق قبل الحد وأما لو تبين سَبَقُ عتقه للقذف فإنه يحد حد الحر كما في الكافي وغيره وقال ابن مسعود وعمر بن عبد العزيز إن العبد كالحر في حد القذف كما أن الذمي كالمسلم لأن الحق للمقذوف فلا ينظر لقاذفه كما أن للمغتصبة مهر مثلها غصبها حر أو عبد وقال ابن رشد إن هذا القول أقيس وأن الأول لجل العلماء وهو قول الخلفاء الأربعة الراشدين المهديين وفي ضيح أن اللخمي اختار الثاني .

فرع: ذكر ابن فرحون أن من قال لعبده اقذف فلانا أو قل له يا زاني فقذفه حدا معا ولو أمر أجنبيا فقذفه حد فقط دون الآمر إلا في قوله قل له يا زاني والفرق أن عبده كنفسه فخوفه منه بخلاف الأجنبي كما في أمره بالقتل **كلست بزان**:قاله بتاء خطاب أو تكلم فإنه تعريض بزنى وإن قال أن أبي معروف فهو تعريض بنفي نسب والتعريض الذي يرى أنه قصد به القذف يحد فيه خلافا للحنفية والشافعية ودليلنا ما في الموطإ أن رجلين استبا في زمن عمر رضي الله عنه فقال أحدهما والله ما أبي بزان ولا أمي بزانية فاستشار في ذلك عمر فقال قائل مدح أباه وأمه وقال ءاخر قد كان لأبيه وأمه مدح غير هذا نرى ان تجلده الحد فجلده الحد ثمانين جلدة فإن اللفظ قد يرد وظاهره خلاف المراد به قال تعالى: اعبدوا ما شئتم من دونه فهذا أمر ومعناه النهي **أو زنت عينك**: أو يدك أو رجلك فإنه تعريض عند ابن القاسم خلافا لأشهب إلا أن يقوله بعد نظره محرما أو مسه له أو سعيه فيه وادعى أنه أراد ذلك فإنه يحلف ولا يحد كما في ضيح عن اللخمي ولو قال له زنى فرجك حد اتفاقا لأنه تصريح **أو**:قال لامرأة زنيت **مكرهة**:فيحد في غير الزوجة وأما هي فيلاعن فيها وإن ثبت الإكراه ببينة لم يحد فيهما قاله ابن القاسم وقال فيمن قال زنيت صبية أو كافرة يحد ولو ثبت ذلك وقال عبد الملك وأشهب لا يحد إن أثبته وناقض أبو الحسن بين قول ابن القاسم في هذه وقوله في الأولى ثم

فـرق بأن الغصب أمر حادث عظيم يتحدث به فيحمل على الإخبار لا على القذف ولا يتحدث بزنى أهل الصغر والكفر نقله ب أو **قال**:لمن يشاتمه إنك أو إني **عفيف الفرج:** فإن لم يشاتمه لم يحد وإن لم يذكر الفرج أدب كما ياتي **أو:** قال **لعربي:** في الأصـل **ما أنت بحر:أو** قال له يا عبد أو يا مولى أو **يا رومي:** أو يا حبشي ونحو ذلـك لأنه نفي نسبه فيحد إلا أن يعلم انه قصد التشبيه في وصف أو لون كما يفيده قول المص إن أفهم وفي ضيح أن التعريض لا يحد به إلا أن يكون قولا بينا وذكر أن مـن قال لغير عربي يا عربي لم يحد لأن هذا في العرف مدح بصفات العرب من شجاعة وسخاء وغيرهما **كأن نسبه لعمه:** أو خاله أو زوج أمه فيحد لأنه نفاه عـن أبيـه إلا أن يكون ذلك على وجه الاستفهام كما في ضيح **بخلاف:** نسبه **إلى جده:** لأبيه أو أمه فلا يحد ولو في مشاتمة خلافا لأشهب وقال محمد لا يحد إلا أن يظهر قصد القذف كأن يتهم جده بأمه كذا في ضيح **وكان قال أنا نغل:** بكسر غين معجمـة أي فاسـد النسب من نغل الأديم أي فسد أو **ولد زنى:** فإنه يحد لقذفه أمه تعريضا في الأول وتصريحا في الثاني وإن عرض لغيره بذلك حد أيضا وكذا من نسـب نفسـه إلى غير قبيلته لأنه قذف أمه وهذا التعليل يفيد أن من قيل له يا ولد زنى فعـفى عـن قاذفه أن لأمه القيام بحقها قاله ابن عبد السلام وسلمه ابن عرفة محتجا بقولها من قال لعبده وأبواه حران مسلمان لست لأبيك ضرب سيده الحد نقله غ **أو كيا قحبة:أو** يا فاجرة إن كان للعرف قصد الزنى بذلك لأن العرف معتبر في هـذا البـاب وهو يختلف في الأمكنة والأزمنة والقحبة عندنا اليوم من لا حياء لها والفاجر من يظهر خلاف ما أبطن أو **قرنان:**فمن قاله لرجل حد لزوجته إن طلبته لأن القـرنان عـندهم زوج الفاعلة كذا في ضيح وفي الكافي أن من قال لآخر يا قرنان أو يا ديوث حد لأنه زنَّى امرأته أو بنته أو أخته أو أمه ومعنى زنا وصفها بالـزنى **أو يا ابن منزلة الركبان أو ذات الراية:** لأنه قذف أمه وذلك لما كان في الجاهـلية من أن الزانية تنزل الركبان وتجعل على بابها راية ليعرفها من يريدها ولا يحـد بهـذا اللفظ اليوم إلا من قصد هذا المعنى كما يفيده تت أو **فعلت بها في عكـنها:** أي طيات البطن لأنه تعريض خلافا لأشهب هذا إن قاله في مشاتمة فإن قالـه في شهادة أدب **لا:** يحد **إن نسب جنسا:** أي صنفا من الناس **لغيره:**اتفاقا إن نسـب أبيض لمثله كالفرس والبربر والقبط أو أسود لمثله كالحبش والنوبة كما في ضـيح عن البيان **ولو:** نسب **أبيض لأسود:** أو عكسه وقال عبد الملك يحد إلا أن يقول لرجل من البيض وهو أسود أو له أب أسود يا نوبي أو يا ابن الحبشي **إن لم يكن:**المنسوب **من العرب:**وأما إن نسب عربيا للعجم أو إلى غير قبيلته من العرب فإنه يحد وذلك لأن العرب تحفظ أنسابها بخلاف العجم كما في ضيح عن ابن رشد **أو:** قـال **مولى:** أي عتيق **لغيره:**أي حر الأصل **أنا خير منك:**فلا يحد على الأصح لأن الأفضـلية قد تكون في دين أو خلق إلا أن يدل بساط على قصد النسب فيحد كـذا فـي ضـيح ولو قال أنا خير منك نسبا فلا خفاء في حده أو **مالك أصل ولا فصـل:**فلا يحد عند مالك ورأى أن القصد نفي الشرف وقال أصبغ يحد لأن أصله أبـوه وقد نفاه عنه وقيل إن قاله لعربي حد وإلا فلا وقال عبد الملك إن قاله لغير عربي في مشاتمة أدب وإن قاله لعربي حد إلا أن يعذر بجهل فيحلف ما أراد قطع نسـبه وإلا حد كذا في ضيح وذكر ح عن ابن القاسم في العتبية إن من قال لرجل يشـاتمه مـا اعرف أباك وهو يعرفه أنه يحد ابن رشد لأنه نفى أن يكون أباه هو الذي يعرفه **أو قال لجماعة أحدكم زان:** أو ابن زانية فلا يحد إذ لا يعرف من أراد فـإن قـام جميعهم فقيل لا يحد ووجهه ابن رشد بأن المعرة لم تلحق واحدا منهم

معينـــا ولا جميعهم إذ لم يقذف إلا واحدا مبهما ولو ادعى أحدهم أنه أراده لم يقبل مـــنه إلا بـــبيان وهـــذه المســـألة تحتمل أن تخالف قول ابن القاسم فيمن قال لذي زوجـــتين يا زوج الزانية فعفت واحدة وقامت الأخرى أنه يحلف ما أرادها والأحد يحتمل أن يفرق بأن الجماعة خرجوا بكثرتهم عن حد التعيين والاثنان وما قاربهما في حيز المعين نقله شس عن الباجي **وحد في مابون إن كان:**المقول له **لا يتأنث:** في كلامه أي لا يشتبه بالأنثى فإن كان يتأنث لم يحد إن قصد ذلك ونقل في ضيح عـــن عـــبد الملك أن من قال لرجل يا مابون وهو رجل في كلامه تأنيث ويضرب الكـــبر ويلعب به في الأعراس ويتهم بما قيل له فما يخرجه عن الحد إلا أن يحق ذلـــك اهـــ أي يثبت أنه يتأنث في كلامه كما فهمه به المص ويحتمل انه يثبت أن الرجل يلاط كما فهمه من اعترض على المص بأن النقل أنه يحد وإن تأنث المقول و: حـــد **في يا ابن النصراني:أو** اليهودي أو **الأزرق:** أو الأعور لأنه قذف أمه **إن لـــم يكـــن في ءابائه:** من هو **كذلك:** فإن كان فيهم لم يحد وقال أشهب لا يحد إن حلف أنه لم يرد نفيه ولو قال له يا ابن الخياط أو الحائك أو الحجام ونحو ذلك من الصـــنائع فقال ابن القاسم يحدان قاله لعربي لا إن قاله لمولى إن حلف أنه لم ينف نســـبه ويـــودب لأن المواـــلي هم أهل الصنائع وروى ابن حبيب يحد فيهما وقال أشـــهب لا يحد فيهما إن حلف أنه لم يرد نفيه عن أبيه قال وإنما ذلك كقوله أبوك الـــذي ولدك حائك نقله في ضيح وقال ابن فرحون إن قال له يا يهودي أو يا أسود أو يـــا خيـــاط لـــم يحد وإن قال له يا ابن اليهودي أو الأسود أو الخياط حد إلا أن يكون له أب أو جد كذلك **وفي مخنث:** بفتح النون وكسرها **إن لم يحلف:**أنه لم يرد قذفه فإن حلف لم يحد وأدب قاله فيها وفي الكافي أن من قال لرجل يا مابون أو يا مـــنكوح حـــد وإن قال يا مخنث حد إلا أن يدعي أنه أراد خلقته في اللين والتأنيث فيحـــلف عـــلى ذلك ويسقط حده إن كان كذلك اهـــ وهذا كله إن لم يخصه العرف بمـــن يلاط فإن خصه به حد ولو حلف **ويودب في يا ابن الفاسقة أو الفاجرة:**ولا يحد لأن ذلك لا يفيد قذفا إلا لعرف وقيل يحلف ما أراد قذفا وكذا في يا ابن الجنية إن حلف على قصد خبث الطبع وقال لو قال له يا ابن الخبث أي بسكون الباء حد إذ لا يعـــلم الخبث في مثل هذا إلا الزنى قاله ابن القاسم ففرق بين المصدر وغيره لا بيـــن الذكر والأنثى كما توهمه بعضهم أو **يا حمار بن حمار:** أو يا خنزير أو يا كـــلب أو **أنا عفيف:**قاله لرجل أو امرأة فيودب عند مالك ولا يحد إن حلف أنه لم يـــرد قذفا وقال عبد الملك يحد ولو قاله لرجل إلا أن يريد عفيف المطعم والمكسب فيحـــلف ولا يحد لأن المرأة لا يعرض لها بالعفاف إلا بالفرج والرجل يعرض له في غيره نقله في ضيح أو **أنك عفيفة:**وكذا إن قاله لرجل أو قال ما أنت عفيف أو عفيفـــة لا فرق عند مالك بين الرجل والمرأة إذا لم يذكر الفرج وحلف أنه لم يرد قذفا ووافقه عبد الملك في الرجل دون المرأة لما مر كذا في ضيح أو **يا فاسق أو يـــا فاجر:**فإنه يودب ولا يحد إلا لعرف أو قرينة كقوله يا فاجر بفلانة إلا ان ياتي بمخرج كان يجحده مالا فيقول له لم تفجر بي وحدي قد فجرت بفلانة قبلي فيحلف أنـــه مـــا أراد إلا ذلـــك ويصدق وفي ح عن النوادر إن قاله يا ءاكل الربى أو يا شـــارب ونحوه أدب وإن كان صادقا ولا يحد إن كان كاذبا اهـــ وفي المقدمات أن مـــن ذكـــر مسلما بما فيه على وجه تنقصه أدب إن كان بمحضره وإلا فذلك غيبة وليـــس فيها إلا التوبة وتحلل المغتاب وإن نسب إليه ما ليس فيه مما لا يكون قذفا حاضـــرا أو غائـــبا أدب والأدب بالاجتهاد على حال القائل والمقول له اهـــ وفي الكـــافي أن من ءاذى مسلما بلفظ قصد به أذاه فعليه الأدب الرادع له ولمثله وذلك

عــلى قدر سفاهة القائل وحال المقول له اهـ وقيل إن قال له يا فاسق ويا مجرم ضــرب خمســة وعشرين وإن قال له يا ظالم ولم يكن كذلك ضرب أربعين ومن تكــلم في عالم بما لا يجب فيه حدٌّ ضُرب أربعين ومن تكلم في أمير لغير موجب شدد أدبه وسجن ذكره ح وفي ابن فرحون أن الرفيع ومن كان ذلك منه فلتة يخفف أدبــه ويتجافى عنه لأن من هو كذلك يظن به أنه لا يعود وقال إن المراد بالرفيع مــن هو من أهل القرءان والآداب الإسلامية لا المال والجاه **ولو قالت:**امرأة **بك : زنيت جوابا لزنيت:** بكسر التاء **حدت:** حدين **للزنى:** لإقرارها به إن لم ترجع عنه **والقــذف:**ولا يحــد الرجل لأنها صدقته قاله مالك وظاهره قاله لا جنية أو زوجة وفــي العتبية أن الزوجة لا تحد لأنها تقول أردت وطء النكاح ولا يحد الزوج عند ابــن القاسم إن لم يلاعن وقال عيسى لا حد عليه ولا لعان ووافق أشهب مالكا إلا أن تقول أردت مجاوبته ولم أرد قذفا ولا إقرارا فلا حد عليها ويحد الرجل.

فرع: لو قال له يا زاني فقال أنت أزنى مني لم يكن إقرار وحدا للقذف .

فــرع:من ابن فرحون من قال من ركب دابتي فهو ابن زانية فمن ركبها قبل قوله وهــو يعــلمه حد له ومن ركبها بعده لم يحد له وقال الأخوان وأصبغ من قال من شــهد علي فهو ابن الفاعلة فيشهد عليه رجل حد له وكذا إن قال من دخل المسجد فهــو ابن الفاعلة وإن قال له إن كان كذا فأنت ابن الفاعلة فإن ثبت أن ذلك كذلك حد وإلا أدب وإن قال له يا أحمق فقال له احمقنا ابن الفاعلة فهو قذف لأنه جواب شتم **وــله حد أبيه:** إن كان قذفه قاله فيها وشهره شس وذكر عن أصبغ أنه لا يحد له وفيها إن مالكا استثقله وأجازه ابن القاسم وظاهر استثقاله الكراهة ويحتمل المنع لقوله في تمام الرواية ليس ذلك من البر فيكون كقول أصبغ وذكر ح أن ابن رشد عــزا المــنع لمــالك واســتبعد قول ابن القاسم إذ لا ينبغي أن يمكن من العقوق **وفسق:**إن حدَّه أي يعد فاسقا ترد شهادته بذلك وإن كان جائزا لأن الجرح يحصل بمــباح يخل بالمروءة **وله:**أي المقذوف **القيام به:** أي بالحد **وإن علمه:**أي ما قذف بــه **مــن نفسه:**كما في المدونة صونا لعرضه وسترا على نفسه وليس لقاذفه أن يحلفه أنه ليس بزان قاله فيها وقال الشافعي يحلفه فإن نكل سقط الحد نقله ح ثم له القيــام ولــو علم أن القاذف رءاه يزني **كوارثه:**أي المقذوف فله القيام بالحد إن لم يوص الميت بالعفو هذا إن قذف قبل موته بل **وإن قذفه بعد موته:** ثم بين الوارث بقوــله **من ولد وولد ولد:**وإن سفل وأب **وأبيه:** وإن علا وأما غيرهم فالزوجان لا قيام لهما كما في ضيح وفي الإناث والعصبة إن عدم من ذكر خلاف فقال محمد لا قيام لغير من ذكر وهو ظاهر المص وقال ابن القاسم إن للعصبة القيام إن عدم من ذكــر وتقــدم البنات والأخوات والجدات وضعفه اللخمي كما في ضيح **ولكل:**من الورثــة **القيام وإن حصل:** أي وجد من هو أقرب **منه:**لأن ذلك عيب يلزمهم قاله فيهــا وقــال أشهب ذلك للأقرب فالأقرب وكذا له القيام وإن منعه رقُّهُ من الإرث ذكره ح وفي ضيح عن اللخمي أنه إن لم يخلف أحدا من نسبه ولم يوص بالقيام لم يقم به على القول بأنه حق له وعلى أنه حق لله تعالى فالإمام يقوم به **و:** للمقذوف **العفــو قــبل:** بلوغ **الإمام:**أو نائبه إلا الساعي لأن القذف حق للمقذوف ما لم يبلغ الإمام على المشهور وللوارث العفو إن لم يوص الميت بالقيام كما في ضيح فيقيد بــه مــا في عب من نفي عفوه **وبعده إن أراد:**المقذوف **سترا:** على نفسه في قذفه وأمــا فــي قذف موروثه فلا عفو له إن بلغ الإمام ويعرف قصد الستر بأن يسأل

الإمام عنه فإن قيل له أن ما قذف به قد سمع وأنه يخشى ثبوته قبل له عفوه وقيل يعرف بكونه قد حد فيخاف أن يظهر عليه وفسره عبد الملك بكون مثله يفعل ذلك فيجوز عفوه ولا يكلف أن يقول أردت سترا وأما العفيف الفاضل فلا يجوز عفوه نقله في ضيح ونقل عن محمد انه يجوز عفو الابن عن أبيه أو جده عند الإمام إذا قذفه في نفسه وأما إن قذف أحدا أبويه الآخر وورثته فلا عفو له إن بلغ الإمام وأما التعزير فيجوز فيه العفو والشفاعة ولو بلغ الإمام ذكره ح .

تنبيه:اختلف هل في القذف حق لله تعالى وعليه فالحد يقيمه الإمام إذا بلغه رفعه صاحبه أم لا ولا عفو له وإذا ادعى عليه العفو لم يحلف لأن ما فيه حق لله تعالى ليس له إسقاطه وأما من ادعى عليه القذف فلا يحلف إلا بشاهد فإن نكل حبس حتى يحلف أو يقر **وإن قذف**:المحدود المقذوف أو لا؛ في الحد **ابتدئ لهما**:أي للمقذوفين حد واحدا **إلا ان يبقى**: من الحد **يسير**:كخمسة عشر سوطا فأقل كما في الموازية **فيكمل الأول**: ثم يحد ثانية وقال أشهب وعبد الملك إن قل ما مضى من الأول وتمادى أجزأ لهما نقله شس وبالله تعالى التوفيق .

باب: في السرقة وهي بفتح السين وكسر الراء وسكونها اخذ مال الغير خفية والمعتبر في القطع إخراج مكلف من حرز خفية حرا لا يميز لصغره مالاً محترما لغيره لا شبهة له فيه ولا أمانة نصابا قصد دفعه فخرج الأخذ جهرا وأخذ مال حربي لغير الأسير وأخذ الأب ومن سرق في مجاعة وما اجتمع بتعدد إخراج وقصد ولا شك في تحريمها لقوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة﴾ الآية ولقوله على السلام "لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده" **تقطع**:اليد **اليمنى**:من الكوع ظاهره ولو من اعسر وقال اللخمي تقطع يسراه لأنها التي سرقت نقله غ ولم يذكر له مقابلا **وتحسم**: أي تكوى **بالنار**:وجوبا لحق الله تعالى فإن لم يفعله الإمام فعلى المقطوع لقول ابن عرفة أن من قطعت يده لحق وترك التداوي حتى مات فهو من قتل النفس وإن قطعت ظلما فله ترك التداوي وإثمه على قاطعه نقله ح **إلا لشلل**:بين فإن كان خفيفا لم يمنع القطع كما في ح عن الموازية وقال ابن وهب إن كان ينتفع بها قطعت أو **نقص أكثر الأصابع**:وكذا فقد الكف لغير قطع سرقة **فرجله اليسرى**: من الكوع على المشهور لأنها التي تقطع بعد قطع اليمنى لسرقة بلا خلاف **ومحي**: قطع رجله اليسرى **لا**: جل **يده اليسرى**:أي لاختياره قطعها لكن المحو إنما وقع فيمن فقدت يمناه أو شلت قال فيها وإن سرق أولا ولا يمين له أو يمين شلاء قطعت رجله اليسرى قاله مالك ثم عرضتها عليه فمحاها وقال تقطع يده اليسرى قال ابن القاسم وقوله الأول في الرجل أحب إلي اهـ ولم يذكر في الكافي إلا الثاني واختاره اللخمي لأن القرءان ورد بالأيدي ولأنه القياس ولأن اليد هي الجانية ولا تقطع الرجل إلا في الموضع الذي وردت به السنة وهو أن تكون اليمين قطعت في سرقة ولأنه لو كان أعسر لقطعت اليسرى مع وجود اليمين نقله غ **ثم**:بعد **قطع رجله اليسرى**:ابتداء أو بعد قطع يمناه إن سرق **قطعت يده: اليسرى ثم**: إن سرق **قطعت رجله**: اليمنى ثم؛ إن سرق بعد قطع أطرافه الأربعة **عزر**:أي عوقب **وحبس**: أبدا لينقطع عن الناس شره قاله في الكافي اهـ ونفقته في ماله إن كان وإلا فمن بيت المال إن وجد وإلا فعلى المسلمين **وإن تعمد إمام أو غيره**: قطع **يسراه أولا**: مع علمه أن الحكم قطع يمناه **فالقود**: على القاطع **والحد باق**:على السارق فتقطع يمناه و: إن قطعها **خطئا**: لجهل أو غلط **أجزأ**:على

المشهور فلا تقطع يمناه ولا شيء على القاطع كما في الكافي وقال عبد الملك ليس خطأ الإمام أو القاطع مما يزيل القطع عن اليد التي أمر الله بقطعها وليقطع اليمنى وعقل يسراه في مال المخطئ خاصة نقله في ضيح ولو كانت يسراه ناقصة أو شلاء لم تجز اتفاقا وعلى القاطع الدية **فإن سرق:** بعد قطع يسراه خطئا **قطعت رجله اليمنى:** ليكون القطع من خلاف وقال ابن نافع تقطع رجله اليسرى **بسرقة طفل:**حر والباء سببية متعلقة بتقطع **من حرز مثله:**بأن كان في بيت أهله أو مع من يحفظه قال فيها ومن سرق صبيا حرا أو عبدا من حرزه قطع وما قاله المص قول الفقهاء السبعة وقال عبد الملك لا قطع فيه وهو قول الأئمة الثلاثة وعن أشهب إنما يقطع في صبي لا يعقل أو عجمي لا يفهم ما يراد به وقيل إن راطنه بلسانه حتى خرج طوعا لم يقطع ولو غره فقال إنني أشتريك فسرقة قطع أو: سرقة **ربع دينار:** لا أقل وإن ساوى ثلاثة دراهم أو **ثلاثة دراهم:**لا أقل وإن ساوى ربع دينار حال كون الربع والثلاثة **خالصة:** من الغش إلا أن يكون تافها لا قدر له قاله ابن رشد وفي ضيح أن أصبغ اغتفر نقص حبة من كل درهم وخالفه اللخمي وقال ابن رشد إن نقصت يسيرا وراجت كالكاملة قطع **أو:** عرض **مساويها:** أي الدراهم وإن لم يساو ربع دينار وما ساواه ولم يساو ثلاثة دراهم لا قطع فيه وإنما تقوم الأشياء كلها بالدراهم قاله فيها **بالبلد:** الذي سرق به كان التعامل به بالنقد أو بالعروض خلافا لمن قال إن ما تعومل فيه بالعروض تعتبر له أقرب البلاد إليه وقيل إن كان التعامل بالذهب فقط قوم به وقيل يقوم بالأغلب منهما في البلد **شرعا:**فلا تعتبر قيمة غير شرعية كآلة اللهو وطير يجيب وتعتبر القيمة حين الإخراج لا قبله في الحرز كثوب خرقة فيه ثم أخرجه ولا بعده كعرض زادت قيمته بعد إخراجه لطرو غلاء أو نقصت لطرو رخص أو غيره ويقومه أهل العدل والنظر فإن اختلفوا وقال عدلان أنه يساويهما قطع ولا يقطع بقول واحد قاله فيها ابن رشد إلا أن يبدأه الإمام بالسؤال **وإن:** كان أصله مباحا لجميع الناس **كماء:**أحرز لشرب أو وضوء وكحطب ونحوه **وجارح:** من طير أو سبع يساويهما **لتعليمه:**لأن الصيد منفعته شرعية إلا أن الكلب لا قطع فيه كما يأتي ومثل المعلم طير علم حمل الكتب ليأتي بالخبر فيقوم على ما عرف من المكان الذي يبلغه **أو:** يساويهما لأجل **جلده:**بعد ذبحه دون دبغ ولا يعتبر لحمه إن كره وإلا اعتبر وفيها ومن سرق شيئا من الطير بازيا أو غيره قطع وأما سباع الوحش التي لا توكل لحومها فإن كان في قيمة جلودها إذا أذكيت دون أن تدبغ ثلاثة دراهم قطع أو **جلد ميتة:** بعد دبغه لا قبله **إن زاد دبغه نصابا:**يقوم يوم سرق لا يوم دبغه فيقوم نيا لو جاز بيعه ويقوَّم مدبوغا فإن زادت قيمة الثانية على الأولى نصابا قطع وإلا فلا كذا في ضيح عن أبي عمران وفيها وإن كانت قيمة ما فيه من الصنعة دون الجلد ثلاثة دراهم قطع وأستشكله في البيان لأنها مستهلكة في الجلد لا يمكن أن تفصل منه نقله في ضيح أو **ظنا:**أي الذهب والفضة **فلوسا:**أي دراهم نحاس **أو:** ظن **الثوب:**وهو لا يساوي نصابا **فارغا:**أي خاليا فإذا فيه دراهم إن كان ذلك يرفع في مثله لا ما لا يرفع فيه ذلك كخشبة وثوب خلق لا يصر فيه مثل ذلك إن حلف أنه لم يعلم بما فيه فلا يقطع أخذه ليلا أو نهارا ويصدق في عصا مفضضة إن أخذها ليلا أو من مكان مظلم وإلا فلا كما في ضيح عن اللخمي وفيها لمالك أما الثوب وشبهه مما يعلم الناس أنه يرفع ذلك في مثله فإنه يقطع وإن لم يدر ما فيه ولو سرق ما فيه ولو سرق شيئا لا يرفع ذلك كالحجر والخشبة والعصا لم يقطع إلا في قيمة ذلك دون ما رفع فيه أو **شركه:**أي السارق في أخذه **صبي:** أو مجنون لأنهما

كـالعدم فيقطـع رجل سرق مع أحدهما ما قيمته ثلاثة دراهم كما في المدونة **لا:** يقطع إن شركه **أب:** لذي المال غير مجنون لأن الأب لكونه كابنه يصح إذنه وكذا عـبده وأجيـره للخدمة وفيها إن سرق منك رجل أجنبي مع عبدك أو مع أجيرك الـذي ائتمنته على دخول بيتك لم يقطع واحد منهما **ولا:** إن ساوى **طير:** النصاب **لإجابـته:**إذا ادعى أو لصـوته أو سبقه إن لم يكن يحمل الكتب إذ قيمة ذلك غير شـرعية لأنه من اللعب والباطل فلا يعتبر إلا قيمته عاريا من ذلك كما في ق **ولا:** قطـع **إن تكمـل:**النصاب **بمرار في ليلة:**كما في العتبية وقال سحنون إن كان في فـور واحد قطع وهذه حيلة اهـ ومحل الأول عبد ابن رشد إن لم يعلم أنه قصده دفعـة بإقرار أو قرينة كقمح يجده مجتمعا فينقله قلِيلا قليلاً فهذه سرقة واحدة لأنه يخرج بنية العود ولا يصدق أنه رجع بقصد ثان فيقطع كما في ح سواء عجز عن إخراجه مجتمعا أو قدر إذ الحيلة في الثاني أظهر.

تنـبيه: يعـلم من المص أن من سرق نصابا من حرزين لا يقطع كقول مالك في غرايـر مجـتمعة بسـوق مجتمعة للبيع سرق رجل من كل منهما شيئا حتى جمع نصابا أنه لا يقطع حتى يسرق من واحدة ما فيه القطع ورجع إليه من العلماء من قـال بقطعه وهذه مما عرف به فضله نقله ح أو **اشتركا:**أي السارقان **في حمل إن استقل كل:** بالحمل أي قدر عليه وحده **ولم ينبه:** مما حملا **نصاب:**فلا يقطعان فإن ناب كلا نصاب أو لا يحمل إلا بتعاون قطعا قال فيها وإن سرق جماعة ما تعاونوا عـليه في إخراجه من الحرز لثقله قطعوا كلهم وإن لم تكن قيمته إلا ثلاثة دراهم وكـذا لـو حملوا على ظهر أحدهم فخرج به إن لم يمكنه إخراجه إلا بذلك كما لو تعاونوا على حمله فوق دابة لنقله ولو رفعوه على من قدر عليه دونهم لقطع وحده ولو خرج كل بشيء وهو شركاء فيما أخرجوا لم يقطع إلا من خرج بنصاب اهـ ولـو أخذ أحدهم دينارا في الحرز فقضى به دينه أو أودعه لغيره قطع الخارج به وفيهـا انه إن تأول أحدهما المتاع للأخر وهما في الدار لم يقطع إلا من خرج به اهـ ومـن دخل على سارق فباعه ثوبا وخرج به مشتريه ولم يعلم أنه سارق لم يقطـع واحـد مـنهما كما في ضيح **ملك غير:** أي شرط النصاب كونه ملك غير سـارقه سـواء اتحـد مالكه أم لا وفيها ومن سرق عرضا قيمته ثلاثة دراهم ولو لرجـلين قطـع اهـ ويشمل من سرق من سارق فيقطعان كما في المدونة ويشمل وكيـلا أو وصـيا سـرق ما ليس بيده بل بيد مودع أو مرهون أو معار ويشمل المـرتهن قـبل قبضه للرهن ومثله المستأجر كما في عب **ولو كذبه ربه:**فيما أقر بسـرقته من ماله فيقطع لإقراره ويبقى ذلك بيده إلا أن يدعيه ربه فيأخذه قاله فيها أو **أخذ:** السارق **ليلا:**ومعه متاع **وادعى الإرسال:** أي إرسال رب المتاع له فيقطع وإن صـدقه ربه قاله فيها ويحمل على أنه أشفق عليه **وصدق:**الآخذ في دعواه **إن أشبه:** بأن يخالطه ودخل من مدخل الناس وخرج من مخرجهم في وقت يشبه كذا في ضيح **لا ملكه:**فلا يقطع بسرقته **من مرتـهن ومستأجر:** أو مستعير أو مودع إن ثـبت ببينة أنه ملكه لا بإقرار المسروق منه كما في المدونة كملكه: لما سرق بأن ورثـه أو وهـب لـه **قـبل خـروجه:** فإن ملكه بعده قطع لأنه حق ترتب عليه **محـترم:**هذا نعت ملك غير والمحترم ما صح تملكه وبيعه ويدخل فيه مال حربي دخل بأمان فيقطع من سرقه **لا خمر:**ولو لذمي إذ لا حرمة لها لكن يغرمها سارقها لـلذمي ويـودب ولا يغرمها المسلم إذ تجب إراقتها ويقطع في وعائها إن ساوى نصابا بعد تفريغه **وطنبور:** بضم طاء مهملة ونحوه من الملاهي لأنها لا حرمة لها

إذ لا تمـــلك ولا تباع **إلا ان يساوي بعد كسره نصابا:** إذا كسر أو قدر كسره قال شس إلا أن يكون في قيمته ما يبقى منها بعد إفساد صورتها ربع دينار فقوله يبقى يفيد أنه تعتبر قيمته بتقدير كسره خلاف ما في عب **لا كلب مطلقا:** أذن في اتخاذه أم لا إذ لا حـــرمة له لأن النبي صلى الله عليه وسلم حرم ثمنه وخالف أشهب بناء عـــلى أنه يقطع فيما يملك وإن منع بيعه وفي الزيت النجس قولان كالكلب كذا في ضـــيح **وأضحية بعد ذبحها:**إذ لا تباع حتى في فلس فلا قطع فيها عند ابن حبيب خلافـــا لأشـــهب وأما قبله فلا خلاف في قطع سارقها كما في ضيح قال عب ولو نـــذرت إذ لا تتعين بالنذر **بخلاف:**سرقة **لحمها من فقير:**تصدق به عليه فيقطع من ســـرقه اتفاقـــا كما لشس لأن الفقير يملكه وله بيعه على الأشهر كما مر في بابها وشهر في ضيح هنا خلافه **تام الملك:** لغير سارقه لا ما شاركه سارقه في ملكه **لا شـــبهة: قويـــة له:**أي للسارق **فيه:**بخلاف الوالد والغريم كما يأتي وكذا من سرق لجـــوع إن خشـــي التلف فلا يقطع إذ تجب مواساته فجاز له الأخذ كذا في ضيح فشـــروط القطع ستة سرقة نصاب ملك لغيره ملكا تاما محترم محرز لا شبهة فيه **وإن من بيت المال:** لضعف شبهته فيه أو **للغنيمة:**إن حرزت إذ لا يعلم حظه منها وذكـــر شس بيت المال والمغنم بعد حوزه يقطع سارقهما وإن لم يزد ما أخذه على النصاب إذ لا بال لما يستحقه من ذلك وفيها قيل أليس له من المغنم حصة قال وكم تـــلك الحصة وفي ضيح أن هذا إن كثر الجيش وإلا فيتفق على قول عبد الملك أنه إنمـــا يقطـــع إن ســـرق فوق حقه نصابا أو **مال شركة إن حجب عنه:**بأن أودعاه لأجنـــبي أو يكون بيد أحدهما على وجه التحرز من الآخر وإلا فهو كما لم يحجب **وسرق فوق حقه:**من جميع المال نصابا كتسعة من اثني عشر ذكره في ضيح عن مـــالك وهو ظاهرها فلا يقطع إن سرق قدر حقه والذي لشس أنه إن سرق ما زاد عـــلى نصيبه من المسروق نصابا كاملا قطع اهـــ وذلك كستة من اثني عشر وهو لعبد الملك وأشهب كما في ضيح واختاره اللخمي لأنه إنما يأخذها على أن نصيبه فـــي الســـتة الأخرى باق لا على وجه المقاسمة وقيد الخلاف بالمثلي وأما المقوم فينظر فيه إلى قدر حقه مما سرق إذ ليس له قسمة اتفاقا **لا جد:**لأب على المشهور **ولـــو لأم:** فـــلا يقطع في مال حفيده لأن الجد أب وأحرى الأبوان لقوة الشبهة في مـــال الابـــن للحديث المشهور حرا كان أو عبدا لأنه يملك ماله حتى ينتزعه سيده وأمـــا الابن فيقطع في سرقة مال والده خلافا لأشهب كذا في ضيح **ولا:**سارق **من جـــاحد:** لحقه ظاهره وديعة أو غيرها اخذ شيئه أو غيره والذي فيها أن من سرق مـــتاعا كان أودعه رجلا فجحده إياه فإن أقام بينة أنه استودعه هذا المتاع نفسه لم يقطـــع وفي رواية أنه لا يقطع إذا نكل من سرق منه قال في ضيح وعلى هذا فلو أقـــر له لم يقطع وذكر ابن فرحون عن أشهب أن من ادعى وديعة أو غيرها على مـــن جحـــده فأخذه على وجه السرقة قطع إلا أن يقيم ببينة انه أودعه ذلك الشيء وذكـــر عـــن عيســـى أن ابن القاسم قال فيمن سرق متاعا فقال كنت أودعته عند صاحب المنزل أنه يقطع وإن صدقه واختار عيسى أنه إن صدقه لم يقطع اهـــ **أو: مـــن مماطل لحقه:**ولو من غير جنسه كما في ضيح لقوله عليه السلام لهند "خذي مـــن ماله ما يكفيك وولدك بالمعروف" وقيده ابن فرحون بجنس حقه وقيده كالمص بـــالمطل تبعا لشس وفي الكافي عن ابن القاسم أنه يقطع من سرق من مال غريمه مثل دينه وخالفه أكثر الفقهاء من أصحاب مالك وغيرهم لتجويزهم له أخذ ماله من غـــريمه كيف أمكنه ونقله في ضيح مسلما له **مخرج:** ذلك النصاب **من حرز:**وإن تـــلف حين خرج أو تركه ثم ويعرف الحرز **بأن لا يعد الواضع فيه مضيعا:** عادة

وهـــو يختـــلف باختلاف الأشياء قرب محل حرز لشيء دون ءاخر وسواء قصد الوضـــع أم لا كمن سقط له دينار في حزره فيقطع من سرقه منه قاله ب والأصل فـــي اشتراط الحرز ما في الموطإ من قوله عليه السلام "لا قطع في ثمر معلق ولا فـــي حريسة جبل فإذا ءاواها المراح أو الجرين فالقطع فيما بلغ ثمن المجن" اهـــ وهـــو ثلاثة دراهم كما في حديث ءاخر والمجن الترس والحريسة ماشية المرعى **وإن لم يخرج هو:** أي السارق بل أخذ في الحرز بعد إخراج ما أخذ فإنه يقطع كما فيهـــا وأبـــرز الضمير لخوف اللبس أو **ابتلع:** في الحرز **درا:**ونحوه مما لا يفسده ابـــتلاعه كـــالذهب والفضة فيقطع بخروجه به بخلاف ما يفسده كطعام وعنبر فلا قطـــع فيـــه لكـــن يضمنه ويودب وكذا إن خرق ثوبا في الحرز كما في ضيح أو **أدْهـــن:** فـــي الحرز أو دهنه غيره برضاه **بما يحصل منه:**بعد خروجه **نصاب:**إذا سـلت وإلا لم يقطع قاله فيها فالمعتبر قدر ما يسلت لا ما أدهن به ومثل سلته عند أشهب غسله فيطفوا على الماء فيجمع كما في ضيح **أو:** لم يدخل بل أخرج نصابا بيـــده أو عـــودا وتحيل كمن **أشار إلى شاة:أو** غيرها **بالعلف فخرجت:**من الحرز فالمشـــهور قطعه وإن لم يأخذها كما هو ظاهر نقل ق عن العتبية وكذا لو أخرجها بغيـــر عـــلف كنداء دابة أو صوت تخرج به عادة ولو أشار لها جماعة قطعوا إن نـــاب كل واحد نصاب وإلا فلا لأن الأصل خروجها بإشارة كل بانفراده قاله عب **أو:**ســـرق **اللحد:** أي غطاء القبر بدليل عطف الخباء عليه ويشمله قولهم أن القبر حرز قاله غ وأما سرقة الكفن فستاتي **أو الخباء:** أي الخيمة ونحوها **أو ما فيه:**لأن الخباء حرز لنفسه وما فيه وإن لمسافر لان محله صار منزلا وحرزا لمتاعه وفيها أن مـــا وضـــعه المسافر في خبائه أو خارجه وذهب لحاجته فمن سرقه أو سرق لمســـافر فسطاطا مضروبا بالأرض قطع ثم قال والرفقة في السفر ينزل كل واحد منهم على حدته فإن سرق أحدهم من الاخر قطع كأهل الدار ذات المقاصير يسرق أحدهـــم من بعضها ومن ألقى ثوبه في الصحراء وذهب لحاجته وهو يريد الرجعة إليـــه ليأخذه فسرقه رجل سرا فإن كان منزلا نزله قطع سارقه وإلا لم يقطع **أو:**ما فـــي **حانوت:** أي بيت عمل لتاجر أو صانع وفي الكافي أن من سرق من حانوت تاجر في سوق ليلا أو نهارا قطع إلا أن تكون قيسارية لها أبواب وحيطان محدقة بهـــا فإنها بالليل خاصة حرزٌ واحد لا يقطع حتى يخرج منها بسرقته اهـــ. ونقله فـــي ضيح **أو:** ما في **فنائهما:**أي الخباء والحانوت إن كان محلا لذلك عادة **أو:**ما فـــي **محمـــل:**على ظهر أم لا **و:**ما على **دابة:** من متاع أو سرج ونحوه إن لم تكن مخـــلاة فـــي غير حرز **وإن غيب عنهن:** أي عن الخباء وما بعده أي غاب عنها أهـــلها قاله فيها **أو:**ما **بجرين:** وهو محل تجفيف التمر والحب. قال فيها وإذا جمع فـــي الجرين الحب أو التمر وغاب أهله وليس عليه باب ولا حائط ولا علق قطع مـــن سرق منه اهـــ وسيأتي ما إذا سرق من محل ينقل منه إلى الحرين أو **بساحة دار:** وهـــي وســـطها الـــذي لا بناء فيه ويسمى عرصة وقاعة فهي حرز بالنسبة **لأجنـــبي:**وهو من ليس من سكانها سواء سرق ما هي محل له كدابة أو متاع ثقيل أو لا كـــثوب فيقطع بإخراجه من الدار كما يفيده إطلاق محمد وذكر ابن رشد في الـــثوب خلافا **إن حجر عليه:** دخولها بخلاف ذي إذن عام أو خاص كما يأتي لأنه خائن لا سارق وأما أحد سكانها فلا يقطع فيها بالقاعة عند ابن يونس نقله ق وقال غيـــره يقطع فيها هي محل له لا غيره ولو أخرجه لأنها غير حرز بالنسبة لسكان الـــدار وأمـــا ما في بيوتها فمن أخرجه إلى القاعة قطع كان من سكانها أو لا قاله محمـــد وهو ظاهر الموطإ والمدونة وقال سحنون إنما يقطع الأجنبي بإخراجه من

الـدار ثـم هـذا في دار مشتركة بين سكانها وأما المختصة فلا قطع فيما بها إلا بإخـراجه مـن الـدار كـان في بيوتها أو ساحتها مما يوضع بالساحة أم لا وفي المقدمـات أن المشتركة إن أبيحت للناس كالفنادق فقاعتها كالمحجة ومن سرق من بيوتهـا ما أخرجه إلى القاعة قطع اتفاقا أجنبيا كان أو غيره وإن لم تتح لهم ممن سـرق مـن أهلها من بيت ما أخرجه إلى القاعة قطع ولا يقطع إلا ما سرقه من القاعة إلا أن تكون محلا له وذكر خلافا في أجنبي سرق من بيوتها ما أخرجه إلى القاعـة أو مـن قاعـتها ما أخرجه منها **كالسفينة:** فإنها حرز لما فيها سائبة أو مـربوطة قالـه شس فيقطع من خرج منها بما سرقه وجده مع ربه أم لا وإن لم يخرج قطع فيما معه ربه على خلاف لا فيما لم يكن معه اتفاقا وإن سرق فيها من بها قطع فيما معه ربه وإن لم يخرج عنها لا في غيره وإن خرج بها عنها كذا في ضيح **أو**:ساحة **خان للأثقال**:أي ما ثقل من المتاع فهي حرز له عن أجنبي وغيره والخـان لغة الحانوت وفسره بهرام بدار مشتركة مباحة للناس كالفنادق أي يسكن فيهـا كل رجل عل حدته وقاعته مباحة للبيع والشراء وقال إنه لا يقطع من سرق مـنها إلا فيمـا يوضع هناك كدابة من مربطها وما ثقل من الأحمال ونحوه ما في ضـيح أن سـاحة دار مشتركة مباحة لكل أحد لا يقطع أجنبي ولا غيره إن سرق منها ما خف وفيها أن من نشر من أهلها ثوبه في صحن الدار أو وسطها لم يقطع سـارقه إن كان من أهلها وإلا قطع إلا أن تكون مباحة لا يمنع منها احد فلا يقطع سارقه من أهل الدار وغيرهم"أوْ **زوج**:ذكر أو أنثى فيقطع إن سرق من مال الآخر **فيمـا حجـر عـنه**:بغلق إن كان للتحفظ منه كان في مسكنهما أو غيرهما خلافا للموازية في الأول نقله ب وذكر الضمير مراعاة للفظ زوج وخادم كل منهما وابنه مـثله **وموقـف دابة**:معتاد لا غيره كما يأتي **لبيع أو غيره:** فهو حرز لها ظاهره ربطـت أم لا وهو كذلك في البيع قال فيها وأما في غيره ففيها لو كان لها مرابط معـروفة فـي السكة فسرقها رجل من ذلك الموضع قطع لأن ذلك حرز لها اهـ ومـراح الماشـية حرز لها وإن لم يكن عليه حائط ولا غلق فعلى من سرق منها القطـع وإن لم يبت معها أهلها كالدواب في مرابطها المعروفة وإن لم يكن لدورها أبواب ولا غلق قاله فيها **أو قبر أو بحر لمن رمي به**:فكل منهما حرز **لكفن:** لأن الـبحر قـبر لمن مات به لأنه غاية المقدور في حفظه سواء شد على خشبة أم لا وتـبع فيـه المـص جب وشس وضعفه مق كما في عج وظاهر المص كالمدونة والرسـالة كـان الكفـن ماذونـا فيـه أم لا ويفيده قول شس والقبر حرز لما فيه واعـترض مق بأنه ليس حرز الغير الكفن وذكر عج أنه لا قطع في سرقة كفن لم يـوذن فيه وعن القرافي عدم قطع من سرق مالا من الغير أو سرق ما زاد على الكفـن الشـرعي **أو سفينة بمرساة:** بفتح الميم أي محل أرسيت به فهو حرز لها وإن لـم يكـن معتادا خلافا لأشهب وذكر شس أنها إن ربطت بمحل فهي محْرزَةٌ كـان معهـا ربهـا أم لا وإن كانت سائبة فغير محْرزَةٌ فلا يقطع من سرقها وأما المرسـاة بالكسـر الآلة فالسفينة حرز لها رست أم لا إلا ان تهمل أو تتلف"أوْ **كل شيء بحضرة صاحبه:** المميز لأنه حرز له ولو في فلاة أو نائما لأنه عليه السلام أمـر بقطـع سارق رداء صفوان حين نام في المسجد وتوسده ونقل عج عن أبي الحسـن استثناء غنم رعاية وثياب نشرها غسال ونقله ب وقال إنما في ضيح من القطـع في ثياب الغسال تحريف وذكر ابن جزي فيها الخلاف وفي غنم تساق إلى المرعى أو منه وإنما لم يقل المص مع صاحبه ليلا يوهم قطع من سرقه بصاحبه كدابـة نام عليها ربها أو سفينة نام فيها أهلها مع أنه لا قطع في ذلك ومحل كلامه

ما ليس في حرز وإلا فلا قطع إلا بإخراجه منه أو **مطمر**: وهو حفر يخزن فيه فإنه حرز **إن قرب**: من ربه بحيث ينظر إليه لا إن بعد خلافا لشس أو **قطار**: بكسر القاف وهو إبل قرب بعضها ببعض فمن سرق بعضها قطع سائرة كانت أو واقفة إذا بان به كما في الأمهات نقله ب عن أبي الحسن وقال إنه خلاف ما في العتبية في ثوب مصل جعله بقربه في المسجد أن من سرقه قطع إذا قبضه وإن لم يتوجه به **ونحوه**: وهو إبل تساق غير مقطورة وكذلك الإبل إذا سيقت إلى المرعى كذا في ضيح أو **أزال باب المسجد**: أو الدار كما في المدونة أو **سقفه**: عن محلهما خفية على وجه السرقة خرج بهما من المسجد أم لا لأن محلهما حرز لهما وكذا كل شيء مثبت في المسجد أو **أخرج قناديله أو حصره**: عن محلهما لأنه حرزها وإن لم يخرج قاله مالك كان عليه غلق أم لا ليلا أو نهارا قاله أصبغ وعبد الملك وفرق سحنون في الحصر بين ما خف نقله فلا قطع وما لا يخف بأن ربط بعضها ببعض فيقطع وعن ابن القاسم إن سرق أنهارا لم يقطع وإن تسور عليها ليلا بعد الغلق عليها قطع وهذا كله في ضيح وذكر ح أنه لا خلاف في قناديل مسمرة وحصر مسمرة وإنما الخلاف في حصر تنقل وقناديل معلقة أو وضعت في شرياتها أو **بسطه**:كطنفسة فيه **إن تركت فيه**: ليلا أو نهارا فصارت كحصره وأما طنافس تحمل وترد وربما نسيت فلا قطع فيها وإن كان على المسجد غلق لأنه لم يكن لأجلها كذا في ضيح ومحله إن لم تسرق بعد الغلق عليها قاله ح ولو كان في المسجد بيت لحصره أو قناديله أو زكاة فطر لم يقطع من دخله بإذن وإن دخله بلا إذن قطع إذا أخرجه إلى المسجد كذا في ضيح وذكر إن من سرق من حلي الكعبة وقت فتحه لا يقطع ومن سرق منه في وقت لم يوذن فيه ولم يفتح قطع **أو حمام**: فإنه حرز لثياب من دخله وءالاته فيقطع سارقها **إن**: أقر أنه **دخل للسرقة**:وأخرجها منه وإلا فلا وما في ق من قطع من أخذ قبل خروجه إنما ذكره فيما معه حارس فإذا دخل ليتحمم أو جهل أمره لم يقطع لأنه أذن له عرفا **أو**: دخل من حيث لا يدخل الناس بأن **نقب**:الحمام أو **تسور**: عليه ونزل وأخرج منه نصابا **أو**: كان الحمام **بحارس**:أقامه ربه وأهل الثياب **لم يأذن في تقليب**:للثياب ثم إن دخل للتحمم فلا قطع إلا فيما أخرجه وإن دخل للسرقة فأخذ قبل خروجه فكأجنبي سرق من بيوت دار مشتركة كما في ضيح فإن أذن له الحارس لم يقطع لأنه خائن وكذا إن جرى العرف بأن رب الثياب يأخذها بلا إذن الحارس لأن ذلك إذن عرفي قاله عب **وصدق مدعي الخطأ**: في ثياب غيره إن أشبه كما في ضيح عن ابن رشد فيفيد أنه دخل من الباب والظاهر أنه لا يمين عليه **أو حمل عبدا لم يميز**: لصغر أو عجمة من حرزه **أو خدعه**: أي من لم يميز كما في ضيح في قول جب ولو حمل عبدا لم يميز أو خدعه فأخذه قطع بخلاف المميز فجعل ضمير خدعه للميز لا يصح وفيها وإن سرق عبدا كبيرا فصيحا لم يقطع وإن كان أعجميا قطع ضيح وكذا لو خدعه أي قال له مثلا سيدك أرسلني إليك ابن نافع وإن راطنه حتى خرج إليه طوعا لم يقطع اهـ. اللخمي يريد إذا دعاه ليخرج إليه ويذهب به فأطاعه ولو غره فقال سيدك أرسلني إليك لآتيه بك لقطع وقال أبو عمران إذا راطنه فقال إني اشتريتك قطع هذا كله في ضيح أو **أخرجه**:أي المسروق **في**:المحل **ذي الإذن العام**: كدار طبيب أو عالم أذن للناس في دخولهم إليه أو رجل حجر على نفسه في ناحية من داره وترك بابه مفتوحا يدخل بلا إذن كذا في المقدمات **عن محله**: أي الإذن كذا في بعض النسخ بعن قاله غ ويوافقه في المقدمات من أن من سرق من بيوتها المحجورة إنما يقطع بخروجها عن الدار لأن

بقيـة الدار من تمام الحرز إذ لا يدخل إلا بإذن ولا يقطع من سرق من قاعتها وما لم يحجر عليه من بيوتها وإن خرج من الدار بلا خلاف اهـ وفيها لمالك في بيت مغـلق في دار ماذون فيها ان السارق إذا أخرج من البيت شيئا فأخذ في الدار لم يقطـع اهــ وفــي نسخة لمحله ولا يصح إلا بجعل اللام بمعنى عن وإلا لخالف نصــها ويمكــن جعــلها للانتهاء بحمل المص على مشتركة مباحة لجميع الناس كالفنادق ففي المقدمات أن من سرق من بيوتها وأخذ في قاعتها قطع اتفاقا **لا: قطع فــي ذي إذن خــاص**:كضيف أدخله رب الدار إذا سرق فيما حجر عنه من بيوتها وأولى ما لم يحجر **وإن خرج به من جميعه**:أي المحل لأنه لما خص بالإذن صار مؤتمــنا فهــو خــائن لا سارق بخلاف ذي الإذن العام وأما أحد الزوجين فقصد صــاحبه الحجــر عنه خاصة بخلاف الضيف وما قصد بخصوصه أشد مما قصد بالعموم وأما الشريك فإنه لم يدخل بإذن شريكه بل بماله من الشركة ومثل الضيف مــن أرســل ليأتي بشيء من الدار أو دعي إلى طعام قال فيها ومن أذنت له في دخــول بيــتك أو دعوته إلى طعامك فسرق فلا قطع فيه وهذه خيانة اهــ واختار اللخمي قطع من دخل لطعام إن سرق من كم لا إن سرق من النعال لأنه ماذون له فــي تقليــبها فهو خائن نقله بهرام **ولا**:قطع **إن نقله**:لمحل في الحرز **ولم يخرجه**: عــن حرزه وهذا مفهوم مخرج من حرزه **ولا**:قطع **فيما على صبي**: أو مجنون أو **معــه**:من حلي أو غيره لأنه ليس في حرز مثله وهذا في صبي لا يميز وليس في دار أهلــه ونحوها ولا حافظ معه وإلا وجب القطع وسكت المص عن هذه القيود لعــلمها ممــا مر **ولا على داخل: في الحرز تناول منه الخارج**:بأن أدخل يده لأن إعانــته فــي الحــرز ويقطع الخارج فقط لأنه المخرج وقال أشهب يقطعان ولو أخــرجه له الداخل قطع وحده **ولا إن اختلس**: بأن أخذ وفر جهرا سواء أتى جهرا أو ســرا والخلســة الخطفة**أو كابر**:أي أخذه من ربه مدعيا أنه له من غير حرابة لأنــه غاصب فلا يقطع قال شس فإن كابر لم يقطع إلا إن يوخذ بحكم الحرابة **أو هــرب**: بما سرق **بعــد أخذه في الحرز**: لأنه مختلس وإنما ذكره ليرتب عليه قوله **ولــو**:هرب لخروج ربه **ليأتي بمن يشهد عليه**: ولو شاء لمنعه منه فإنه لا يقطع خلافا لأصبغ وقيل إن رءاهم ففر فهو مختلس وإن خرج ولم يرهم فهو سارق كذا فــي ضيح**أو أخذ دابة**:أوقِفَتْ **بباب مسجد أو**:في **سوق**:لغير بيع ولا حافظ معها لأن ذلك موقف غير معتاد لها فهي غير محرزة إلا أن يكون معها حافظ قاله شس **أو: أخــذ ثوبا بعضه بالطريق**:فلا يقطع على المشهور تغليبا لبعضه الذي ليس في حــرزه لدرء الحد بالشبهة أو **ثمر**:بثاء مثلثة من نخل وغيره وحره عطفا على ما عــلى صبي **معلق**: في شجرة على أصل خلقته لأنه ليس في محل يقصد إحرازه فيــه وفي حديث الموطإ لا قطع في ثمر معلق **إلا بغلق**: عليه **فقولان**:المنصوص منهما نفي القطع وهو لعبد الملك كما في ضيح وهذا في نخل بحديقة وأما نخل في دار ففيــه القطــع لأنــه محرز **وإلا بعد حصده**:وهو بمحل ينقل منه إلى الجرين **فثالثها**: أي الأقوال يقطع سارقه **إن كدس**: أي ضم بعضه إلى بعض وإلا فلا قطع وحذف قولين القطع مطلقا كدس أم لا وعدمه مطلقا والأقوال ذكرها في ضيح في حصاد التمر وابن رشد في الزرع وقال إذا كان في حائط فلا خلاف في القطع بعد أن حصد وإن كان في محله قبل أن ينقل ويجمع نقله ب ولا خلاف في القطع فيما لــه حارس أو ما سرق منه في حال نقله إلى الجرين كما في ضيح **وإلا إن نقب**: الحرز **فقط**:ولم يسرق منه فلا يقطع ولكن يضمن ما خرج بسبب نقبه إلا أن يكون معه ربه ولو نائما كما مر في الغصب وإن أخرج غيره المال قطع المخرج وحده

كمـــا في المدونة والإرشاد وهو خلاف قول جب وشس أنه لا يقطع لأن الدار لما نقبت لم تبق حرزا **وإن التقيا**: أي التقت أيديهما في المناولة كما في المدونة **وسط النقب**: قطعا قال في الإرشاد فلو تناولها الخارج وسط النقب قطعا **أو ربطه**:الداخل **فجذبـه الخارج قطعا**: وفرق بين الرابط وداخل تناول منه الخارج بأن فعل الرابط باق حين الخروج بخلاف المناول وصوب اللخمي نفي القطع في كل معونة كانت فــي الحـــرز وإن القطع على الخارج وحده وأن النقب من الحرز نقله في ضيح **وشرطه**: أي القطع المفهوم مما قبله **التكليف**:فلا يقطع صبي ولا مجنون فإن كان يجـن ويفيق فسرق حال جنونه استؤنى به حتى يفيق قاله فيها وقيل لا يقطع وهو ظاهـــر قول ابن عرفة شرط قطع السارق تكليفه حين سرقته نقله ق وكذا قول ابن فرحون السارق كل بالغ عاقل لا نسبة له في المال اهـ فلو سرق ثم جن لم يقطع حـــتى يفيق وكذا من كثر سُكره وقال اللخمي لو قطع في سكره لكان له وجه وفيه نظر لأن الألم مقصود فيه كذا في ضيح ويخرج المكره على السرقة بخوف القتل قالـــه عـــب وقال ب إنه يكفي الإكراه بضرب أو سجن لأنه شبهة تدرأ الحد وإن كانت السرقة لا تباح بالإكراه ولو بخوف القتل خلاف ما في عب هنا واشترط ابن رشـــد للسارق خمسة أوصاف بلوغه وعقله وكونه غير ملك من سرق منه وغير والـــده وغيـــر مضـــطر مـــن جوع ولم يذكر الإكراه **فيقطع الحر والعبد والذمي والمعـــاهد**:ومـــنه حربي دخل بأمان **وإن**: كان ما سرقوا **لمثلهم**: والمبالغة راجعة للأخيـــر وفيها وإذا سرق الذمي قطع لأن السرقة من الفساد في الأرض فلا يقروا عـــليها اهـــ وقيل لا يحكم بينهم فيها إلا إذا ترافعوا إلينا **إلا الرقيق**: قنا أو غيره كمكـــاتب وأم ولد كما في المدونة إذا سرق ما **لسيده**: أو عبد سيده وإن من محل حجـــر عليه على المشهور ليلا يجتمع على السيد عقوبتان ذهاب ماله وقطع عبده ولا يقطـــع ولو رضى سيده لأنه لا يوافق على إتلاف ماله إلا حيث أمر الشرع به ويقطع في مال ولد سيده أو والده **وتثبت**: السرقة **بإقراران طاع**:به قبل أخذه اتفاقا وبعـــده على ظاهرها وإن لم يعين السرقة وفي العتبية لا يقطع حتى يعينها نقله في المقدمـــات وسكت المص عن ثبوتها بعدلين لوضوحه ولا تقبل الشهادة إلا مفصلة فـــإن اختـــلفا في صفة ما سرق أو وقته فلا قطع ولو قالا قبل القطع وهمنا بل هو هـــذا لـــم يقطع واحد منهما قاله فيها وفيها أنه لا يحل الكف عن الشهادة إذا رفع الســـارق إلى الإمـــام وأنه يحبس حتى تزكى البينة **وإلا**: بأن أكره ولو بضرب أو تهديـــد **فلا**:يلزمه إقرار **وإن أحرز السرقة أو**: أخرج **عين القتيل**:لاحتمال وصول مـــا سرق له من غيره وأن القاتل غيره إلا أن يقر بعد أمنه كما في المدونة خلافا لعـــبد المـــلك وفي ضيح قال مالك في الموازية يقطع إذا عين السرقة إلا أن يقول دفعها لي فلان وإنما أقررت لما أصابني من الألم ولو اخرج دنانير لم يقطع إذ لا تعـــرف بعينها وقال أشهب إذا أخرج السرقة قطع وإن كان بعد سجن وقيد ووعيد وإن نـــزع لـــم يقبل نزعه وأما إن لم يعين فلا يحد أبدا وإن ثبت على إقراره لأنه يخـــاف مـــنه أن يعود إلى مثل الأول وقال سحنون إن كان السلطان يعدل فسجنه فأقر في السجن لزمه اهـــ وما فيها من إلغاء إقرار من هدد يحمل على غير المتهم ليـــلا يـــناقض قولها بعد ذلك إن من ادعى على رجل بسرقة فإن كان متهما حلف وهـــدد وســـجن وإلا لم يعرض له فإن كان من أهل الفضل أدب المدعي قال ابن عاصم :

وإن يكن مطالب من يتهم	فمالك بالسجن والضرب حكم
وحكموا بصحة الإقـــرار	من داعـــر بحبس لاختبار

وداعر بدال مهملة أي مفسد **وقبل رجوعه**:عن إقراره **ولو بلا شبهة**: بل كذب نفسه أو أنكر إقراره أصلا كما في المدونة وأحرى إن رجع لشبهة كقوله أخذت مالي المودع أو المعار فسميت ذلك سرقة قال جب فإن رجع إلى شبهة ثبت الغرم دون القطع وفي غير شبهة روايتان وفيها ومن أقر أنه سرق من رجل ألف درهم بغير محنة ثم جحد لم يقطع ويغرم الألف لمدعيها اهـ وكذا من أقر بإكراه امرأة على الزنى ثم رجع يسقط الحد دون المهر قاله شس ومن أقر بحرابة فلا يقبل رجوعه في المال ويقبل في حق الله كمن أقر بزنى أو شرب أو بإحصان ثم رجع قبل الحد وفي المقدمات أن السارق إن رجع عما أقر به طوعا قبل إن ذكر وجها وإلا فقولان وإن أقر بعد أخذه ولم يعين ما سرق ثم رجع قبل رجوعه وإن بلا شبهة وإن رجع بعد أن عين فقولان إن ذكر وجها وإن جحد إقراره لم يقبل اتفاقا وإن عين بعد إكراه فعلى أنه يقطع إن رجع قبل بلا خلاف **وإن رد**: المدعى عليه بسرقة **اليمين**:حيث توجهت عليه بأن كان متهما **فحلف الطالب**:حيث حقق الدعوى وإلا لم ترد اليمين وغرم المطلوب بنكوله ولا قطع أو **شهد**:بالسرقة **رجل وامرأتان أو**: شهد **واحد**: ومثله امرأتان **وحلف**: معه المدعي أو **أقر السيد**:بسرقة عبده ولا حاجة لحلف المقر له خلافا لما في عب **فالغرم**: للسرقة ثابت في الصور الأربع **بلا قطع**: للسارق **وإن أقر العبد**: فقط بالسرقة **فالعكس**:أي القطع بلا غرم ولا حاجة لحلف المقر له في هذه إلا إذا شهد واحد فإن حلف المدعي ثبت الغرم بذلك والقطع بالإقرار وفيها وإذا أقر عبد أو مدبر أو مكاتب أو أم ولد بسرقة قطعوا إذا عينوا السرقة فأظهروها فإن ادعى السيد أنها له صدق مع يمينه وقيده اللخمي بغير المكاتب ومثله المأذون نقله غ **ووجب المال**: على السارق **إن لم يقطع**:لصبا أو عدم أعضاء أو عدم تمام نصاب شهادة أو نصاب المال **مطلقا**: بقي المال أو تلف كان موسرا أم لا ويحاص به غرماءه كما في ق أو **قطع إن أيسر إليه**: أي إلى القطع **من الأخذ**: أي استمر يسره من يوم اخذ المال إلى القطع فلو أعسر في أحد الوقتين أو بينهما لم يتبع السارق قطع أم لا كان موسرا أم لا لأن القطع حق لله تعالى والغرم حق للآدمي فلا يسقط أحدهما الآخر كما في ضيح.

فرع: لو باع ما سرقه فاستهلكه المشتري فإن أجاز ربه البيع لم يتبع السارق بالثمن إلا أن يتصل يسره وإن لم يجزه وأخذ القيمة من المشتري رجع على السارق فإن أعدم المشتري رجع ربه على السارق لأنه غريمه فإن كانت أقل من الثمن أخذها من السارق وفضلة الثمن للمشتري وإن كانت القيمة أكثر أخذ الثمن من السارق لأنه الذي عليه لغريمه واتبع المشتري بفاضل القيمة ذكره في ضيح **وسقط الحد إن سقط العضو**:الذي وجب فيه بعد السرقة **بسماوي**:**أو** قود أو جناية لأن القطع قد كان وجب فيه فإن سقط قبلها قطع العضو الذي يليه كما مر **لا**: يسقط الحد **بتوبة وعدالة وإن طال زمانهما**:خلافا لبعضهم لأنه عليه السلام أخبر بصحة توبة ما عز وقد حده وفيها وإذا لم يقم بالسرقة حتى طال الزمان وحسنت حال السارق ثم اعترف أو قامت عليه بذلك بينة فإنه يقطع وكذلك الخمر والزنى اهـ وأما حد الحرابة فتسقطه التوبة كما يأتي وتجوز الشفاعة للسارق ما لم يبلغ الإمام كما في الموطإ إلا المعروف بالشر فلا ينبغي أن يشفع له قاله فيها **وتداخلت**: الحدود **إن اتحد الموجب**:بفتح الجيم بأن اتفق قدر الواجب فيها **كقذف وشرب**:إذ موجب كل ثمانون فإن أحدهما يكفي عن الآخر وإن لم يقصده أو لم يعلم به حين الحد كما في ح وكذا تكرار السرقة قاله عب وكذا لو سرق وقطع

يميـــن ءاخر والذي في المدونة أنه يقطع للسرقة فقط لأنها أوكد إذ لا عفو فيها **وإلا:** يتحد قدر ذلك كزنى مع قذف أو شرب **تكررت:**الحدود فيجمع ذلك عليه إلا أن يخاف عليه فيفرق الحدان قاله فيها وقال عبد الملك يكتفي بالأكثر وفيها وكل حد أو قصاص اجتمع مع القتل فالقتل يأتي على ذلك كله إلا حد القذف فإنه يقام عليه قبل القتل.

تنبيه: من سرق متاعا لغائب فقام به أجنبي قطع قاله فيها وذلك لأنه حق لله تعالى فإذا ثبت سببه لزم ولو لم يقم به رب المال وبالله التوفيق لا رب غيره.

باب:في الحرابة بكسر الحاء قال ابن عرفة الحرابة الخروج لإخافة سبيل بأخذ مال محـــترم بمكابرة قتال أو خوفه أو إذهاب عقل أو قتل خفية أو لمجرد قطع الطريق لا للمرة ولا للنائرة ولا لعداوة اهــ والإمرة بالكسر الإمارة وقوله أو إذهاب عقل بالجـر عطــلقا على مكابرة وقوله أو قتل خفية هو الغيلة وحده غير جامع إذ لا يشـمل من لم يخرج واخذ المال بما ذكر من قتال وما بعده وقوله الخروج لإخافة السبيل من خرج فأخذ قبل أخذ المال والإخافة فإنه محارب لكن لا يقتل بل يضرب وينفى فيسجن في الموضع الذي ينفى إليه كما في المدونة واكتفى بالمص بتعريف المحـــارب فقال **المحارب قاطع الطريق:** بإخافتها **لمنع سلوك:**سواء قتل أم لا أخذ المال أم لا ففي ضيح عن أن ابن القاسم قال فيمن منع قوما يخرجون إلى الشام أو مصر أنه محارب اهــ واللام في قوله لمنع للعلة فمن أخاف السبيل لا لمنع سلوك بـــل لطلب إمارة أو لعداوة فليس بمحارب كما مر عن ابن عرفة ونحوه قول شس كـــل من قطع الطريف وأخاف الناس فهو محارب وكذلك من حمل السلاح عليهم لغير عداوة ولا نائرة أو **ءاخذ:**بالمدّ اسم فاعل **مال مسلم:** وإن دون نصاب وإن لم يقطع الطريق كما يأتي فيمن سقى السيكران حرا كان أو عبدا ذكرا أو أنثى مسلما أو غيره قال شس صدر ذلك من ذي شوكة أو ممن لا شوكة له **أو:**مال **غيره:**من ذمـي ومعاهد لأنه محترم فقد قتل عثمان مسلما قتل ذميا على وجه الحرابة على مـــال كان معه قاله فيها والفرج كالمال نقله ب عن ابن العربي وفي الكافي إن من أقطـــع السـبيل وأخافهـــا بأخذ المال واستباحة الدماء وهتك ما حرم الله هتكه من المحرمات فهو محارب اهــ فهذا يشمل الفروج **على وجه يتعذر معه الغوث:**فمن اخــذ المال على غير هذا الوجه ليس محاربا بل متلصص يخطف شيئا من المارة ويفر بسرعة قاله بهرام فجعل اللص غير محارب ويرده ما فيها من أن من خرج بـــلا سلاح ففعل فعل المحارب من التلصص وأخذ المال مكابرة فهو محارب ولا يـــرد على المص غاصب لا يقدر على دفعه كسلطان ونحوه إذ لا يتعذر الاستغاثة عـــليه فإن العلماء وأهل الحل والعقد يأخذون عليه كذا في ضيح بعطف أهل الحل عـــلى العلماء وقال مق أن المراد على وجه يتعذر معه وجود المغيث وإن عاجزا نقلــه ب **وإن انفرد:**وكان **بمدينة:** أي في قرية هذا مبالغتان فلا يشترط تعدده ولا كونه في خلاء قال شس كان ذلك في مصر أو قفر وفي ضيح أنه قول ابن القاسم وقـــال عـــبد المـــلك لا يكون محاربا في القرية إلا أن يريد بذلك القرية كلها فأما المختفي في القرية لا يوذي إلا الواحد والمستضعف فلا ووجهه بهرام بأن الغوث لا يـــتعذر معه حينئذ **كمسقي السيكران:** بضم الكاف نبت دائم الخضرة يوكل حبه كذا في القاموس **لذلك:**أي لأخذ المال وكذا البنج بالكسر وهو نبت كما في القاموس قـــال في الكافي ومن سقى البنج أو السم في طعامه فقتل وأخذ المال على ذلك فهو محارب ولا يشترط كون ما سقاه يقتل بل الحرابة مترتبة على قصد الإسكار وأخذ

المال لا على قصد الموت كذا في ضيح **ومخادع الصبي وغيره ليأخذ ما معه:** لأنه أخذه على وجه يتعذر معه الغوث وما للمص فسر به في ضيح الغيلة ولم يذكر قتله وفسرها في الدماء بالقتل على المال وفسرها غيره بالقتل خفية لأخذ المال قال شس وقتل الغيلة أيضا من الحرابة وهو أن يغتال رجلا أو صبيا فيخدعه حتى يدخله موضعا فيأخذ ما معه اهـ وفي المستخرجة والمغتال الذي يعرض للصبي أو الرجل فيخدعه حتى يدخله بيتًا فيقتله ويأخذ متاعه وماله **والداخل في ليل أو نهار في زقاق:**أي طريق بين الديار أو **دار قاتل ليأخذ المال:** لأنه لما كابر على وجه يمنع الغوث كان محاربا وفيها أن من كابر رجلا بسلاح أو غيره على مال في زقاق أو دخل عليه حريمه في المصر فله حكم الحرابة اهـ وأما من أخذ المال فلما نوزع فيه قاتل حتى خرج به فسارق لأنه قتاله ليدفع عن نفسه كما في ضيح وذكر ابن فرحون أنه محارب فقتاله ليأخذ المال حرابة بخلاف قتاله بعد أخذه كقتل الغاصب من غصب منه بعد الغصب ليلا يطلبه فليس بحرابة كما في ضيح عن اللخمي **فيقاتل:** جوازا **بعد المناشدة:**يناشده الله ثلاثا ويدعي إلى التقوى قال ابن جزي يجب أن يوعظوا أولا ويقسم عليهم بالله ثلاثا فإن رجعوا وإلا قوتلوا اهـ وفي الكافي وعلى من خرج عليه لص في طريق أو غيره أن يناشده الله اهـ وفي البيان عن مالك أن ذلك مستحب نقله ح **إن أمكن:** بخلاف من عاجل بالقتال وقال عبد الملك وسحنون إن المبادرة بقتالهم وإظهار الصبر أكسر لهم وأقطع لطمعهم وقال مالك إن طلبوا ما خف كطعام أو ثوب فليعطوه ولا يقاتلوا وقال سحنون لا يعطون شيئا وإن قل وذكر ابن فرحون أن هذا في عدد يرجوا غلبتهم وأما من لا قوة لهم بهم فمعذورٌ فيما يعطيهم وقصر ابن عبد السلام الخلاف على الرفاق المارة بهم ولو طلبوا من الوالي لم يجز أن يجيبهم إليه لأن فيه وهنا على المسلمين نقله في ضيح وقتال المحاربين من أفضل الجهاد لأنه دفع فساد بين المسلمين فالبداية بإزالته أولى من الانتقال لأذى منفصل عنهم ولمالك في أعراب قطعوا الطريق جهادهم أحب إلي من جهاد الروم نقله في ضيح وفي الخبر من قتل دون ماله فهو شهيد **ثم:** إن ظفر به **يصلب:** حيا عند ابن القاسم على خشبة يربط بها غير منكس وتطلق يداه كما في ضيح **فيقتل:** مصلوبا برمح أو بسيف دون تعذيب لا بحجارة ولا برمي من شيء عال وقال أشهب يقتل ثم يصلب نقله شس ولو حبس ليصلب ثم مات في الحبس لم يطلب وإن قتله فيه إنسان فللإمام صلبه كما في ضيح عن محمد وإن قتل على الخشبة ففي الواضحة عن عبد الملك لا ينزل حتى تأكله الكلاب ولا يترك أحد ينزله ليدفنه ولا ليصلي عليه وقال أصبغ لا بأس أن يغسله أهله ويصلون عليه ويدفنونه وأما على أنه يقتل ثم يصلب فيصلى عليه قبل الصلب نقله ابن رشد.

تنبيه: لم يذكر المص وشس القتل دون الصلب وقال جب إما القتل وإما الصلب ثم القتل ونحوه قول ابن رشد أن قول الله تعالى: ﴿أن يقتلوا أو يصلبوا﴾ تخيير في صفة القتل **أو ينفى الحر:**الذكر **كالزاني:** في المسافة ولزوم الأجرة لا في مدة السجن لأنه هنا يسجن حتى يموت أو تظهر توبته ولا يكفي في ظهورها مجرد ظاهره لأنه كالمكره لأنه مسجون ولو علمت توبته حقيقة قبل طول سجنه لم يخرج لأن طول سجنه حد من حدوده نقله في ضيح عن اللخمي وأقل المسافة ما تقصر فيه الصلاة وقيل يسجن ببلده أو **تقطع يمينه ورجله اليسرى:** ويكون القطع **ولاء:**بالكسر ولو خيف موته لأن القتل أحد حدوده فإن عاد فيده اليسرى ورجله

اليمنى ولو شلت يده أو قطعت بقود أو غيره قطعت يسراه ورجله اليمنى ليكون قطعه من خلاف وقال أشهب تقطع يده ورجله اليسريان نقله ابن رشد وكذا القولان في فاقد رجله اليسرى فإن لم يكن إلا يد واحدة أو رجل واحدة قطعت فإن لم يكن له إلا يدان فيمناه أو رجلان فيسراه ذكره بهرام **وبالقتل يجب قتله:** خلافا لابن وهب كما في ضيح وأفتى الشبيبي وابن ناجي بأنه لا يقتل إن خشي بقتله فساد أعظم نقله عب وفي ضيح قولان فيمن طال زمن فساده ولم يقتل هل يجب قتله أو يخبر فيه وصحح **ولو بـ:** قتل **كافر:** أو عبد فلا يشترط في القتل هنا التكافؤ أو **بإعانة:** على القتل بإمساك أو غيره أو بتمالئ إن حظر بحيث لو احتيج له لأعان كما في ضيح **ولو جاء تائبا:** قبل القدرة عليه وهذا مبالغة في قتل من باشر أو أعان لأن توبته لا تسقط حق الآدمي لكن قتله حينئذ بالقصاص فلا يقتل إلا بكفؤ ولولي العفو فإن كانوا جماعة وتابوا قبل أن يوخذوا دفعوا إلى أولياء المقتول فقتلوا من شاؤوا و عفوا عمن شاؤوا واخذوا الدية ممن شاؤوا وقد قتل عمر بن الخطاب ربيئة كان ناطور اللباقين قاله فيها والربيئة بكسر باء موحدة مهموز من ينظر لهم من الأماكن العالية وذكر شس أن من لم يعن ولا تسبب ولكن قوى به غيره فإنه يقتل إن لم يتب اتفاقا وإن تاب قتل عند ابن القاسم وقال أشهب لا يقتل بل يضرب مائة ويحبس سنة **وليس للولي العفو:** عمن لم يجئ تائبا فهو راجع لما قبل المبالغة **وندب:**كما في ضيح عن عياض **لذي التدبير:** أي الرأي **القتل:**مع صلب أو دونه لأن القطع لا يرفع ضرره **و:** لذي **البطش:** وهو من لا تدبير له وإنما يقطع السبيل بذاته وقوة جسمه **القطع:** من خلاف ولا يقتله لأن ذلك يقطع ضرره كذا لابن رشد **ولغيرهما:** ممن لا تدبير له ولا بطش ولمن وقعت منه فلتة وأخذ بفور خروجه **النفي والضرب:**يجمعان له ولا يجمع مع القتل أو القطع ضرب قاله فيها وفي ضيح عن اللخمي أنه اختلف عن مالك في العقوبات هل هي على التخيير في المحارب الواحد يوقع به الإمام أيما شاء أو هي على الترتيب أو على قدر جرم المحارب فمن أخذ ولم يخف أو جمع ذلك خير فيه بين القتل والقطع ولا يوخذ فيه بالأيسر ومن طال زمانه وعلا أمره وأخذ المال إلا أنه لم يقتل فإنه يقتله ولا تخيير فيه اهـ ونسب في المقدمات الترتيب لأبي حنيفة والشافعي بناء على أن أو في الآية للترتيب لا للتخيير ونسب لمالك أن الإمام يفعل ما رءاه أصوب **والتعيين:** فيما يفعل من العقوبات **للإمام:**ولا يتبع هواه بل يتخير ما رءاه أصوب **لا لمن قطعت يده ونحوها:** كمن قلعت عينه لأن ما يفعله الإمام عوض عن كل ما فعله المحارب من إخافة سبيل وأخذ مال وجناية **وغرم كل:** من المحاربين ما أخذوا من المال **عن الجميع:** أي جميع أصحابه خلافا لابن عبد الحكم لأن كل واحد إنما قوى بهم فكانوا كالحملاء قاله في ضيح **مطلقا:**تائبا كان أم لا اخذ من المال حصة أم لا قاله شس وإنما يغرم عن غيره حيث لزم غيره الغرم لأن غرمه عنه بطريق الضمان كما في عج ونقل ح عن البيان أنه إذا اجتمع قوم في غصب أو سرقة أو حرابة فكل واحد منهم ضامن لجميع ما أخذوه لأن بعضهم قوى ببعض اهـ وفي ضيح عن أبي محمد صالح أن ذلك في السراق حين احتاجوا للتعاون اهـ وهو ظاهر ما في الكافي وقيل أن السارق لا يغرم عن أصحابه.

فرع: لو اختلف ءاخذ المال وربه فيه صدق بيمين فيما يشبه أنه له وأن مثله يملكه قاله مطرف عن مالك ومثله لابن كنانة واختاره ابن حبيب لأن الظالم أحق أن يحمل عليه وقال ابن الماجشون لا يصدق وأن أشبه إلا ببينة ومثله لابن القاسم

محتجا بقول مالك في منتهب صرة بحضره شهود لم يعلموا عدة ما فيها أن القول للمنتهب مع يمينه نقله ابن فرحون **واتبع**:بالمال **كالسرقة:** في أنه إن أقيم عليه الحد لم يتبع إلا ان يتصل يسره وإن سقط عنه الحد لتوبته فعليه ما لزمه من مال ودية ذمي وقيمة عبد يلزمه ذلك في ماله وذمته وعليه القصاص لمن له قصاص كذا في شس ونحوه في المدونة **ودفع ما بأيديهم:** إن أقروا أنهم سلبوه فإن ادعوه كان لهم ذكره شس **لمن طلبه:** إن وصفه كاللقطة كما في ضيح عن اللخمي ونحوه في الكافي **بعد الاستيناء:** من غير طول قاله فيها وفي الكافي أنه له فإن لم يأت من يدعيه دفع له بلا حميل ولكن يضمنه الإمام إياه إن جاء بعد ذلك طالب ويشهد عليه قاله فيها وفي الكافي أنه إن كان غريبا فبغير حميل وإلا فبحميل ليلا يأتي غيره بأقوى من سببه وفي ضيح نحوه عن مختصر الوقار للخمي وإن ادعاه رجلان حلفا وقسم بينهما وإن نكل واحد سقط وإن نكلا سقطا إلا أن يكونا من رفقة أقر المحاربون أنهم أخذوه منها فيقتسمان وإن كان أحدهما منها صدق ويحلف إن أتى الآخر بشبهة ذكره ابن فرحون وفي ضيح أن من دفع له ببينة أو بشاهد ويمين لا يضمن ما هلك بسماوي إن ثبت ما هو أقطع من ذلك أو **بشهادة رجلين:** عدلين **من الرفقة:** التي سلبوها إذ لا سبيل إلى غير ذلك قاله فيها **لا لأنفسهما:** ظاهره ولو بقليل قال فيها ولا تقبل شهادة أحدهم لنفسه اهـ اللخمي ولا لابنه نقله في ضيح وذكر شس عن الموازية أن من شهد لنفسه ولغيره لم تقبل شهادته إلا أن يقل ماله فتجوز له ولغيره وهو خلاف ما في عب وذكر في ضيح أن هذه الشهادة خارجة عن الأصل إذ فيها العداوة واشهد لي أشهد لك وعورضت بمسألة المتحملين إذ لا يشهد بعضهم لبعض إلا أن يكونوا عشرين فأكثر وبما في العتبية من رد شهادة رجلين يشهد كل منهما للآخر وفرق ابن سهل بأن مسألة المتحملين وإن كانت فيها ضرورة فليس فيها حق لله فردت شهادتهم إذ تدركهم حمية البلد وبأن مسألة العتبية لا ضرورة فيها ولا حق لله **ولو شهد اثنان:** عدلان على شخص **أنه:** فلان **المشتهر:** عند الناس **بها:** أي بالحرابة **ثبتت:** بشهادتهما **وإن لم يعايناها:** منه فللإمام قتله وكذا إن شهد أنه فلان ولم يعرفا شهرته وعرفها الناس قاله عب **وسقط حدها:** دون غيره من حقوق الله كزنى وشرب وفي حق غيره بالتوبة وتكون توبته **بإتيان الإمام طائعا:** ملقيا بسلاحه قبل القدرة عليه وأما توبته بعدها فلا تسقط شيئا أو **ترك ما هو عليه:** من الحرابة وإن لم يأت الإمام عند ابن القاسم وقيل لا تتم إن لم يأته وأما فراره فلا يدل على توبته فإن فر في القتال اتبع إن كان قتل أحدا وإلا فلا قاله ابن القاسم وعن سحنون يتبعون ولو بلغوا برك الغماد ويقتلون مقبلين ومدبرين وأما جريحهم فَيُجْهَز عليه إن لم تحقق هزيمتهم وخيفت كرتهم وإلا فهو أسير يحكم فيه الإمام بما رءاه ولا يجوز تامين المحارب بخلاف المشرك لأنه يقر على حاله وبيده أموال الناس ولا يجوز تامين الأول على ذلك قاله عبد الملك وقال محمد إذا امتنع حتى أعطى الأمان فقيل يتم له ذلك وقال أصبغ ليس له ذلك لأن حق الله تعالى لا يزول إلا بالتوبة قبل أخذه هذا كله في ضيح وبالله التوفيق.

باب: في الجناية على العقل وهي شرب المسكر وهو مجمع على حرمته ووجوب الحد فيه ابن عرفة الشرب الموجب للحد شرب مسلم مكلف ما يسكر كثيره مختارا لا لضرورة ولا عذر فلا حد على مكره ولا ذي غصة وإن حرمت ولا غالط اهـ وقوله وإن حرمت فيه خلاف ما ياتي **بشرب:** الحر المسلم: لا كافر ولو ذميا ويعزر لظهور السُكْر كما مر والشرب ما وصل من فم لحلق وإن رد قبل جوف

لا مـــن غير فم وإن وصل لجوف وخرج بالشرب يابس يؤثر في العقل فليس فيه إلا الأدب ولا يحــرم مـــنه إلا قـــدر يؤثر وهو ظاهر بخلاف الخمر في كل ذلك **المكـلف**: لا مجنون ولا صبي ويودب الثاني زجرا **ما يسكر جنسه**: وإن لم يسكر هــو لقلته وأما ما لا يسكر جنسه فلا حد فيه ولو ظن أنه يسكر وعليه إثم الجرأة **طوعــا**: فـــلا حــد على مكره وهذا يغني عنه المكلف لخبر رفع عن أمتي الخطأ والنســيان وما استكرهوا عليه **بلا عذر**: فخرج من ظن الخمر ماء ونحوه كما في ضــيح وهــذا يعني عما قبله وعن القيدين بعده لكن تبع عبارة غيره في تنصيصه عــلى ذلك قاله بهرام **و: بلا ظنه غيرا**:فمن شرب مسكرا ظنه غيره لم يحد لعذره كمــن وطئ أجنــبية ظنها زوجة ويصدق إن كان مامونا **وإن قل**: لخبر "ما أسكر كــثيره فقليله حرام" ذكره في ضيح ويشمل من غمس إبرة في خمر ووضعها في فمه فابتلع ريقه فيحد قاله عج وقيل إن هذا تعمق إذ لا يسمى ذلك شربا **وإن جهل وجــوب الحد**: مع علمه بالحرمة فيحد اتفاقا **أو:جهل الحرمة لقرب عهد**:بالإسلام فيحــد خلافــا لابن وهب كما في ضيح وذكر عب أن الفرق بين ما هنا وقوله في الــزنى إلا أن يجهــل العين أو الحكم إن جهل مثله لأن الشرب أكثر وقوعا وأشد مفســدة إذ ربما حصل به زنى أو سرقة وقتل ولذا ورد أن الخمر أم الجنايات **ولو حــنفيا يشــرب النبيذ**: فإنه يحد عند مالك وأصحابه وتأوله الباجي فيمن ليس من أهل الاجتهاد والعلم فإن كان منهم فالصواب أنه لا يحد إلا أن يسكر منه فقد جالس مـــالك سفيان الثوري وغيره ممن يبيح شرب النبيذ فما أقام الحد ولا دعا إليه مع إقـــرارهم بشـــربه نقله شس **وصحح نفيه**:أي الحد في الحنفي صححه جب وغيره لأنا إن قلنا إن كل مجتهد مصيب فواضح وإن كان المصيب واحدا فلا أقل من أن يكـــون هـــذا بشبهة كذا في ضيح وأورد على قول مالك بحده أنه قد نفى الحد عن متزوج بلا ولي وأجيب بأن مفسدة النكاح يمكن تلافيها بالإصلاح بخلاف الأشربة وضــعفه فـــي ضيح **ثمانون**:جلدة على الحر ذكرا أو أنثى وهذا مبتدأ خبره قوله بشرب المسلم أو فاعل يجب مقدرا قبل المجرور وظاهر المص كغيره أنه لا يزاد مع الحد سجن ولا غيره وقيل يسجن من اشتهر بالفسق وفي ح أن مطرفا ذكر عن مـــالك أن مـــن سكر في جماعة فأخاف الناس بسيف أو غيره يزاد عليه الضرب بقـــدر جـــرمه **بعد صحوه**: فإن جلد في حال سكره اعتدَّ به إن كان معه ميز وإلا أعيـــد حده وإن لم يحس بالألم إلا في أثنائه حسب له من أول ما أحس به نقله في ضـــيح عن اللخمي وابن رشد وأما قطع السارق قبل صحوه فيكفي لأن ألمه وأثره يـــنفيان بعد صحوه بخلاف الجلد قاله عب **وتشطر**: الحد **بالرق وإن قل**:وإنما يحد الشـــخص **إن أقـــر**: بشرب وإن رجع أقيل أو **بشرب أو شم**:لرائحتها ممن يعرفها ســـواء تقدم له شربها وتاب أو لم يشربها قط لأنه لا يخفي رائحتها على كثير من الـــناس ذكره في ضيح وبضم شاهد بشرب وءاخر بشم ذكره عب **وإن خولفا**: أي الشاهدان بالشم بأن قال غيرهما أن ذلك رائحة خل لأنهما أثبتا حكما وغيرهما نفاه و المثبت مقدم على النافي وإذا رأى الحاكم من رجل تخليطا في قول أو مشي أمر باســـتنكاهه وإلا فلا يتجسس عليه قاله ابن القاسم كما في ق وأجاز أصبغ الاكتفاء بواحـــد فـــي الاستنكاه واستبعده ابن عبد السلام لأنه يؤول إلى حكم القاضي بعلمه نقله في ضيح وذكر ان من شهد عليه أنه قاء خمرا أحد وهو أقوى من الشم وحكم بـــه عمر وعثمان رضي الله عنهما **وجاز**: الشربَ **لإكراه**: وصحح ابن العربي أنه يكفي تهديده فمن هدده ظالم بسجن أو أخذ مال إن لم يفعل وليس له من يحميه فله أن يقـــدم إلا عـــلى قـــتل غيـــره نقله ق أو **إساغة**: لغصة صونا للنفس ولا يبعد

الوجوب قاله في ضيح وذكر أن فيها وفي الإكراه خلافا وأن التحقيق نفي الحرمة **لا دواء:** فلا يجوز التداوي بالخمر شربا ويحد بل **ولو طلاء:** للجسد ولا حد فيه وفي الخبر "من تداوى بالخمر فلا شفاه الله" وذكر ابن العربي في التداوي بما استهلك منها قولين وصحح عدم الجواز نقله شس ولم يذكر عنه ما ذكر عنه عب من الحد في دواء فيه خمر وفي ضيح عن الباجي أن الخلاف إنما هو في ظاهر الجسد وفي مسلم أنه صلى الله عليه وسلم سئل عن جعلها في الدواء فقال "إنه ليس بدواء ولكنه داء".

تنبيه: عدم جوازها لدواء يفيد أنها لا تجوز لجوع أو عطش وهو قول مالك قال ولا تزيده إلا عطشا وقيل بالجواز واختاره ابن العربي وغيره لأن في ذلك تخفيفا ولو لحظة ابن العربي وقد قال الله تعالى في الخنزير أنه رجس ثم أباحه للضرورة نقله بهرام **والحدود:** في شرب أو غيره **بسوط:** من جلد له رأس واحد **وضرب معتدلين:** أي متوسطين فيضرب بسوط متوسط في اللين ضربا غير مبرح ولا خفيف ولذا يقال سوط بين سوطين وضرب بين ضربين قال محمد ولا يتولى ضرب الحد قوي ولا ضعيف ولكن وسط من الرجال نقله ق ولم يحك مالك ضم الضارب يده إلى جنبه قاله فيها وقال الجزولي أنه يقبض عليه بخنصر وبنصر ووسطى لا سبابة وإبهام ويقدم رجله اليمنى نقله ح وهذه الصفة لا تشترط إذ ليست في المدونة ولا الكافي ولا ضيح ولم يذكرها شس ولا ابن جزي ولا بهرام ولا ق ولا يجزي ضرب بقضيب ولا شراك ولا درة قاله فيها وفي ح عن ابن رشد أن من جلد بدرة لا يعاد ضربه بالسوط إلا أن تكون الدرة التي ضرب بها لا تولم اهـ ويضرب المحدود **قاعدا:** فلا يمد **بلا ربط:** إلا أن يضطرب اضطرابا لا يصل معه الضرب لمحله فإنه يربط قاله في ضيح **و:** لا **شد يد:**بل تخلى له يداه يتقي بهما والضرب و **بظهره وكتفيه:** دون غيرهما من الأعضاء وقيل يعطى كل عضو حقه من الجلد إلا الوجه والفرج نقله في ضيح وذكر شس أنه يوالي الضرب ولا يفرق على الأيام إلا أن يخشى من تواليه هلاك ويوخر لمرض أو برد إن خيف هلاكه قاله في ضيح فإن كان هرما أو شبهه ويخشى عليه الهلاك بسببه ولا ترجى له صحة فإنه يفرق عليه الضرب في أوقات **وجرد الرجل:**إلا عورته **والمرأة مما يقي الضرب:** وهذا خاص بالمرأة وفي العتبية ويجرد الرجل ويترك للمرأة ما يستر جسدها ولا يقيها الضرب نقله ق ونحوه لجب وما يوهمه ظاهر المص من أن الرجل كذلك لم يقصده فينبغي للقارئ الوقف على قوله الرجل ثم يبتدئ **وندب جعلها في قفة:** فيها تراب وماء للستر كما في ضيح عن اللخمي ولما فرغ المص من الحدود التي قدرها الشارع لكل أحد شرع فيما لم يقدره من العقوبة بل يختلف بحسب أحوال الناس فقال **وعزر الإمام:** أو نائبه **لمعصية الله:** كالفطر في نهار رمضان بلا عذر وترك صلاة واجبة ونحو ذلك مما لا حق فيه لآدمي إلا أن يجيء تائبا أو **لحق ءادمي:** كشتمه وضربه وفيه حق لله تعالى لأن من حقه على كل مكلف ترك أذاه لغيره كذا في ضيح ومما يعَزَّرُ فيه سرقة ما لا قطع فيه وخلوة بأجنبية ووطء بهيمة أو مكاتبة ونحوها ويمين غموس وغش في البيع وعمل الربا وشهادة الزور وتحليل مبتوتة ونكاح سر وشهادة عليه وحماية ظالم أو دفع عنه ومن حلق شاربه أو طلق ثلاثا في كلمة أو حلف بطلاق أو عتق ذكر ذلك ح وذكر أنه لا ادب في فعل مكروه أو ترك سنة إلا من واظب على ذلك **حبسا ولوما:** أي توبيخا ونصبها بنزع الخافض بدليل قوله **وبالإقامة:**

على قدميه في المحافل كما ذكره شس **ونزع العمامة وضرب بسوط أو غيره وإن زاد علـى الحد:** وذلك كله باجتهاد الإمام فيعاقب الرجل على قدره وقدر جرمه ويخفف ويجافي عن الرفيع وذي الهيئة ويثقّل على ذي الشر والمعتبر في الرفعة الصيانة والخير كما في شس ونحوه قول ابن فرحون أن الرفيع من هو أهل للقرءان والآداب لا المال والجاه وذكر في ضيح عن ابن رشد أن من قال لرجل يا كلب إن كان من ذوي الهيئة خفف في عقوبته ولا يبلغ بها السجن وإن لم يكونا كذلك سجن وإن كان القائل فقط ذا هيئة عوقب بتوبيخ ولا يسجن وبالعكس عوقب بالضرب ونقل ق نحوه عن مالك وزاد فيه أن الأخير يعاقب بالضرب وبالإقامة ونزع العامة وفي الواضحة عن مطرف أن أقصى ما يبلغ به الأدب في الجرم ثلاث مائة وقال أشهب لا يزيد السلطان في الأدب على عشرة أسواط ولا المودب على ثلاثة نقله في ضيح وذكر ح أن من تغامز مع أجنبية أو تضاحك معها ضربا عشرين وإن حبسها ضرب أربعين وإن قبلها ضرب خمسين وإن طاوعته في الأمرين ضربت مثله وإن أتى بهيمة ضرب مائة ومن سرق دون نصاب من الغنيمة ضرب خمسين وإذا ارتفع كلام الخصمين عند القاضي ضربا عشرة ومن سل سيفا على وجه القتال ضرب أربعين وكان السيف فيئا وإن هدد به على وجه المزاح ضرب عشرين ومن سل سكينا على وجه المزاح ضرب عشرة وذكر ابن سلمون أن من تكلم في عالم بما لا يجب فيه حد ضرب أربعين ذكره ح **أو أتى على النفس:** وله الإقدام ظن السلامة أم لا ففي ضيح في قول جب والتعزير جائز بشرط السلامة أن في هذا الشرط نظر لمخالفته لقول عبد الملك ومطرف يضرب وإن أتى على النفس ولظاهرها في العتبية أن مالكا أمر بضرب من وجد مع صبي في سطح المسجد وقد جرده وضمه إلى صدره أربعمائة سوط فانفتح ومات ولم يستعظم ذلك مالك اهـ ولم يذكر المص التعزير بالمال لأن فيه خلافا وذكر ب عن ابن رشد أن مالكا لا يراه وإنما كان ذلك في أول الإسلام اهـ ويستثنى من ذلك كون أجرة العون على الملد وبيع دار الفاسق والتصدق بكراء دار لتتخذ كنيسة وبما غش وذكر ق إراقة ما قل من لبن غش بماء.

تتمة: يودب الأب والمعلم بإذنه الصغير دون الكبير قاله شس وفي ضيح عن مالك أن للأب تأديب الكبير وقد طعن أبو بكر في خاصرة عائشة ورأسه صلى الله عليه وسلم في حجرها ويودب السيد في حقه وحق الله تعالى بضرب غير مبرح كما في ضيح والزوج فيما يتعلق بمنع حقه وفي ضيح عن ابن رشد أنه يودبها في ترك الصلاة وذكر شس أنها إن كانت لا تترك النشوز إلا بضرب مخوف لم يجز تعزيرها أصلا **وضمن ما سرى:** إليه التعزير تبع المص في هذا قول جب والتعزير جائز بشرط السلامة فإن سرى فعلى العاقلة بخلاف الحد ونحوه لشس وقد اعترضه في ضيح بأن من جازت له العقوبة ينبغي أن لا يضمن وتضمينه مع أمره بها تكليف ما لا يطاق ونقل عن الإكمال أنه اختلف فيمن مات من التعزير فقال الشافعي عقله على عاقلة الإمام وقال جمهور العلماء لا شيء فيه وجعل عب محل الضمان إن شك في السلامة فإن ظنها لم يضمن وإن ظن عدمها اقتص منه وفيه نظر لأن ظاهر قوله أو أتى على النفس أنه لا يقتص ممن ظن عدمها وحمل تت له على ظن السلامة يأباه كلامه في ضيح ولأن ظاهر جب وشس الضمان مطلقا وفي الموطأ فيمن ضرب زوجته بحبل أو سوط فأصابها منه ما لا يريده أنه يعقل ما أصاب منها ولمالك في المجموعة في معلم ضرب صبيا ما يعلم أنه من

الأدب فمات فلا يضمن فظاهره الخلاف إلا أن يحمل ما في الموطأ على انه أخطأ في الزيادة في الأدب أو يريد بما في المجموعة أنه لا يضمنه في ماله كذا في ضيح واختلف قول سحنون فيمن يفقأ عين زوجته أو عبده فيقول فعلت ذلك أدبا ويقول المضروب إنه عمد هل يحمل على الخطأ أو على العمد وإليه رجع واستظهر ابن رشد في السيد حمله على الخطأ إلا أن يعلم قصده المثلة وفي الزوج أنه لا يحمل على خطأ ولا عمد ولكنه كشبه العمد فتكون عليه الدية وإن طلبت فراقه وقالت أخاف على نفسي طلقت طلقة بائنة نقله في ضيح **كطبيب**:ونحوه من حجام وختان **جهل**: علم ذلك وغر من نفسه فإنه يضمن ويودب وهل الدية كالخطأ أو في ماله قولان كما في ضيح واقتصر جب على الأول وتبعه عب **أو قصر**: في فعله عن القدر المطلوب أو جاوزه خطئا أو سقى مريضا ما لم يناسبه مخطئا في اعتقاده فإنه يضمن والدية كالخطأ خلافا لقول عب أنه يضمن في ماله وفي ضيح انه إن ادعى عليه العمد فالقول له وأما من لم يجهل ولم يخطأ بل فعل ما يجوز له فلا يضمن ما ينشأ عنه إلا أن ينهي الحاكم الأطباء عن فعل ما فيه غرر إلا بإذنه فمن خالفه ضمن في ماله والحاصل كما لابن رشد أن من مات مما فعله طبيب من قطع أو كي أو سقي دواء أو قلع سن فلا يضمنه إذا لم يخطأ إلا أن يخالف نهي الحاكم فيضمن في ماله وأما لو أخطأ فسقاه ما لا يوافق مرضه أو زلت يده فتجاوز في قطع أو كي أو كوى ما لا يوافقه الكي أو قلع غير ما أمر به من سن أو ضرس فإن كان من أهل المعرفة فذلك خطأ على عاقلته إن بلغ الثلث وإن جهل ذلك وغر من نفسه عوقب بالسجن والضرب وهل الدية كالخطأ أو في ماله قولان نقله ق وغيره **أو**: داوى **بلا إذن معتبر**:شرعا كإذن صبي أو غير مالك **ولو أذن عبد بفصد**: أي قطع عرق **أو حجامة**: فيضمن ما سرى علم أنه عبد أو لا قاله شس وفي ضيح أنه لو قيل بنفي ضمانه لكان له وجه لأنه كالمأذون له في العرف إن اشتهر بالطب وخيف الفوات وذكر أن العرف مطرد بعدم الاحتياج إلى إذن السيد في الفصد والحجامة لاسيما إن ظهر موجبها **كتاجيج نار**: أي إشعالها **في يوم عاصف**: أي ذي ريح عاصفة كقولهم رجل تامر أي ذو تمر فلا مجاز فيه والتشبيه في ضمان ما أتلفه من مال أو نفس إن ظن حين الإيقاد وصولها إليه كما لشس وغيره لا ما كان بمحل بعيد لا يظن اتصالها إليه ومثل ذلك في إرسال الماء كما في المدونة **وكسقوط جدار**:فإن ربه يضمن ما أتلفه وهل الدية كالخطأ أو في ماله قولان ذكرهما عب **مال**: أي طرأ ميله ولذا عبر بالفعل فلو بناه مائلا ضمن بلا شرط ذكره في ضيح **وانذر صاحبه**: أي ربه لا مرتهنه ونحوه وفسر في ضيح إنذاره بالإشهاد عليه لقولها والحائط المخوف إذا شهد على ربه ثم عطب به أحد فربُّه ضامن وإن لم يشهد عليه لم يضمن وإن كان مخوفا وفي ضيح أن الإشهاد إنما ينفع إذا كان عند قاض ونحوه إلا أن يقر ربه بميله بحيث يخشى سقوطه فيكفي الإشهاد عند غير الحاكم وقال أشهب وسحنون إذا بلغ الحائط ما لا يجوز لربه تركه لشدة ميله فهو متعد ضامن أشهد عليه أم لا وقال عبد الملك وابن وهب لا يضمن إلا إذا قضى عليه بهدمه **وأمكن تداركه**: بهدم أو تدعيم وتراخي فإن لم يمكنه وبادر إلى دفع الأذى فسقط الجدار لم يضمن ومثل صاحبه وليه أو وكيله فإن ترك كل التدارك مع إمكانه ضمن في ماله دون رب الجدار كما في ح وذكر انه إن غاب ربه ولا وكيل له أن السلطان يامر بهدمه وينفق على ذلك من نقضه إن لم يجدله مالا وذكر عج أنه إن رفع إلى الإمام فترك ضمن **أو عضه فسل يده فقلع أسنانه**: فإنه يضمن ديتها عند مالك وحمله أصحابه على أنه كان قادرا على

نزعها من غير قلع سن وصار في الزيادة متعديا ولذلك ضمن وقيل لا يضمن وهو الأظهر لما في الصحيح انه صلى الله عليه وسلم قال "يعض أحدكم اخاه كما يعض الفحل لا دية" لك كذا في ضيح وفي الكافي أنه قال أيدع يده في فيك تقضمها كما يقضم الفحل لا دية لك وفي ضيح عن محمد أن الحديث لم يروه مالك ولو ثبت عنده لم يخالفه وتأوله بعض الأشياخ على أن المعضوض لا يمكنه النزع إلا بذلك أو **نظر له من كوة:أو** غيرها **فقصد عينه**:أي الناظر ففقأها فإنه يضمن أي يقتص منه كما في شس وفي ضيح **وإلا:** يقصدها وإنما قصد زجره **فلا:** قود وعليه الدية كما في ح والقول له في نفي القصد إن دعي عليه ولا قرينة قاله عج **كسقوط ميزاب:** اتخذ للمطر والتشبيه في نفي ضمان ما أتلفه لأنه اتخذ حيث يجوز اتخاذه وجعله في ضيح كالجدار فإذا تزحزح وخيف سقوطه وأنذر ربه وأمكنه التدارك وتراخى حتى سقط ضمن ما أتلفه وكذا لا يضمن من حفر بيرا للماء في ملكه حيث يجوز له ذلك **أو بغت:** بعين معجمة **ريح لنار:** أي من أوقدها بوقت لا ريح فيه وعصفت الريح بغتة لم يضمن ما أتلفته النار لأنه لم يتعد بفعله **كحرقها: شخصا قائما لطفيها:** خوفا على ماله فإن دمه هدر كما في ضيح ظاهره سواء أوقدت في يوم عاصف أم لا قاله عج **وجاز دفع صائل**:من ءادمي أو غيره كجمل صؤول وعبر بالجواز تبعا لابن العربي وقيل المراد هنا أذن الشرع إذ قد يجب الدفع لخوف قتل أو جرح أو زنى بأهل وفي ح عن القرطبي أن الأصح الوجوب **بعد الإنذار للفاهم:** وجوبا قاله شس ويجب تقديم الإنذار في كل من دفعه ووعظه وزجره إلا ان يعاجل بالقتال وأما من لا فهم له كصبي ومجنون وبهيمة فإنذاره لا يمكن وسواء دفع عن نفس أو أهل بل **وإن عن مال:**وبالغ عليه ليلا يتوهم أن الدفع عنه لا يبيح قتال المعصوم وفي الحديث من قتل دون ماله فهو شهيد وفي ضيح أن من قتل جملا صؤولا لم يضمن ويصدق أنه صال عليه بيمينه إن كان بمحل لا يحضره الناس نقله عن ابن رشد أي فإن كان بمحل يحضره الناس لم يصدق لإمكان الإشهاد على ذلك وفي الموطأ وإن لم تقم له بينة إلا مقالته فهو ضامن للجمل ونحوه في الكافي ولعله مقيد بما لابن رشد واختلف في إنذار أهل البهائم هل لا بد فيه من سلطان أم لا وقيد ابن رشد الخلاف بمن اتخذها حيث يجوز له وإلا ضمن اتفاقا ومذهب أشهب في كلب عقور وجمل صؤول أن ربهما لا يضمن وإن أنذر وحيث ضمناه فقال ابن القاسم في ماله وقال ابن وهب على عاقلته ويثبت عند ابن القاسم بشاهد ويمين وعند أصبغ بشاهدين فقط وعلى قول ابن القاسم يثبت بما يثبت به دم الخطأ من قسامة وغيرها نقله في ضيح عن ابن رشد **و:جاز قصد قتله:**ابتداء **إن علم أنه لا يندفع إلا به:**أي علمه المصول عليه ويقبل قوله في ذلك بيمين إن لم تحضره بينة وإن علم أنه يندفع بغير قتله لم يجز قصده وإنما يقصد الدفع فإن أدى إلى القتل فهدر **لا:** يجوز للمصول عليه **جرح:** للصائل **إن قدر على الهرب:**بماله وأهله **بلا مضرة:**تلحقه في الهرب ارتكابا لأخف المفسدتين هذا إن قصد الصائل أهله أو ماله لأن هروبه عنهما إغراء للصائل على أمر محرم لكن حفظ النفس مقدم على غيره وأما إن قصد قتل الهارب فليس هروبه مضرة بل واجب ذكره بهرام وفي ضيح أنه إنما يهرب عن غير المحارب لأن قتال المحارب جهاد.

فرع: من قتل من وجد مع زوجته قتل به إن لم يكن إلا قوله فإن شهد له أربعة بالزنى لم يقتل به ثيبا كان الزاني أو بكرا ابن القاسم وديته على عاقلته وقال غيره هدر فإن لم تشهد بينة وأتى بلطخ لم يقتل به كأن يرى ينقب داره وزعم ذلك

وكذلك إذا شهد عدلان أنه وجد معها في لحاف وإن لم يعاينا الزنى نقله بهرام عن اللخمي **وما أتلفته البهائم**:التي يمكن التحرز منها **ليلا**: من زرع أو حوائط كان محظرا عليها أم لا انفلتت أو أرسلت مع القدرة على منعها ولا يضمن ربها غير ذلك من ءادمي أو متاع كما في الكافي وغيره **فعلى ربها**:إن لم تربط أو يغلق عليها ما يمنعها وإن تعدد أهلها فهل على عددها أو عددهم قولان.

تنبيه: يفهم مما مر من ضمان ولي رب الجدار أو وكيله أن الضمان على من بيده الماشية من مودع أو غيره دون ربها **وإن زاد**: ذلك **على قيمتها**: وليس له إسلامها فيما أتلف بخلاف العبد الجاني لأنه مكلف بخلافها فالجاني حقيقة ربها **بقيمته**: في الحال إن بدا صلاحه وإلا قوم **على الرجاء و الخوف**: فيقال ما قيمته لو جاز شراؤه على تقدير تمامه وهلاكه كلا أو بعضا ولا شك أن هذا ينقص ثمنه قال في العتبية يقوم على حال ما يرجى من تمامه ويخاف من هلاكه لو كان يحل بيعه نقله ب ورد به قول مق إنه يقوم بتقدير تمامه وقوم بتقدير عدمه ويوخذ نصف القيمتين وفي ضيح عن مطرف أنه إن تأخر الحكم حتى عاد الزرع فلا قيمة ويودب المفسد وقال أصبغ عليه القيمة وأما إن عاد بعد الحكم فقال مطرف مضت القيمة لربه وقيل ترد كعود البصر **لا**:ما أتلفته **نهارا**: أرسلها ربها أو انفلتت لأن على رب الزرع حفظه نهارا ومحل نفي الضمان **إن لم يكن معها راع**: قادر على منعها ولو صبيا إذا فرط لأنه المسلط لها وإلا لم يضمن وما للمص تبع فيه ابن عبد البر وهو خلاف ما نقله في ضيح وذكر شس عن ابن حارث أن من أهمل ماشية بالنهار ضمن وفي ابن سلمون أنه لا يضمن بالنهار كان معها راع أم لا ثم إن هذا التفصيل خاص بغير العادية وأما من له ماشية ضارية لا تحبس عن الزرع فتقدم إليه في ذلك إنذار ضمن ما جنت بليل أو نهار وتباع ببلد لا زرع فيه إلا أن يحبسها ربها عن الناس ذكره في ضيح وذكر عن الباجي أن التفصيل خاص بمحل تكون فيه المزارع مع المسارح فأما المختص بالمزارع فيضمن فيه رب الماشية ليلا ونهارا كما ان المختص بالمسارح إن زرع فيه على خلاف العادة فلا ضمان مطلقا نقله في ضيح وذكر عن رواية مطرف أن المزارع إن كثرت حتى لا يقدر أهلها على حفظها لم يضمن أهل المواشي مطلقا واختلف في حيوان لا يتحرز منه كطير ونحل هل يمنع اتخاذه إن أضر بالزرع والشجر أو لا يمنع وعلى أهل ذلك حفظه قولان لمطرف وأصبغ.

تتمة: ما جنته الدابة غير زرع وحائط جُبَار أي هدر سواء لم يكن معها أحد وكان معها راكب أو قائد أو سائق وتبين أن ذلك من غير فعله فإن تبين أنه من فعله فكالخطأ تحمل منه العاقلة ثلث الدية فأكثر ولا يضمن ما أصابته برجلها إلا أن يفزعها فيضمن بكل حال ما أصابته بقدمها كذا في الكافي وقال الفاكهاني لا يضمن الراكب ما كدمت الدابة إلا أن يكون ذلك بسببه قال ابن فرحون إن أصابت بفمها فرءاها ولم يمنعها أو كان ذلك شانها ولم يحفظ فمها ضمن وإن لم يرها ولا كان ذلك شانها ولم يفعل بها ما أوجب ذلك لم يضمن وإن لم يعلم هل فعل ما يوجب ضمانه حمل على أنه جناية منها حتى يعلم غيره اهـ وإذا اجتمع سائق وقائد وراكب فما وطئت فعلى القائد والسائق إلا أن يكون فعلها بسبب الراكب فعليه خاصة إن لم يعيناه وإن طارت حصاة ضمن ما أتلفته إن دفعتها بحافرها لا إن طارت تحته نقله ابن فرحون عن محمد وذكر أن الراكب إذا انفرد يضمن ما

وطـــئت ولو كان نائما أو مريضا ولا يضمن ما أتلفه ولدها التابع لها وإن جمحت بـــه فعطـــبت شخصا ضمن وإن نخسها غيره ضمن الناخس والدية في ذلك على العاقلة وكذا لو صدم هارب خائف شيئا أو وطئه لم يضمنه وضمنه من تسبب في هروبه ذكره ابن فرحون وإن ركبها اثنان ضمن المتقدم ولو صبيا يقدر على منعها إلا أن يحـــركها الموخر فيضمنان وإن ضربها الموخر فرمحت رجلا فمات ضمن الموخـــر خاصة وإن كانا متزاملين في محل ضمنا ما وطئت ولو أنذر الراكب أو الســـائق من في طريقه لم ينفعه ذلك لأن من سبق لمباح كطريق لا يلزمه التنحي لغيـــره وقيـــل ينفعه ومن قاد قطارًا أو ضمن ما وطئه بعير في أوله وءاخره وإن كـــان معــــه سائق اشتركا فيما وطئ الأخير خاصة ذكره ابن فرحون ولو نقحت[10] دابـــة مـــن القطار رجلا أي ضربته لم يضمن القائد ذلك إن لم يفعل بها شيئا ولو نخسها غيره ضمن الناخس ومن حمل على بعير لغيره بإذنه فقاده في سوق فسقط الحمـــل عـــلى رجل فقتله ضمن دون رب البعير ومن سقط عن دابته على ظهر رجـــل فقتله ضمن ديته ذكره الفاكهاني ومن انفلتت دابته فأمر من يحبسها له فقتله لم يضمن إلا أن يأمر صبيا أو عبدا لغيره فدية الصبي على عاقلته وقيمة العبد في مالـــه ولـــو ركبها الصبي أو العبد فجنت في غيرهما لم يضمن الآمر بل هو على عاقـــلة الصبي وفي رقبة العبد وذكر ابن فرحون عن محمد أن من انفلتت من يده دابة فعلى عاقلته دية من قتلته وإن انفلتت من قيدها فهدر.

فـــرع:لـــو انهار معدن أو بير على من يعمل فيه لم يوخذ به مستأجره لقوله عليه الســـلام "البير جبار والمقذ جبار" ذكره الفاكهاني ولو حفر اثنان فأكثر وزعت دية كل وسقط منها نسبته من العدد وباقيها على عواقل غيره فيسقط في اثنين النصف وفي ثلاثة الثلث وهكذا تسبب كل في قتله وقتل من معه فمنابه سقط وتغرم عاقلته مـــا تسبب في غيره وفي الموطأ أن من حفر بيرا في الطريق أو ربط دابة ونحو ذلك مما لا يجوز له فهو ضامن لما أصيب في ذلك من حريم أو غيره في ماله إن كـــان دون ثـــلث الدية وإن بلغه فعلى عاقلته وما صنع من ذلك مما يجوز له على الطـــريق فـــلا غرم عليه كبير حفرها للمطر ودابة نزل عنها لحاجة وأوقفها على الطريق وقال فيمن نزل في بير فيدركه ءاخر فيجذبه من الأسفل فخرا في البير وماتا إن عـــلى عاقـــلة الأســـفل الدية كاملة وقال في صبي أمره رجل أن ينزل في بير أو يرقى نخلة فهلك في ذلك أن الآمر ضامن لما أصابه اهـــ باختصار وبالله التوفيق.

بـــاب:فـــي العتق يقال أعتقت العبد رباعيا فعتق مالك وهو من أعظم القرب وفي مســـلم أنـــه عليه السلام قال "من أعتق رقبة أعتق الله بكل عضو منها عضوا من أعضـــائه مـــن النار حتى فرجه بفرجه" وروى الترمذي وصححه أنه عليه السلام قال "أيما امرئ مسلم اعتق امرءا مسلما كان فكاكه من النار يحرز كل عضو منه عضـــوا منه وأيما امرئ مسلم أعتق امرأتين مسلمتين كانتا فكاكه من النار يحرز كـــل عضو منهما عضوا منه وأيما امرأة مسلمة أعتقت امرأة مسلمة كانت فكاكها مـــن النار يحرز كل عضو منها عضوا منها" وفي مسلم "أن أفضل الرقاب أنفسها عـــند أهلها وأكثرها ثمنا" وأخذ منه مالك أن الكافر أفضل إذا كان أعلى ثمنا وقال أصـــبغ بل المسلم أفضل ذكر هذا كله في ضيح وأركان العتق ثلاثة معتق بالكسر

---

[10] في خــ 1 :نفحت.

وعـــتيق وصـــيغة وأشار للأول بقوله **إنما يصح إعتاق مكلف:** لا غيره من صبي ومجنون ولو حلفا به وحنثا بعد بلوغ وإفاقة فلو قال صبي إن بلغت فجميع عبيدي أحرار لم يلزمه ذلك إن بلغ وكذا من حلف على شيء بعتق فجن وفعله وكالمجنون سكرانٌ طافحٌ أي لا يعرف بين الأرض والسماء وأما غيره فيصح عتقه دون هبته لتشـــوق الشارع للحرية **بلا حجر:** عليه فيما أعتقه فلا يصح عتق سفيه مولى عليه إلا لأم ولده وله رد عتق غيرها بعد فكه من الحجر إن لم يرده وليه وفيما حنث به بعد فكه ولم يرده وليه قولان هل يلزمه أم لا وأما عتق سفيه مهمل فيصح إلا لبين السفه قاله ابن القاسم كما في ح ولا يصح عتق مريض أو زوجة إلا في الثلث ولا يصح عتق العبد لعبده إلا بإذن سيده قنا كان أو ذا شائبة فإن لم يعلم سيده بذلك أو عـــلم فسكت حتى عتق العبد مضى ذلك ذكره ح وغيره **ولا إحاطة دين:** لما أعتقه أو بعضـــه إلا أن يجهـــلَ أهل الدين فإنه يصح عتقه وأجره لأهل التبعات والولاء للمسلمين نقله ق و ح عن ابن رشد والإحاطة يشملها الحجر وذكرها ليرتب عليها قو ـــله **ولغريمه رده:** كله إن استغرقه الدين لأنه تصرف في ملك غيره **أو بعضه:** إن لم يستغرقه كعبد يساوي مائتين ودينه مائة فيرد نصفه ويباع للدين إن وجد من يشـــتريه كذلـــك وإلا بيع كله وما بقي صنع به ما شاء عند ابن حبيب وقيل بندب جعلـــه فـــي عـــتق وإليه ذهب اللخمي ولو أعتق عبدين أكثر من الدين وليس له غيـــرهما ولـــو بيع من كل حصته لم يفيا بالدين أقرع عليهما أيهما يباع ذكره في ضـــيح **إلا ان يعلم:** الغريم بالعتق **ويطول:** زمن سكوته بعد علمه كذا لبهرام ونحوه فـــي ضـــيح وذكـــر أن ابن القاسم فسر الطول الذي يدل على الرضى بأن يشتهر بالحـــرية وتثبت له أحكامها من إرث وشهادة ولم يمنع من ذلك الغرماء اهـــ وهذا يفيـــد أن لفـــظ المص ويطول بالواو لا بأو كما زعم غ ومن تبعه وأيضا فالطول المجـــرد عـــن علم الغريم ويسر المعتق لا يضر إلا أن يكون مظنة لأحدهما ففي ضـــيح عـــن أصبغ أن المعتبر التطاول الذي لعله أتت على السيد أوقات أفاد فيها وفاء الدين ولو تيقن أنه لم يزل عديما متصل العدم مع غيبة الغرماء وعدم علمهم لـــرد عـــتقه ولو ولد له سبعون ولدا وعن ابن عبد الحكم أنه إن قالوا لم نعلم فلهم ذلـــك فـــي أربع سنين لا أكثر وذكر ح عن نوازل ابن رشد أنه إن لم يعلم الغريم حتى طال الأمر وجازت شهادته وورث فقيل له الرد وقيل لا إذ يحتمل أنه أفاد في المـــدة مـــا لا يعـــلم بـــه وذهب أو **يفيد:** السيد **مالا:** يفي بدينه **ولو:** أفاده **قبل نفوذ البيع:** إن وقع بخيار أي يبيع الحاكم لعبده بعد رده ثم أفاد مالا قبل مضي البيع فإن عـــتقه يمضـــي وكذا بيع غيره بإذنه وأما بلا إذنه فيرد البيع بيسره ولو بعد نفوذه ويمضي العتق كما في المدونة وفيها أنه إن أعتق في يسره فأعسر حين القيام عليه لـــم يـــرد العتق وكذا لو أعتق في عسره ثم أيسر ثم أعسر قبل القيام عليه وإن لم يعلم الغرماء وهذا يبين أن شرط الإحاطة دوامها من حين العتق إلى نفوذ البيع فلا يصح قول عب إن المعتبر حين الرد ولا قول ب إن المعتبر حين العتق.

تنـــبيه: رد الغرماء إيقاف وكذا رد الزوج لزائد الثلث على المشهور وقال أشهب إنـــه إبطال وأما رد الولي فإبطال وكذا السيد على المشهور والحاكم كمن تاب عنه فإن تاب عن غرماء فرده إيقاف ولو تاب عن ولي فرده إبطال قال غ :

أبطل صنيع العبد والصبي ... للأب والســـيد والولـــي
وأوقفن فعل الغريم واختلف ... في العرس والقاضي كمن له خلف

أي كمن خلفه من غريم أو ولي وقد مر هذا ءاخر باب المحاجير واعدته هنا نشرا للأحكام **رقيقا**:قنا أو ذا شائبة وهذا مفعول قوله إعتاق والحصر بأنما منصب على فـاعل المصدر ومفعوله فلا يصح عتق البهائم ويحرم إجماعا لأنه من السائبة **لم يتعـلق به**:أي بعينه **حق**:لغير سيده **لازم**: فخرج عبد جنى وأحد المكاتبين في عقد واحترز بلازم عن وصية لأنها لا تلزم فله الرجوع فيها ثم أشار للصيغة بقوله **به**: أي بـلفظ الإعـتاق **وفـك الرقـبة**:كقولـه فككـت رقبتك من الرق أو العبودية **والتحرير**:نحو حررتك أو أنت حر وأتى بالمصدر ليعلم أن ما اشتق منه مثله **وإن**: قيد بزمن كهو حر **في هذا اليوم**: فيعتق أبدا وإن قال أنت حر اليوم من هذا العمل وقال إنما أردت عتقه من العمل ولم أرد الحرية صدق في ذلك بيمين ويلزمه أن لا يسـتعمله في ذلك اليوم قاله فيها وفي ضيح عن الموازية أن من سئل في أم ولده فقال ما هي إلا حرة لا شيء عليه إن لم يرد العتق **بـلا قرينة مدح**: لأنها تصرف اللفظ عن قصد العتق كم احجبه عمل عبده فقال ما أنت إلا حر فلا شيء عليه في الفـتوى لأن المعنى أنته حر الفعل كما في المدونة **أو خلف**:بضم الخاء أي مخالفة كما لو عصاه فقال يا حر ولم يرد عتقه بل أراد أنه في معصيته له كالحر **أو دفع مكس**: كمَا مَرَّ على عشار فقال هو حر ولم يرد عتقه فل يلزمه وإن قامت به بينة إذا عـلم أنـه دفع بذلك القول عن نفسه ظلما كذا في المدونة ولو قال له لا أدعك حـتى تقول لأن كانت أمة فهي حرة فإن قال ذلك بلا نية العتق لم يلزمه وإن نواه وهـو ذاكر أن له أن لا ينويه لزمه لأنه لم يكره على عدم النية نقله في ضيح عن الـلخمي **وبلا ملك**: لي عليك **أو لا سبيل لي عليك**:فيعتق إن قال له ذلك ابتداء كما في المدونة ولذا قال **إلا لجـواب**:لكلام قبله فيصدق في أنه لم يرد به عتقا قاله فيها وذلـك كـأن يكلمه بكلام لا يليق فقال له السيد ذلك عتابا ولو قيل له من رب هذا العبد فقال لا رب له إلا الله تعالى أو قيل له أمملوك هو فقال لا أو قيل له ألك هو فقـال مـا هو ليَّ فلا شيء عليه كمن قيل له ألك امرأة ونحوه امرأتك فقال لا فلا شـيء عـليه إن لم يرد طلاقا ولا يحلف فيهما وقيل عيسى يحلف فيهما نقله في ضيح وذكر عن ابن القاسم أنه إن شتم حرا عبد فاستعدى عليه الحر سيده فقال هو حر مثلك أنه يعتق ثم أشار المص إلى الكتابة الظاهرة فقال **وبكوهبت لك نفسك**: فإنـه يعتق وكذا إن وهب له نصفه كما في المدونة وكذا إن تصدق عليه بعلمه أو إخراجه أو خدمته حياته وسواء قبل العفو أم لا ولا يحتاج هذا لنية كما في ضيح.

فـرع: لو قال لأمته هي أختي أو لعبده هو أخي فلا عتق عليه إن لم يرده ثم أشار للكـناية الخفية بقوله أو **بكاسـقني الماء أو اذهب أو اغرب**: أي ابعد إن كان ذلك مصـحوبا **بالـنية**: أي نيـة العتق فإن لم ينوه فلا شيء عليه وهذا راجع لما بعد الكـاف الثانية ولذا أعاد معهما الباء فالكناية الخفية ما لا يفيد العتق إلا بنية والظاهرة مـا يفيـده دون نيـة وينصرف عنه بالنية والصريح ما لا ينصرف عن العتق بالنية كأعتقـتك وأنـت حر إن جرد من قرينة لفظية وفيها ان من نوى بما يلفظ به الحرية لزمته وإن لم يكن من ألفاظ الحرية كقوله لجاريته أنت خلية أو برية أو بائن أو بتة أو قال لها كلي واشربي وتردد عج في لفظ الطلاق إن نوى به العتق هل يلزم كمن نوى الطلاق بأنت حرة أو لا يلزم لأن صريح باب لا يكون كناية في غيره كما ذكروا في الظهـار **و**: عتق **على البائع إن علق هو والمشتري**:العتق **على البيع والشراء**: بأن قـال سـيده إن بعته فهو حر وقال غيره إن اشتريته فهو حر ثم تبايعا فإنه يعتق على الـبائع ويـرد ثمـنه قاله فيها وكذا إن علق البائع فقط وقيل يعتق على المشتري في

الأولى ولا شــيء عــلى البائع في الثانية لأنه إنما حنث فيه بعد بيعه وهو حينئذ ملكٌ لمشــتريه وأجيب بأن العتق والبيع وقعا معا فغلب العتق لقوته وظاهر المص ولو كان البيع فاسدا وهو قول محمد وصوبه ابن يونس.

فــرع: لــو علق التصدق بشيء على بيعه لم ينقص بيعه إذ لا يجبر على إخراج الصـدقة كــانت على معين أم لا ولكن يندب تصدقه بالثمن **و: عتق على مشتريه بالإشــتراء الفاسد في قوله إن اشتريتك:** فأنت حر وتلزمه قيمته ويرد الثمن قاله فيهــا ابن رشد وعلى القول بأن البيع الفاسد لا ينقل الملك لا حنث اهــ وهذا يفيد أن المراد فاسد مختلف فيه لأن المجمع عليه لا قائل بأنه ينقل الملك وذكر عب أن المــص يشمل المجمع عليه لأنه يفوت بالعتق وأنظره مع ما لابن رشد ولو أعسر المشتري بيع من العبد بالأقل من ثمنه وقيمته ويتبع بباقي القيمة.

فــرع: ولو اشترى بعضه قوم عليه حظ شريكه إن كان مليا قاله فيها **كأن اشترى: العــبد نفسه:** شراء **فاسدا:** فإنه يعتق لتشوق الشارع للحرية ويملك سيده الثمن إلا أن يكون خمرا ونحوه فعلى العبد قيمة رقبته وقيل هو حر ولا شيء عليه والقولان فــي المدونــة ومحلّهمَا مضمون في ذمته فلو كان معينا في يديــه لم يتبع بشيء ذكــره ح عن ابن يونس **و:** عتق في قوله الآتي وهو من يملكه وما بعده **الشقص:** أي جزء عبد يملكه ويقوم عليه باقيه إن كان مليا **والمدبر وأم الولد:** إذ يشملهما من يمــلكه وما بعده وينجز عتقهما وكذا المكاتب كما في المدونة خلافا لما ذكر عب بعــد قــول المص لا عبيد عبيده **وولد عبده من أمته:** لأن ولد العبد من امته ملك لســيده كما في المدونة وأحرى ولده من أمة سيده بخلاف ولده من أمة أجنبي ولو حرة **وإن:** حدث الولد **بعد يمينه:** ظاهره كانت يمين بر أو حنث وقيده محمد بيمينه لأفعَــلنَّ لأنه فيها على حنث حتى يبر فإذا فاته البر لزمه العتق وعتق عليه ما ولد لإمائه بعد اليمين كنَّ حوامل يوم اليمين أم لا وأما في يمينه لا فعلت فهو على بر فيدخل ما كن به حوامل يوم يمينه وأما ما حملن به بعده فقيل يدخل وقيل لا يدخل وصوبه ابن يونس كما في ضيح وق ولا خلاف في دخول ما كان حملا يوم يمينه كما في ضيح فالمص إما أن يحمل على إطلاقه فيجري في البر على أحد قولين أو يقيــد بالحــنث وبما كان في البر حملا يوم يمينه وما ذكره غ من أن ما ملكه بعد يميــنه له حكم ولد حدث بعدها يرده ما في ضيح من انه إنما يعتق ما يملكه حين اليميــن لا فــي المستقبل وفيها مثله وفرق بينه وبين من ولد بعد اليمين إن الولد كعضــو مــن عبيده فله حكم المملوك في الحال ذكره ب **والأنثى:** أي ضد الذكر وهــي كنسـخة والإماء جمع أمة ابن سحنون من قال مماليكه أحرار ولا نية عتق عليه ذكور رقيقه وإناثهم نقله ق وهو كقولها في كل مملوك لي حر أنه يعتق عليه أمهات أولاده وفي ضيح أنه يدخل الإناث في رقيقه اتفاقا وفي عبيدي على الأصح ونسخة بهرام والإنشاء وحمله على عتق لم يعلق وتبعه عج وفيه نظر لأن التعليق إنشــاء أيضا مع ما في تركيب الكلام **فيمن يملكه:** أي في قوله كل من املكه **أو: كــل ممــلوك لي أو رقيقي أو عبيدي أو مماليكي:** أحرار سواء قال ذلك في غير يميــن أو فــي يمين حنث بها كما في المدونة فإنه يعتق عليه عبيده والشقص وما ذكــر بعده **لا عبيد عبيده:** فلا يعتقون بالألفاظ المذكورة بل هم تبع للعبيد قاله فيها لأن مــال المعتق يتبعه وعورض هذا بقولها فيمن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابــة عــبده أنــه حانث فقيل خلاف وفرق اللخمي بأن الأيمان تراعى فيها النية

والقصـــد في ذلك عرفا دفع المنة وهي تحصل بركوب دابة العبد وبأن الحنث يقع بـــأدنى ســـبب نقله في ضيح **كأملكه أبدا**:تشبيه في نفي العتق فلا يعتق من يتجدد مـــلكه لأن تعميمه حرج ولا من يملكه في الحال لأن لفظ أبدا يخص المستقبل فإن لـــم يقل أبدا ونحوه لم يعتق من يتجدد اتفاقا ويعتق من عنده على المشهور كمَا مَرَّ فـــي قوله من يملكه وهو الذي حكى فيه ابن عرفة الخلاف لا فيمن يتجدد قاله ب وكـــذا لو قال كل امرأة املكها طالق فيطلق من في عصمته دون من يتزوجها فيما يـــأتي ولـــو قال كل عبد أشتريه حر وكل من أنكحها أو أتزوجها طالق فلا شيء عليه وإن لم يقل أبدا ذكره ق عن ابن يونس لأن لفظ أشتري وأتزوج لا يقوله أحد فيمـــن يملكه الآن بخلاف قوله أملكه فالفرق إنما هو بين املك وغيره لا بين العتق والطـــلاق كما توهم عج **ووجب**: العتق **بالنذر**: كلله عليَّ عتق رقبة سواء علقه أم لا كمـــا فـــي ضيح **ولم يقض**: في العتق مطلقا **إلا ببت معين**:سواء بتَّهُ ابتداء أو بحنث قال فيها ومن بت عتق عبده أو حنث بذلك في يمين عتق عليه بالقضاء ولو وعده بالعتق أو نذر عتقه لم يقض عليه بذلك وأمر بعتقه اهـ فالنذر لا يقضى به ولو عتق عبد معين كما في ق عن اللخمي **وهو**:أي العتق **في خصوصه وعمومه كـــالطلاق**: وحذفـــه هنا لذكره بعد فإن خص بنوع أو بلد أو زمن يبلغه عمره لزم وإن عـــم لـــم يلزم في المستقبل للحرج ولزم فيما عنده إن شمله لفظه كما لو عبر بأملك ولم يقل أبدا لا إن قاله أو عبر بأشتري ولا فرق بين كل مملوك املكه وكل رقيق أملكه **و منع من بيع ووطء**:لأمة دون الخدمة **في صيغة الحنث**: إن لم توجل كعبدي حر لأفعلن أو إن لم أفعل فإن مات قبل الفعل عتق من ثلثه لأنه حنث وقع بعد الموت وإن أجل منع من البيع لأنه يقطع العتق دون الوطء وأما في صيغة بر كـــأن فعـلت أو لا أفعل فلا يمنع من شيء وإن مات لم يلزم ورثته عتق قاله فيها (وكذلك في عتق إن أجل ومات في الأجل قاله فيها أيضا)[11] **و**: كالطلاق **في عتق عضو**:كيد أو رجل فإنه يعتق عليه جميعه كمن طلق عضوا من امرأته فإنها تطلق وظاهـــره كالمدونـــة إن عـــتق الباقي لا يتوقف على حكم وفي ذلك قولان ورجح الـــلخمي توقفه وكالعضو ما في حكمه من شعر وكلام وجمال قاله عب وما ذكره مـــن تأديب مجزئ العتق رده ب بقول ابن رشد إن ما في التلقين من نفي الجواز ليس على حقيقته **و**: في **تمليكه**: أي العتق **للعبد**: فإنه بيده ما لم يفترقا من المجلس أو يطـــول كمـــا في تمليك الزوجة **وجوابه**:في التمليك **كالطلاق**: وهذا راجع لقوله وهـــو إلى هـــنا لكـــن التشبيه في الأخير إنما يتم على مذهب أشهب لا مذهب ابن القاسم لأن العبد عنده إن قال اخترت نفسي إنما يعتق إن نوى العتق والمرأة يكون لها ذلك طلاقا وإن لم تنوه لأنها لا تفارق إلا بالطلاق والعبد يفارق بالعتق وغيره مـــن بيع وهبة وقال أشهب أن العبد يعتق بذلك دون نية كما تطلق به المملكة بلا نيـــة وفيهـــا أنه لو قال العبد أنا ادخل وقال أردت بذلك العتق لم يعتق إذ ليس من حـــروف العـــتق أي ألفاظـــه فهو مدع للعتق بغير ألفاظه كالمملكة إن ادعت أنها أرادت الطـــلاق بذلك وليس للمرأة والعبد بذلك خيار وإن كانا في المجلس لأنهما تـــركا مـــا جعل لهما منه حين أجابا بغير طلاق ولا إعتاق **إلا**:العتق **لأجل**: فليس كـــالطلاق إذ لا ينجز العتق قبل أجله ولكن يمنع من بيع ووطء والطلاق ينجز ليلا يشـــبه نكاح المتعة **و**:إلا قوله **إحداكما**:حرة **فله الاختيار**: في عتق من شاء منهما ولو قال لزوجتيه أحدكما طالق ولا نية له طلقتا وقال المدنيون يخير كالعتق وفرق

---

[11] ما بين القوسين ساقط من بعض النسخ.

علـى الأول بـأن العتق يتبعض ويجتمع في إحداهما بالسهم بخلاف الطلاق وبأن الطـلاق فرع النكاح والعتق فرع الملك ويجوز الاختيار في الملك دون النكاح إذ يجوز شراء أمة تختار من إماء ولا يجوز نكاح امرأة تختار من نساء ذكره بهرام وذكر أن من نوى واحدة صدق بلا يمين في عتق أو طلاق وهو خلاف قول عب أنـه يصدق بيمين في الطلاق ولو نسي من نوى طلقتا وعتقتا ولو شهد عليه فأنكر وأبى أن يعتق عتق الحاكم أدناهما وكذا ورثته بعده ذكره بهرام وذكر عب أنه إن ماتت واحدة قبل لاختيار عتقت الأخرى **أو**:إلا قوله أنت حرة **إن حملت فله وطئها في كل طهر مرة:** وإنما لم يتماد على وطئها لقول مالك كل النساء على الحمل إلا الشـاذ ولو قال لزوجته إن حملت فأنت طالق فإذا وطئها مرة طلقت عليه كما في المدونـة ولا يحرم وطئها كما توهم عب ولعبد الملك في العتبية أن الأمة إن كانت حـاملا عـتقت وإن لم يتبين ذلك منع من وطئها ووقف خراجها فإن تبين حملها عـتقت وأعطيـت خراجها وإن لم تكن حاملا فله بيعها نقله بهرام وفي ق أن قال لأمـته إن حملت فأنت حرة فكانت حاملا قال ابن القاسم هي حرة وقال سحنون لا تعـتق بهـذا الحمـل واستشـكل الأول لأن الشرط وجزاؤه لا يتعلقان إلا بمعدوم مسـتقبل اهـــ **وإن جعل:**أي فوض كما في نسخة ق **عتقه لاثنين:** في مجلس أو مجلسـين **لـم يستقل أحدهما:** بعتقه لأنه جعله إلى نظرهما معا فلا بد ان يجتمعا عليه وكذا لو جعل لهما الطلاق **إلا أن يكونا رسولين:** فلكل واحد أن يوقعه وحده لأن مـراده حينئذ إيقاع العتق لا نظرهما فيه قال فيها ومن أمر رجلين بعتق عبد فأعـتقه أحدهمـا فـإن فوض ذلك إليهما لم يعتق العبد حتى يجتمعا وإن جعلهما رسـولين عتق بذلك **وإن قال:** لأمتيه أو زوجتيه **إن دخلتما:**الدار فأنتما حرتان أو طالقـتان **فدخلت واحدة فلا شيء عليه فيهما:** حتى تدخلا معا وقال أشهب تعتق الداخـلة فقط ووجه ابن يونس الأول بأنه إنما كره اجتماعهما فيها لوجهٍ مَّا وعلى هذا وقعت يمينه ووجه الثاني أنه كأنه علق حرية كل واحدة على دخولها.

فـرع: من قال لأمته إن دخلت هاتين الدارين فأنت حرة فدخلت إحداهما فهي حرة قالـه فيهـا وهـو مـن الحنث بالبعض **وعتق بنفس الملك:**فلا يحتاج لحكم على المشـهور **الأبـوان:** نسبا وإن علوا فيدخل الأجداد والجدات من قبل أب وأم لقوله تعـالى: ﴿ووصـينا الانسان بوالديه حسنا﴾ **والولد وإن سفل كبنت:** يعني أن من مـلك أصله أو فرعه عتق عليه **وأخ وأخت:**نسبا **مطلقا:** لأب أو لأم أو لهما دون أولادهما ولا يعتق الأعمام والأخوال ولا يشترط في عتق القريب رشد المالك كما توهم عب وسيأتي نصها عند قوله أو لم يقبله وإنما يشترط إسلام المالك والعبد ولا يشترط في البيع الفاسد فواته لقول ابن القاسم وأصبغ والأخوين إذا اشترى أباه بيعا حـراما لـم يفسخ وعتق عليه ساعة اشتراه وحمله اللخمي على المختلف فيه لأن المجمـع عليه لا ينقل ملكا نقله ب ويرد عليه نصها على أن العبد إن اشترى نفسه بخمـر عتق **وإن:** لم يملك بعوض بل **بهبة أو صدقة أو وصية إن علم:** المعطي بالكسـر انه ممن يعتق عليه وذكر هذا الشرط لقوله أو **لم يقبل:** المعطي إذ يعتق بمجـرد الإعطاء لعلمه بأنه يعتق عليه ولا يباع في الدين وأما إن لم يعلم المعطي بذلك فإن قبل المعطي عتق عليه إن لم يكن مدينا وإلا بيع للدين وإن لم يقبل بطلت العطيـة وهو مذهبها في الوصية وقاله أشهب وابن دينار وخالف فيها محمد وقال أصـبغ يعـتق في الوصية مطلقا وفي الصدقة لا يعتق إلا ان يقبله كما في ضيح **وولاؤه لـه:**قـبله أم لا إذا كان المعطي أعتقه عنه لعلمه بأنه يعتق عليه وإعطاء

الجــزء كإعطاء الكل **ولا يكمل في**:العتق **في**:إعطاء **جزء لم يقبله كبير**:أعطي له بل يعــتق ذلك الجزء فقط فإن قبله قُوِّمَ عليه باقيه أو **قبله ولي صغيرا ولم يقبله**: أي فــلا يكمل مطلقا قبله الولي أم لا فلا يكمل على الصغير ولا على الولي ولو قبله كمــا فــي المدونــة وإنما يعتق ذلك الجزء فقط ومفاده أن الولي لا يلزمه القبول لمحجوره وهو ظاهر إن لم يكن مدينا وإلا لزم قبوله إذ فيه مصلحة لقضاء دينه و أبعضــه **لا: إن مــلكه بــإرث أو شراء وعليه دين فيباع**: في دينه على المشهور **و**:عــتق العبد **بالحكم**:لا بنفس المثلة خلافا لأشهب وعلى الأول فله أن ينتزع ماله قــبل الحكــم وعــلى الثاني يتبعه ذكره ح وفي ضيح أنه لا يتبعه عند ابن القاسم ويتــبعه على ما لأشهب **إن عمد**:بفتح الميم أي **قصد لشين**: فلا يعتق في خطأ أو عمد على وجه التداوي وشبه العمد كرميه بسيف أو بسكين فيقطع منه عضوا قال عيســى لا يكــون مثلة بضربة أو رمية وإن كان عامدا لذلك إلا أن يكون عامدا للمثــلة وصــححه اللخمي لأن الغالب شفقة الإنسان على ماله سحنون وإن ضربه على رأسه فنزل الماء في عينيه لم يعتق لأنه يحتمل أن يكون قصد ضرب الرأس دون مــا حــدث على الضرب ذكره في ضيح وظاهر المدونة وغيرها انه يكفي مطــلق العمد للضرب وإن لم يقصد المثلة **برقيقه**:قنا أو ذا شائبة ويرجع المكاتب على سيده بما زاد أرش الجناية على الكتابة وإن زادت الكتابة سقط الزائد قاله فيها **أو رقيق رقيقه**:الذي ينتزع ماله بخلاف عبد مكاتبه فإذا مثل به لم يعتق عليه قال فيهــا وكان عليه ما نقصه إلا أن تكون مثلة مفسدة فإنه يضمنه ويعتق عليه وكذلك عــبد زوجته مع العقوبة في تعمده اهــ وقول عب إن المثلة من خواص العتق فلا تطلق بها الزوجة معناه أنها لا تطلق بالحكم من غير نظر لما تختار كما في العتق إذ هــو محــل الخلاف فلا ينافي في مَا مَرَّ من أن لها التطليق بالضرر إن شاءت كمــا توهــم ب وقد روى سحنون عن مالك في العتبية أن من مثل بامرأته طلقت عــليه كمــا لو باعها لأنه لا يومن على عينها ذكره شس وفي ضيح أن ابن رشد ســاوى بين مثلة الزوج بزوجه وبيعه لها وإنكاحه إياها وحصل في كل منها ثلاثة أقــوال الأول تطلق ثلاثة والثاني تطلق طلقة بائنة والثالث لا تطلق **أو**:رقيق **لولد صــغير**: فيعتق بالمثلة على الأب إن كان مليا ويغرم قيمته قاله فيها ومثل الصغير الكــبير إن حجــر عــليه وإلا فكالأجنــبي لا يعتق عليه إلا أن تبطل منافعه **غير ســفيه**:هــذا فاعل قوله عمد فلا يعتق على السفيه بالمثلة كما رجع له ابن القاسم خلافــا لأشهب ولا على صبي أو مجنون اتفاقا كما في ضيح **و**: غير **عبد**: فتمثيل العبد بعبده لغو **و**:غير **ذمي مثل بمثله**: أي عبد ذمي فلا يعتق عليه على المشهور وأما إن مثل بعبده المسلم فيعتق عليه ويعتق على المسلم به من عبد ذمي أو مسلم **و**:غيــر **زوجــة ومــريض**:فلا يعتق عليهما بالمثلة **في زائد الثلث** إلا أن يرضى الزوج أو الورثة وقيل لا يتوقف على رضى الزوج بناء على أن العتق بالمثلة حد وأمــا عبد يحمله الثلث فيعتق بالمثلة بلا توقف على رضا أحد اتفاقا **و**:غير **مدين** فــلا يعتق على المدين بالمثلة ولو طرأ الدين بعدها وقبل الحكم بالعتق ذكره عب وما ذكره المص في السفيه إلى هنا قول ابن القاسم لأنه يرى ان لا يعتق إلا على مــن يجوز عتقه ابتداء وخالفه أشهب في ذلك كله ومنشأ الخلاف هل العتق بالمثلة حــد مــن الحــدود يوجب العتق مطلقا أو ليس كذلك كذا في ضيح وذكروا أمثلة المشــين الموجب للعتق فقال **كقلع ظفر**: فإنه يعتق به اتفاقا كما لعياض وعورض بأنــه جعــل قطع الأنملة عيبا خفيفا إذا كان في الوحش ذكره في ضيح وقد يفرق بتشــوق الشارع للحرية **وقطع بعض أذن**:أو شقها كما لشس **أو**: بعض **جسد**: إذا

حصـــل به شين قال سحنون وليس بشيء من الجراح التي تعود لهيئتها مثلة وإنما المثـلة مـا زال من الأعضاء نقله في ضيح ويدخل في ذلك الجب والخصاء عن قصـد تهذيـبه لا إن أدى إليه التداوي وأما إن خصاه ليزيد ثمنه فقال ح يفهم من كـلام الـلخمي أنه لا يعتق وفي عب أن المعتمد عتقه أو **قـلع:** سن واحدة وأكثر وذكر ابن فرحون أن هذا لا يجزئ في الرحا فلو قلع رحا أو اثنتين لم يعتق بذلك لأن شين ذلك غير ظاهر أو **سحلها:** أي بردها بالمبرد حتى تذهب منفعتها كما في ضيح ولو سنا واحدة كما في شس عن عيسى وهو يرد إنكار وجود النص في سن واحدة وقال أصبغ لا يعتق إلا في جل الأسنان أو **خرم أنف:**لعبد وأمة **وحلق شعر أمة رفيعة أو لحية تاجر:** فإنه مثلة كما رواه عبد الملك وقيد به قول مالك إن حلق الرأس واللحية ليس مثلة نقله شس وفي ضيح أن اللخمي اختار أنه مثلة إن كان لا يعود لهيئته لا إن عاد لها ويمنع سيده من إخراجه ليتصرف حتى يعود لحاله اهـ ويوافقه ما ذكره ابن فرحون أن الشين وإن كثر لكنه يعود إلى هيئته لا عتق به أو **وسـم فـي وجـه:**ظاهره بكتابة أو لا ونحوه لجب **بنار لا غيره:** أي الوجه هذا قول أصـبغ وتبعه جب وشس وهو خلاف قولها إنه إن أحرق شيئا من جسده بالنار على وجه العذاب فهو مثلة وفي الكافي نحوه وذكر أبو الحسن عن عياض أن الأشبه تقييده بالانتشـار لقول مالك فيها في امرأة كوت فرج أمتها بالنار فإن كان على وجه العذاب وانتشـرت وساء منظره عتقت عليها اهـ وذكر ابن فرحون أن عمر اعتق أمة رجل أحـمى رضـفا وأقعدها عليه فأحرق فرجها **وفي غيرها:**أي النار **فيه:**أي الوجه كان يسمه بمداد أو إبرة **قولان:** فقال أشهب لا يعتق لأنه قد يفعل للجمال وألمه قليل وربما عمـل له مـا يزيله وقال ابن وهب يعتق وروى ابن حبيب عن ابن القاسم والأخوين وأصبغ من وسم وجه عبده عتق عليه ولم يفرق بين نار وغيرها ذكره شس .

تتمة: يجوز كي العاقل للتداوي وقيل يكره ويجوز كي غيره لتداو أو سمة فقد كان النبي عليه السلام يسم إبل الصدقة ويستثنى هذا من نهيه عليه السلام عن التعذيب بالنار **والقول للسيد:**بيمين **في نفي العمد:** إن ادعاه العبد لأنه مأذون له في الأدب إلا لدليـل عـلى العمد كقطع يده ونحو ذلك مما يفعل بالحديد ذكره في ضيح عن اللخمي وذكر ابن فرحون عن ابن رشد أنه لو خوفه بسيف أو سكين فإن بان بذلك عضـو لم يعتق بذلك وإنما يعتق بمثل ما يستقاد للابن من أبيه وعن عيسى أنه لا يكـون مثلة إلا أن يكون عامدا لها مثل أن يضجعه فيمثل به وصححه اللخمي **لا:** يكون القول له **في عتق بمال:**خلافا لأشهب فإذا قال اعتقه على مال وقال العبد بلا مـال صدق بيمين ثم شرع في العتق بالسراية فقال **و:**عتق **بالحكم:**على المشهور وقيـل لا يتوقف عليه وهما لمالك كما في الكافي **جميعه إن أعتق جزءا:أو** عضوا من قِنٍّ أو ذي شائبة **والباقي له:** موسرا كان أم لا ويعتبر فيه ما يعتبر فيمن يعتق عليه بالمثلة ذكره عب **كأن بقي:**حظ **لغيره:**فإنه يعتق عليه بالحكم **إن دفع القيمة يومـه:**أي يـوم الحكم لتوقف السراية عليه على المشهور وعلى الآخر يقوّم يوم العـتق ويـتوقف عتق باقيه على دفع القيمة قال به عبد الوهاب وتبعه جب وشس وابـن سـلمون وليـس في الكافي وأبي الحسن والمذهب عدمه قاله ب اهـ وهو ظاهر قولها قوم عليه نصيب صاحبه بقيمته يوم القضاء وعتق عليه وفي الأمهات أنـه سـئل مالك هل يضمن لشريكه إذا أذن له في العتق فقال يضمن له إذا كان موسـرا ولفـظ الكافي قوم عليه قيمة عدل ثم يعتق سائره بالقيمة وفيها إن ابتعت أنـت وأجنبي أباك في صفقة جاز البيع وعتق عليك وضمنت للأجنبي قيمة نصيبه

اهـــ **إن كان المعتق مسلما**:ولو كان العبد كافرا **أو**:كان **العبد**: مسلما وأحرى إن أسلما فـلا بد من إسلام أحدهما وفيها لابن القاسم وإذا كان عبد بين مسلم وذمي فأعـتق المسلم حصته قوم عليه كان العبد مسلما أو ذميا وإن أعتق الذمي حصته وكـان العبد مسلما قوم عليه وجبر على عتق جميعه وإن كان كافرا لم تقوم عليه حصـة المسـلم اهـــ وذكر شس عن أشهب والأخوين أنها تقوم عليه **وإن أيسر بهـا**:أي بالقيمة وهذا ليس من الشروط كما توهم بهرام **أو**:أيسر **ببعضها فمقابلها**: يعتق قال فيها وإن كان مليا بقيمية بعض النصيب قُوِّم عليه بقدر ما معه ورق بقية النصـيب لربه اهـ ويعرف عسره بأن لا يظهر له مال ويسأل عنه جيرانه ومن يعـرفه فإن لم يعلموا له مالا حلف ولم يسجن قاله عبد الملك ووافقه غيره إلا في اليمين نقله في ضيح **و**:شرط القيمة كونها **فضلت عن متروك المفلس**:أي ما يترك لـه مـن قوته والنفقة الواجبة عليه لظن يسرته وكسوتهم قاله فيها ويباع عليه في ذلـك شـوار بيـته والكسوة ذات البال ولا يترك له إلا كسوته التي لا بد له منها وعيشـه الأيام اهـ فلم يذكر الزوجة وفسر في الواضحة الأيام بالشهر ونحوه نقله في ضيح وذكر انه إن كان له بعير شارد أو عبد ءابق أو ثمرة من صدقة لم تطب فـإن كان قريبا انتظر وإلا فلا وإن كان له مدبر أو معتق لأجل فلا حكم للقيمة في مثل هذا وأما ديونه فقال عبد الملك إن كانت على أملياء حضور وأمدها قريب قوم ذلك وتتبع ذمته وإن كانت نسيئة أو أهلها غيوب فليس عليه أن يخرج عبده بالدين وفـي الموازيـة ينتظر دينه ويمنع شريكه من البيع ويتلوم له تلوما لا ضرر فيه **و**:إنمـا يقـوم عليه **إن حصل عتقه باختياره**:أي المعتق **لا**:إن حصل **بارث**:لجزء ممن يعتق عليه وفيها من ورث شقصا ممن يعتق عليه فلا يعتق عليه إلا ما ورث فقـط بخـلاف الشـراء والهبة لأنه جر ذلك إلى نفسه لأنه كان قادرا على دفعها **و**:إنمـا يقـوم عليه **إن ابتدأ العتق**:لأنه الذي أفسد الرقبة بإحداث عتق فيها **لا إن كان**:العبد **حرا لبعض**:قبل العتق كعبد ثلثه حر بارث أو عتق معسر وثلثان لرجلين فأعـتق أحدهما ثلثه فلا تقويم عليه **و**: إن تعدد معتق الجزء وترتب مع اليسر **قوم عـلى الأول**: من المعتقين نصيب الباقي لأنه المبتدأ للعتق كعبد لثلاثة اعتق أحدهم حصـته ثـم أعتق الآخر حصته وهما مليان فليس للباقي أن يضمن إلا الأول قاله فيها اللخمي إلا أن يرضى الثاني أن يقوم عليه فإن رضي بذلك قوم عليه ولا مقال للأول لأن الاستكمال حق للعبد فإن اعسر الأول والثاني موسر لم يقوم عليه إذ لم يـبتدئ العـتق كما في المدونة خلافا لابن نافع **وإلا**:بأن اعتقا معا أو جهل الأول **فعـلى**: قـدر **حصصهما**:يقوم الباقي **إن أيسرا**: معا إذ لا سبق لأحدهما وقيل على عددهمـا فـلو أن لواحد نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فأعتق ذو الثلث والسدس نصـيبيهما معـا فالمشهور ان على ذي السدس ثلث نصيب الثالث وثلثاه على ذي الثـلث وقيل على كل واحد نصف **وإلا**:بأن أيسر أحدهما فقط **فعلى الموسر**: يقوم جميـع باقيه كما في المدونة وقيل لا يقوم عليه إلا ما كان يلزمه في ملاء صاحبه وهو لعبد الملك وروى أيضا عن مالك ذكره في ضيح **وعجل**:عتق الباقي **في ثلث مـريض أمـن**: أي الثلث وإنما يومن بملكه العقار فإن لم يومن لم يعجل العتق بل يوقـف حظـه وحـظ شريكه إلى موته فيعتق ما حمله الثلث قال فيها وإذا أعتق المـريض شقصا له من عبد أو نصف عبد يملك جميعه فإن كان ماله مامونا عتق عـليه جميعـه الآن وغرم قيمة نصيب شريكه وإن كان ماله غير مامون لم يعتق نصـيبه ولا نصيب شريكه إلا بعد موته فيعتق جميعه في ثلثه ويغرم قيمة نصيب شـريكه فـإن لم يحمله الثلث عتق منه مبلغه ورق منه ما بقي اهـ ولو اعتق في

صحته ولم يعلم به حتى مرض قوم عليه حظ شريكه في الثلث قاله فيها وقول خع انه يقوم من رأس ماله مخالف لها وفي المقدمات فيمن أعتق في صحته جزء عبده أو حظه من مشترك وعلم به في مرضه أنه اختلف هل يكمل عليه ذلك في ثلثه أو لا يكمل والأول لابن القاسم فيها وعليه فهل يعجل ذلك في مرضه أو يوخر لموته أو إن أمن ماله عجل وإلا أخر وقيل يقوم حظ شريكه في مرضه ولا يعتق حتى يموت فما حمله الثلث عتق ويبقى غيره رقيقا لورثته وقيل لشريكه اهـ **ولم يقوم على ميت:** أي من لم يعلم بإعتاقه حتى مات سواء أعتق في صحة أو مرض **لم يوص:**بالتقويم لأن الميت معسر لانتقال المال لورثته وفيها وإن لم يعلم بذلك إلا من بعد موته لم يعتق عليه إلا ما كان أعتق ولا تقويم على ميت وكذلك لو أفلس اهـ وقيل إن مات بالقرب قوم في رأس ماله لأنه حق ثبت لشريكه لم يفرط فيه وإن فرط لم يعتق في رأس مال ولا ثلث نقله في ضيح فإن أوصى كمل عليه في الثلث ولو قال إن مت فنصيبي حر لم يعتق إلا نصيبه ذكره جب **وقوم:** المعتق بعضه في كل مَا مَرَّ **كاملا:** لا عتق فيه على المشهور لأن في تقويم باقيه فقط ضررا على الذي لم يعتق إلا أن يكون اشترى حصته مفردة فتقوم كذلك قاله عب وكذا إن اعتق شريكه بعد جزء حصته فتأخر الحكم عليه حتى فلس فإنما يقوم على الأول الباقي فقط لأنه إنما يقوم عليه كاملا إذا كان الولاء كله له ويقوم **بماله:**لأنه تبع له ويعتبر ماله يوم الحكم وإنما يقوم عليه **بعد امتناع شريكه من العتق:** فيخير أولا فيه وفي التقويم فإن اعتق فذلك له وإن أبى قوم على الأول **ونقض له:**أي للتقويم **بيع منه:** أي من العبد فإذا اعتق موسر شقصه ثم باع شريكه حصته نقض البيع وقوم على المعتق قاله فيها وعلة النقض الغرر لأن التقويم وجب قبل البيع فدخل المشتري على قيمة مجهولة ولأنه شراء ما فيه خصومة والنقض مقيد بيسير المعتق فإن أعسر لم يرد البيع إذ لا يرد إلى تقويم كذا في ضيح وذكر عن محمد أنه إن دخل العبد عيب أو نقص في بدن أو سوق أو زيادة في مال أو ولد من أمته فقد فات النقض ولزم المشتري قيمة النصف المبيع يوم قبضه اهـ ولا يفوت ببيع ثان بل ينقض إذ لا يقع هنا إلا فاسدا وإنما يفوت ببيع صحيح ولا تنقض هبة الشريك لشقصه ويقوم على المعتق والقيمة للموهوب إلا أن يحلف الواهب أنه وهب لتكون للموهوب فيكون أحق بها ذكره عب **و**:نقض **تأجيل الثاني:** أي عتقه لأجل أو **تدبيره:أو** كتابته فإذا أعتق الملي شقصه فأعتق شريكه حصته إلى أجل أو دَبَّر أو كاتب رد ذلك إلى التقويم إلا أن يبتله قاله فيها وقال غيره إذا كان الأول مليا أو عتق الثاني إلى اجل فقد ترك التقويم ويعجل عليه العتق الذي ألزمه نفسه **ولا ينتقل:** شريك المعتق إلى عتق أو تقويم **بعد اختيار أحدهما:** معينا فإذا أراد التقويم فليس له بعد ذلك أن يعتق كما لابن القاسم خلافا لعبد الملك وأصبغ لأنه لما ترك حقه في العتق وجب التقويم على الأول فصار حقا له لا يخرج عن يديه إلا برضاه وأما إن أراد العتق ففي ضيح أن المنصوص أنه لا يرجع إلى التقويم وقال شس ولو قال أنا اعتق ثم قال أقوم فلا رجوع له وعند ابن حبيب له أن يرجع **وإذا حكم بمنعه:**أي التقويم **لعسر مضى:** أي الحكم والمراد حكم القاضي فلا يدخل حكم الشرع كما توهم عب قال شس ولو رفع إلى الحاكم فحكم بسقوط التقويم لإعساره فلا تقويم بعد وإن أيسر وفي ضيح أنه يشمل من أعتق وهو معسر ومن أعتق في يسره ولم يرفع إلى الحاكم حتى أعسر وفيها وإذا أعتق وهو معسر فرفع إلى الإمام فلم يقوم عليه لعسره ثم أيسر بعد ذلك فاشترى حصة شريكه لم يعتق عليه **كعسره قبله:**أي الحكم واشتراط عب اتصال عسره مخالف لقوله **ثم أيسر:** فلا

يقـوم عليه بقيدين أولهما قوله **إن كان بين العسر:** حين العتق وإلا قوم عليه لاحتمال يسره حين العتق وعليه حمل ح قولها ولو رفع ذلك إلى الإمام فلم يقوم عليه ولا نظر في أمره حتى أيسر لقوم عليه وثانيهما قوله **وحضر العبد:** لأنه إن حضر علم أن عدم التقويم إنمـا هو للعسر لا لتعذره بخلاف الغائب إن لم يقوم حتى أيسر معتق بعضه فإنـه يقوم عليه كما في المدونة إذ لا يقوم غائب وإن علم محله وصفته لأنه لابد من نقد القيمة والنقد يمنع في بيع الغائب ولو قربت غيبته بحيث يجوز شرط النقد في بيعه لزم تقويمه إن علم محله وصفته وتنقد القيمة نقله في ضيح عن ابن القاسم.

تنبيه: يعتبر عسر المعتق حين القيام عليه ولو بعد يسر لقولها وإن اعتق في يسره ثم قيم عليه في عسره فلا شك أنه لا يقوم عليه ويعتبر يسره بعد عسر طرأ لقولها وإن أعـتق فـي يسره فلم يطالب حتى أعسر ثم أيسر فقام شريكه حينئذ قوم عليه وأمـا يسره بعد عسره حين العتق فإنما يعتبر في عبد غائب قوم وهو موسر كمَا مَـرَّ **وأحكامه:** أي المعتق بعضه من إرث وشهادة وحد وطلاق **قبله:**أي قبل عتقه باقيـه **كالقن:**إلا في وطء الأنثى إذ لا يجوز وطء مبعضة وفي الكافي انه إن قتل فقيمته لسيده وإن جني عليه فالأرش لسيده وقيل بينهما بقدر حريته ورقه وكلاهما عـن مالك وفي المدونة وكان مالك يقول باخذ الإرش كله من له فيه الرق ثم قال هـو بينهما **ولا يـلزم استسعاء العبد:** في قيمة باقيه إذا أعسر معتقه إلا أن يطوع سـيده بذلـك وقـال أبو حنيفة إنه يسعى لحديث قتادة من اعتق شقصا له في عبد فخلاصـه في ماله إن كان له مال فإن لم يكن له مال استسعى العبد غير مشقوق عـليه ومشقوق بقافين وأجاب ابن عبد البر بأن الحديث رواه عدول لم يذكروا فيه السـعاية أثبت من الدين ذكروها وحجة مالك حديث الموطإ والصحيحين من أعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل وأعطي شركاؤه حصصـهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ما عتق فقوله فقد عتق منه ما عتق يـدل على أنه لا يستسعى في بقيته وقيل إن هذه الزيادة من كلام نافع وأجيب بأن الأصـل أنها من كلام النبي عليه السلام حتى يثبت خلافه **ولا قبول مال الغير:** أي لا يلزم المعتق قبول مال غيره ليكمل العتق وكذا لا يلزم العبد ليعتق به نفسه وفي ضـيح أن الاحتمال الأول أظهر **ولا:** يلزم **تخليد القيمة في ذمة:** المعتق **المعسر برضـى الشـريك:**أي إذا رضي شريك المعسر باتباع ذمته لم يلزمه ذلك لأن من شـرط وجوب التقويم يسر المعتق **ومن أعتق حصته لأجل قوم عليه:**حظ شريكه ودفـع قيمته الآن **ليعتق جميعه عنده:** أي الأجل لأن القصد تساوي الحصتين قال فيهـا قوم عليه الآن ولم يعتق حتى ياتي الأجل وظاهرها كالمص وإن بعد الأجل وقيل إن بعد أخر التقويم إلى حلوله وقيل يوخر إليه مطلقا **إلا أن يبت الثاني:**عتق نصـيبه أو يعـتق للأجل الأول كما في ح عن ابن رشد وأحرى لدونه وأما لأبعد فيبطل ويقوم كما يفيده المص هنا **فنصيب الأول:** باق **على حاله:**من عتقه لأجل أي فلا يقوم على الثاني ليبتله **وإن دبر:** الأول وهو موسر **حصته:**دون الآخر **تقاوياه:** بـأن يقـوم قيمة عدل ثم يقال للآخر أتسلمه بهذه القيمة أم تزيده فإن زاد قيل لمن دبـر أتسلمه بهذا أم تزيد وهكذا حتى يسلمه أحدهما **ليرق كله:** إن أخذه المتمسك بـرقه أو **يدبر:** كله إن أخذه من دبر وروى أيضا أنه يقوَّم على من دبر فيدبَّرُ كله قـال فيهـا إن دبره بإذن شريكه جاز وبغير إذنه قوم عليه نصيب شريكه ولزمه تدبيره جميعه ولا يتقاويانه وكانت المقاواة عند مالك ضعيفة ولكنها شيء جرى في كتـبه اهـ وشهر في صيح الأول وقيده بمن دبر بلا إذن شريكه فإن أذن له جاز

ومـــثله في كتاب المدبر منها فإنه ذكر المقاواة فيمن دبر حظه ثم ذكر أن من دبر بـــإذن شريكه جاز ولشريكه بيع حصته إذا تبين أن نصفه مدبر وليس للمبتاع مع الـــذي دبر مقاواة اهــ وبهذا يرد اعتراض ب على ما في ضيح بأن المقاواة قول الأخويـــن وهمـــا صرحا بأنه لا بد منها وإن دبر بإذن شريكه اهــ ومحل مَا مَرَّ حيـــث أيسر من دبر وإلا فقيل يخير الآخر بين إمضاء فعله وفسخه وقيل إن شاء أجـــاز وتمسك بنصيبه أو أتبعه بقيمته أو قاواه على أنه إن وقع للمدبر أتبعه وقيل إن شـــاء تمســـك بنصيبه أو قاواه فإن صار للمدبر بيع منه بنصف ما عليه وبقي الباقي مدبرا ذكرها في ضيح **وإن ادعى المعتق عيبه:** أي العبد عيبا خفيا كسرقة وابـــاق لـــتقل قيمته **فله:**على شريكه **استحلافه:** أنه ما يعلم ذلك كما رجع إليه ابن القاســـم لأنها دعوى في مال فإن نكل حلف الآخر على ما يدعيه وقوِّم معيبا **وإن أذن السيد:** لعبده في عتق نصيبه من مشترك أو **أجاز عتق عبده جزءا:** له أعتقه بـــلا إذنـــه **قوم:**نصيب شريك العبد **في مال السيد:** لأنه المعتق حقيقة إذ له منعه ولأن الـــولاء لـــه **وإن احتيج لبيع:** عبده **المعتق:** فإنه يباع ليعتق من ثمنه الجزء الـــباقي ويـــلغز به فيقال أي عبد يباع سيده في عتقه ولو قال السيد قوموه في مال العبد لم يجب لذلك ذكره بهرام ولو لم يعلم السيد حتى أعتقه ولم يستثن ماله مضى عـــتقه وكان الولاء له دون سيده وإن استثنى ماله بطل عتقه لعبده **وإن أعتق أول ولـــد:** تـــلده أمته **لم يعتق الثاني ولو مات:**أي الأول ففيها أنها إن ولدت ولدين في بطـــن واحـــد عتق أولهما خروجا فإن خرج الأول ميتا فلا عتق للثاني وهو رقيق لأن العـــتق إنمـــا كان للأول الميت وقال ابن شهاب يعتق الثاني إذ لا يـــقع على الميت اهــ وإن لم يعلم الأول عتقا للشك وكذا إن خرجا معا لوصفهما بالأولية ولو قـــال إن ولـــدت غلاما فهو حر فولدت اثنين عتق الأول وإن ولد ميتا عتق الحي بخـــلاف قوله أول ولد وإن عاشا فأشكل الأول عتقا وشهادة النساء في ذلك جائزة ذكره بهرام عن الموازية **ومن أعتق جنينا:**في بطن أمه وهذا يفيد أن الحمل ظاهر **أو دبره فحر:** يوم ولد **ومدبر:** فيه لف ونشر مرتب **وإن:** ولدته أمه **لأكثر الحمل:** وهـــو أربع سنين قاله فيها ومن أعتق ما في بطن أمته أو دبره وهي حامل يومئذ فمـــا أتت به من ذلك الحمل إلى أقصى حمل النساء فحر أو مدبر **إلا لزوج مرسل عـــليها:**أي حاضر متمكن منها ومثله سيدها القن والاستثناء منقطع لأن هذا فيمن ـفي حملها **فلأقله:** صوابه فلأقل من أقله فإنما يعتق ما ولدته لدون ستة أشهر قال فيهـــا بعد مَا مَرَّ ولو كان لها زوج ولا يعلم أبها حمل يوم عتقه فلا يعتق هاهنا إلا ما وضعته لأقل من ستة أشهر من يوم العتق كالمواريث إذا مات رجل فولدت أمه بعد موته من غير أبيه ولدا فهو أخوه لأمه وإن وضعته لستة أشهر فأكثر من يوم موتـــه لـــم يرث وإن كان لأقل ورث ولو كانت الأمة ظاهرة الحمل من زوج أو غيره عتق ما أتت به ما بينهما وبين أربع سنين وقال غيره إن كان الزوج مرسلا عـــليها وليســـت بينة الحمل انتظرت إلى حد ستة أشهر وإن كان ميتا أو غائبا فما ولدتـــه إلى أقصى حمل النساء فهو حر وقال[12] الغير تفسير ذكره بهرام **وبيعت:**أم جـــنين معـــتق **وإن ســـبق العتق دينا:** كذا في نسخة ق بواو قبل إن ونصب دينا وصـــوبه غ لأن الموافـــق لقولها والتي يعتق ما في بطنها في صحة السيد لا تباع وهي حامل إلا في قيام بدين استحدثه قبل عتقه أو بعده فتباع إذا لم يكن له غيرها **ورق:** أي الجـــنين المعتق إن بيعت أمه لدين قبل وضعه سواء وفي ثمنها به أم لا

---

[12] **في خـــ:3 :(قول)**

كما يفيده قولها بعد مَا مَرَّ ويرف جنينها إذ لا يجوز استثناؤه وإليه أشار بقوله **ولا يستثنى ببيع**:كما هنا أو **عتق**:فمن أعتق حاملا فجنينها حر معها بخلاف الوصية والهبة والصدقة فإنه يصح استثناء الجميع في كل منها وأما لو أقام الغرماء بعد الوضع فإن كان الدين بعد العتق بيعت الأم فقط وعتق الولد من رأس المال ولا يفارقها ولدته في مرض السيد أو بعد موته وإن كان الدين قبل العتق بيع الولد إن لم تف الأم بالدين كذا في المدونة **ولم يجز شراء ولي**:أب أو غيره **من يعتق على ولد صغير بماله**: لأن ذلك إتلاف لماله وما ذكره من نفي الجواز مثله فيها وظاهره أن شراءه لا يتم وقال أشهب يتم ولكن لا يعتق ويعجل بيعه ليلا يكبر الولد فيعتق عليه وقيل إنه لا يعتق عليه إذا بلغ لأن غيره تولى شراءه سواء علم الأب أنه يعتق على ولده أم لا كمن أعتق عبد ابنه على الابن فلا يعتق عليه وليس كالوكيل وقيل مذهب مالك وابن القاسم أنه يعتق على الابن إن لم يعلم الأب أو علم وجهل لزوم العتق لا إن علمه وهل يعتق حينئذ على الأب أو يبقى رقيقا فجعل الأب كالوكيل وإلي هذا نحا اللخمي وذهب غيره من القرويين إلى أنه لا يعتق على أحدهما عبد أم لا فليس كالوكيل نقله بهرام **ولا**: شراء **عبد لم يوذن له**:في التجارة **من يعتق على سيده**: فإن اشتراه لم يعتق على واحد منهما سواء علم حين شرائه أم لا إلا أن يجيزه السيد فيعتق عليه وأما المأذون فيجوز شراؤه له ويعتق إن لم يعلم إلا أن يكون عليه دين محيط كما في المدونة فمفاده أنه إن علم لا يعتقون مطلقا وإن لم يعلم عتقوا إلا أن يكون مدينا فيقول بهرام لا يعتقون إلا في وجه واحد وهو إذا كان عالما ولا دين عليه صوابه إذا لم يكن عالما ولو عين له شراء عبد عتق على السيد مطلقا لأنه كوكيله **وإن دفع عبد مالا لمن يشتريه**: من سيده فله ثلاثة أوجه اشترني لنفسك أو لتعتقني أو لنفسي **فإن قال أشتر لنفسك**:وفعل **فلا شيء عليه**:أي المشتري فلا يغرم الثمن للبائع **إن استثنى ماله**: أي اشترطه **وإلا غرمه**: أي الثمن للبائع لأن العبد لا يتبعه ماله في البيع فهو للبائع والثمن من ماله وهذا إن كان عينا فإن كان عرضا رجع البائع في عبده إن لم يفت وإن فات ولو بحوالة سوق كما في بهرام فعلى المشتري قيمته كمن باع عرضا بعرض فاستحق **كلتعتقني**:كذا في ق و غ وهو تشبيه في أنه إن استثنى ماله لم يغرم الثمن وإلا غرمه و: إن لم يكن للمشتري مال **بيع:أي العبد فيه**: أي الثمن فإن فضل من الثمن الثاني شيء كان للمأمور إن اشتراه لنفسه وإن كان ليعتقه فما فضل عتق من العبد بقدره وإن لم يف بالثمن الأول كان ما بقي في ذمة المأمور كما في المدونة **ولا رجوع له على العبد**:إن اشتراه للعتق ولم يستثن ماله فغرم الثمن كما في المدونة **والولاء له**: في الوجهين **وإن قال**:له اشترني **لنفسي**:وفعل **فحر**: بالشراء لأنه ملك نفسه **وولاؤه لبائعه**:إذ كأنه أعتقه عن مال وإنما يعتق إن **استثنى**: المشتري ماله **وإلا رق**: أي بقي رقيقا لبائعه لأن المال ماله ولو تنازعا أيهما أمر بالشراء له فالقول للمشتري ويحلف إن استثنى ماله فإن نكل حلف العبد وعتق وإن لم يستثنه فلا يمين عليه للعبد لأنه إنما يدعي بذلك بقاءه في ملك سيده وسيده لم يدع شيئا ولو ادعى السيدان الشراء للعبد حلف له المشتري وغرم الثمن ثانية وإن نكل حلف السيد واستحق العبد ثم شرع المص في القرعة في العتق وهي من خواصه فقال **وإن أعتق عبيدا في مرضه**: ولم يحملهم الثلث **أو أوصى بعتقهم ولو سماهم**: بأسمائهم **ولم يحملهم الثلث**: وقال سحنون إن سماهم ولم يحملهم عتق منهم بالحصص ولا قرعة أي يعتق من كل جزء قدر محمل الثلث **أو أوصى بعتق ثلثهم**: ولم يعين كأعتقوا ثلث عبيدي وكذا إن بتل عتق ثلثهم في

مرضـــه فإن بتله في صحته خير في التعيين فإن مات ولم يعين خير ورثته وقيل يقـــرع كـــذا في ضيح **أو**:أوصى **بعدد سماه من أكثر**: كأعتقوا عشرة وله ستون **أقرع**:في المسائل الأربع فيقومون وتكتب أسماؤهم ويخلط ما كتبت فيه **كـــ**: مَا مَرَّ فـــي **القسمة**:فمن خرج اسمه عتق فإن أمكن جعلهم أجزاء كتب اسم كل جزء وإلا أقـــرع فمـــن خرج اسمه عتق ثم من يليه حتى يتم الثلث بواحد وببعضه والتجزئة تكـــون بالأثلاث إلا في القرع الأخير فنسبة ما سمى إلى الجميع فإن سمى عشرة مـــن ستين فأسداس أو من أربعين فأرباع **إلا أن يرتب**:في مرض أو صحة بزمن كأعـــتقوا فلانا قبل فلان أو بأداة كأعتقوا فلانا ثم فلانا أو الأصلح فالأصلح **فيتبع**: قولـــه فيقدم من قدمه ثم من يليه إلى مبلغ ما سمى إن حملهم الثلث أو **يقول**:اعتقوا **ثـــلث كل**: منهم أو **أثلاثهم وأنصافهم**:فيتبع ولا تكرار بين هذا وما قبله لأن الأول إضـــافة جزء إلى منفرد والثاني إضافة أجزاء إلى جمع فذكرهما ليفيد انهما سواء ولو أضيف جزء إلى جمع لزمت القرعة كمَا مَرَّ فيها إذا أوصى بعتق ثلثلهم وذلك كلـــه في المدونة قال فيها إن قال ثلث رقيقي احرار أو نصفهم أو ثلثاهم عتق منهم مـــن ســـمى بالقرعة إن حمله الثلث وإلا فما حمله الثلث مما سمى وفيها ومن قال عـــند موته أثلاث رقيقي أو أنصافهم أحرار أو ثلث كل رأس أو نصف كل رأس أعـــتق مـــن كل واحد منهم ما ذكر إن حمل ذلك ثلثه ولا يبدأ بعضهم على بعض وإن لـــم يحمل ذلك ثلثه عتق ما حمل ثلثه مما سمى بالحصص من كل واحد بغير ســـهم **وتـــبع**:العبد المعتق **سيده بدين**:له عليه لأن المعتق يتبعه ماله **إن لم يستثن مالـــه**: فإن استثناه بقي له كقوله أعتقته على أن ماله لي وكذا لو قال أشهدوا أني انـــتزعت الديـــن الـــذي له علي **ورق**: المدعى رقه **إن شهد شاهد برقه أو تقدم ديـــن**:على عتقه **وحلف**: الطالب فيهما لأنه مال فيثبت بشاهد ويمين فإن نكل حلف العـــبد في الأولى فإن نكل رق ويحلف المعتق في الثانية فإن نكل رد عتقه ولو لم يشـــهد شـــاهد لم يحلف من ادعى رقه قال فيها من ادعى على رجل أنه عبده لم يحـــلفه وإن جـــاء بشاهد حلف معه واسترقه وكذلك من أعتق عبده ثم قضى على الســـيد بدين تقدَّم العتق بشاهد ويمين فذلك يرد به العتق **واستؤنى بالمال إن شهد بالولاء**:**أو** النسب **شاهد**:على البتِّ وفي نسخة إن شهد بالبت **أو**: شهد **اثنان أنهما لـــم يـــزالا يســـمعان أنه مولاه أو وارثه**:بنسب أو زوجية **وحلف**: وأعطى المال بشـــاهد ويميـــن إن لـــم يأت أحد بأثبت من ذلك وفي نسخة ولا يجر بذلك الولاء ونحـــوه فـــي المدونة وسياتي في باب الولاء وفي الموازية وأكثر قول مالك وابن القاسم وأشهب أنه يقضي بالسماع في الولاء والنسب وعن ابن القاسم إن مات في غيـــر بلده لم يثبت الولاء بالسماع لاحتمال أن أصله من واحد وإن مات ببلده ثبت إذ الغـــالب أن لا يحصل السماع عن واحد وجعله بعض القرويين تفسيرا للمدونة نقله بهرام وثبوت العتق بالسماع لا يفيد ثبوت الولاء كما توهم عب إذ المدعي في الأول عبد ثبت رقه والمدعي في الثاني من لم يثبت ملكه للميت فافترقا والله اعلم **وإن شـــهد أحـــد الورثة**:وهو عدل **أو أقر**:غير عدل **أن أباه أعتق عبدا**:معينا في صحة أو مرض وحمله ثلثه وأنكر ذلك باقي الورثة **لم يجز**:ما ذكر من شهادة بل يـــلغى **ولـــم يقوم**:العبد **عليه**: إذ ليس هو المعتق وجميع العبد رقيق قاله فيها قال ويستحب للمقر أن يبيع حصته من العبد فيجعل ثمنه في رقبة يعتقها ويكون ولاؤها لأبيه ولا يجبر على ذلك وما لم يبلغ رقبة أعان به في رقبة وإن لم يجد ففي ءاخر نجـــم مكاتب وكذلك في إقرار غير الولد من سائر الورثة ثم قال إنه إن وقع العبد فـــي سهمه عتق عليه بالقضاء كما لو اشترى عبدا ردت شهادته في عتقه أو ورثه

عـتق عـليه اهــ **وإن شهد**: شخص وحده **على شريكه بعتق نصيبه**:وكذبه شريكه **فنصـيب الشـاهد**: فقط **حر إن أيسر شريكه**:ولا يرجع بقيمته إذ لا يثبت لنفسه أنه مقر مـدع فـإن قيل فإذا لم يرجع بقيمته فلم اشترط يُسْرَ شريكه أجيب بأنه شرط في عتق نصـيبه لا في رجوعه ولو شهد معه غيره عتق نصيب كل ولا قيمة للشاهد في نصيبه بمـا ذكر **والأكثر على نفيه**: أي نفي عتق نصيب الشاهد مع يسر شريكه **كعسره**: أي كمـا لا يعتق مع عسره اتفاقا وقال ابن الكاتب إن مسألة شهادة الوارث بعتق أبيه أقوى مـن هذه وهو لم يقبل قوله فيه ولم يستحب له عتق نصيبه فأحد الشريكين أولى بأن لا يقبل منه وقال بعضهم إن الخلاف يدخل في مسألة الوارث نقله بهرام.

بــاب: فـي التدبير وهو عتق عن دبر الحياة ودبر الشيء بسكون الباء وضمها ما وراءه والجارحة بالضم فقط وهو دائر بين العتق لأجل والوصية بعتق بعد الموت إذ يوافـق كـل واحد فيما خالف فيه الآخر لأنه لازم ومخرجه الثلث والأول لازم ومخـرجه رأس المـال والثاني غير لازم ومخرجه الثلث وإنما لزم التدبير دون الإيصاء بالعتق لأن الأول أوقعه الآن والثاني قصد وقوعه بعد موته فلا يلزم لأنه وصـية وعرفه المص بقوله **التدبير تعليق مكلف**: ومنه السكران فخرج المجنون والصـبي ولـو ميز فلا يجوز تدبيره بخلاف وصيته لأن له الرجوع فيها كذا في ضيح **رشيد**: فخرج العبد والسفيه ولو مهملا عند ابن القاسم ويصح عند مالك من مهمـل **وإن زوجــة**: دبرت **في زائد الثلث**: وإنما لزم تدبيرها فيه دون عتقها وإن لأجل لأن التدبير لا يخرجه عن يدها ولها فيه الخدمة والتجمل كذا في ضيح **العتق بموتـه لا عـلى**:وجه **وصية**:فخرج ما علقه بموته من وصية بعتق ومثل له بقوله **كـإن مت من مرضي أو سفري هذا**: فأنت حر **بعد موتي**: فالصور الثلاث وصية **إن لـم يـرده**: أي التدبير فإن أراده لزم إذ يلزم بكل ما نواه به ويعلم ذلك بقيد أو قريـنة كحر بعد موتي بتدبير أو إذا مت فهو حر لا يغير عن حاله **أو يعلقه**: على شيء وهذا خاص بحر بعد موتي فإن علقه كأنت حر بعد موتي إن فعلت كذا ففعله كـان مدبـرا لا رجوع فيه **وحر بعد موتي بيوم**: أو شهر فهذا وصية لأنه خالف الـتدبير فـي أنه لم يعلق بالموت إلا أن يريده وبين المص صريحه فقال **بدبرتك وأنت مدبر أو حر عن دبر مني**:إلا لقرينة تصرف للوصية كحر عن دبر مني ما لـم أغيـر ذلـك أو أرجع عنه فإن قيد بمرضه هذا أو سفره هذا فلابن القاسم في العتـبية أنـه وصـية وله في الموازية أنه تدبير كذا في ضيح **ونفذ**: بمعجمة أي مضـى **تدبير نصراني**:**أو** يهودي **لمسلم**: أسلم عنده أو اشتراه مسلما وقيل يعجل عـتقه **وأوجر له**:أي يتولى الحاكم إيجاره ويدفع له الأجرة فإذا مات عتق من ثلثه وولاؤه للمسـلمين فـإن كان لمدبره عاصب مسلم فولاؤه له حيث أسلم العبد بعد تدبيـره لا قبله كذا في عب **وتناول**:تدبير الأمة **الحمل معها**: وأحرى ما حملت به بعد التدبير **كولد مدبر من أمته بعده**: أي التدبير قال فيها وما ولدته المدبرة أو ولد لـلمدبر مـن أمته بعد التدبير قبل موت السيد أو بعده فهو بمنزلتهما اهــ وأما ما حمـلت به قبله فرقيق لأن انفصال ماء الأب عنه قبل التدبير كانفصال ولد المدبرة عـنها قـبله **وصـارت**: أمته **به**:أي بحملها بعد تدبيره **أم ولد إن أعتق**: أي الأب المدبـر كان الولد حيا أو ميتا قاله فيها وبه يرد من جعل ضمير عتق للولد **وقـدم الأب عـليه في الضيق**: لثلث السيد وهذا تبع فيه المص ابن عبد السلام والمذهب أنهمـا يتحاصـان قال فيها والمحاصة بين الآباء والأبناء في الثلث ويعتق محمل الثلث من جميعهم بغير قرعة اهــ وعلى الأول لو عتق الأب ثم عتق بعض الولد

لــم تكن أمه ام ولد به **وللسيد نزع ماله**:أي المدبر لقوة شبهته فيه **إن لم يمرض**: الســيد مرضــا مخوفا فإن مرض فليس له نزعه لأنه ينتزعه لغيره إلا أن يشترط ذلــك عند تدبيره والمراد بماله ما ملكه بهبة أو صدقة أو تجارة أو خلع وكذا مهر مدبــرة وأمــا غلته وعمل يده وديته فللسيد **و:له رهنه**: إن طاع به بعد عقد البيع ونحوه أو رضي المرتهن بأخذه عن رهن ءاخر فإذا حل دينه والسيد حي عديم بيع فيــه إن كان قبل تدبيره فإن كان بعده لم يبع وبقي رهنا إن شاء مرتهنه إلى موت الســيد وملائــه وأما رهنه في ابتداء العقد فلا يجوز للغرر إذ لا يدري رب الدين متى يقبضه وهو قوله في الرهن لا رقبته **و:له كتابته**:لان مرجعها للعتق فإن أدى عــتق وإن عجز بقي مدبرا وإن مات السيد عتق إن حمله ثلثه وسقط باقي النجوم وإن لــم يحملــه عتق منه محمله وأقر ماله بيده ووضع عنه من كل نجم بقدر ما اعتق وإن لم يترك غيره عتق ثلثه ولا ينظر لما أدى قبل ذلك فلو لم يبق عليه إلا نجم لعتق ثلثه وحط عنه ثلث ذلك النجم وسعى فيما بقي وإن مات سيده وعليه دين يغترق قيمة رقبته كان مكاتبا فتباع للدين كتابته فإن أدى فولاؤه لعاقدها وإن عجز رق لمبــتاعها وإن اغترق الدين بعضه بيع منها بقدره ثم عتق من رقبته بقدر ثلث مــا لم يبع من كتابته وحط عنه من كل نجم ثلث ما لم يبع من ذلك النجم فإن أدى خــرج حــرا وولاؤه للميت وإن عجز رق للمبتاع قدر ما بيع من كتابته وما عتق منه يكون حرا لا سبيل لأحد عليه وباقي رقبته بعد الذي عتق منه يبقى للورثة رقا ذكــره بهــرام **لا:يجــوز إخراجه**: عن ملكه **لغير حرية**: كبيع وهبة لأن في ذلك رجوعــا عن تدبيره وأفتى بعضهم ببيعه إذا تخلق على مولاه وأحدث أحداثا قبيحة وأمــا إخــراجه لحرية فيجوز قال مالك لا يجوز لسيد المدبر أن يبيعه ممن يعتقه ويجــوز لــه أن يــأخذ مــالا من رجل ويعجل عتقه ذكره ق **وفسخ بيعه إن لم يعــتق**:فــإن أعتق وإن لأجل فات على الأشهر **والولاء له**:أي لمعتقه ويحل ثمنه لــبائعه وقال ابن كنانة يومر بالتنحي عنه ولابن القاسم إذا باع مدبره وجهل أمره فليجعل ثمنه في مدبر ذكره في ضيح **كالمكاتب**: تشبيه في منع بيعه وفسخه إن لم يعــتق وكــون الولاء لمعتقه **وإن جنى**:المدبر خير سيده في فدائه وإسلامه إلا ان يكون للمدبر مال يفي بجنايته فيدفع منه الأرش كما في ضيح وغيره **فإن فداه**:بقي مدبــرا **وإلا أســلم خدمته**:للمجني عليه **تقاضيا**: أي يستوفي منها الأرش فإن وفى والسيد حي رجع له مدبرا كما ياتي في قوله ورجع إن وفى ولا يملك جميع خدمته على المشهور وعليه فلسيده أن يقاص أهل الجناية بما اخذوا من الخدمة ويدفع لهم بقيــة الأرش ذكره في ضيح ولو جنى على العبد في أثناء الخدمة فأرشها لمن له الخدمــة عــند أبــي إسحاق واستظهر مق انه لسيده ذكره عب **وحاصه**: في باقي الخدمــة **مجــني عــليه**:أي من جنى عليه العبد **ثانيا**: فيحاص الثاني بجميع أرشه والأول بما بقي له إن كان استخدمه قاله فيها فلو تساوى الأرشان إلا أن الأول أخذ قــدر نصــفه مــن الخدمــة تحاصـَّــا في باقيها ثلاثا وتوقف عب هنا لأوجه له **ورجــع**:العــبد مدبرا لسيده **إن وفي**:أرش ما جناه **وإن أعتق بموت سيده**: لحمل الثــلث له ولم يف الأرش **اتبع بالباقي**: من الأرش على المشهور وقيل لا يتبع به ومبــناهما هل تدفع خدمته في الأرش تقاضيا أو تمليكا لجميعها فينبني على الأول أنــه إن وفى الأرش رجــع لسيده وأنه إذا مات سيده قبل وفاء الأرش اتبع بالباقي على الثاني نفي الأمرين ذكره في ضيح **أو**: عتق **بعضــه**: ورق باقيه لضيق الثلث واتبع **بحصته**:أي ما عتق فيتبع بحصته من باقي الأرش **وخير الوارث**:لبعضه **في إسلام ما رق**:منه ملكا لأهل الجناية **أو فكه**: بقدر ما يخصه من باقي الأرش وإنما

خير مع أن سيده أسلمه لأنه إنما أسلم خدمته فلما رق بعضه خير وارثه لأنه غير ما أسلمه السيد ومحل كلام المص إن مات سيده بعد إسلامه فإن مات قبله فلا شيء للمجني عليه كما لو جنى وهو صبي لا خدمة له وانتظرت قدرته فمات سيده وكمدبرة لا عمل عندها ولا صنعة ذكره عب ناقلا عن مق **وقوم**: المدبر ليعلم هل يحمله الثلث يوم النظر فيه لا يوم موت سيده وما تلف من التركة قبل تقويمه لم يحسب قاله فيها ويقوم **بماله**: أي معه لأنه من صفاته إلا ان يستثنيه سيده وكذا إن قال إن مت فهو حر وخذوا ماله ويقال إن لم يستثنه ما قيمته وله من المال كذا فإن حمله الثلث عتق وتبعه ماله **وإن لم يحمل الثلث إلا بعضا عتق**:ذلك البعض فقط **وأقر ماله بيده**:ملكا على المشهور ولا غبن في ذلك على الورثة لأنه أكثر حظا لهم إذا باعوه فلو ساوى مائتين ومال سيده مائة عتق نصفه لأنه ثلث المجموع وبقي ماله بيده ولو ساوى بنفسه مائة وله مائتان ولم يدع سيده غيره لم يعتق إلا ثلثه وبقي ماله بيده **وإن كان لسيده دين موجل**:قرب اجله أم لا **على حاضر موسر**:وفي نسخة ملي **بيع بالنقد**: أي قوم بمال معجل بعرض إن كان عينا وبعين إن كان عرضا فلو قوم بعشرين ومال سيده عشر وقيمة العبد كذلك عتق كله **وإن**:كان على غائب **قربت غيبته**: وحل الدين أو قرب حلوله وفسر عب قرب الغيبة بشهر ورد بما مر من أن عشرة أيام من المتوسط **استوني**:بالعتق **قبضه**: ممن عليه فيعتق من المدبر بقدر ما قبض وثلث المال الحاضر **وإلا**: يكن الدين على حاضر ملي ولا قريب بل على معسر أو بعيد ولو مليا **بيع المدبر**:أي حل بيعه للغرماء أو ما لم يحمل منه ثلث الحاضر **وإن حضر**:المدين **الغائب**: البعيد أو **أيسر المعدم بعد بيعه**: أي المدبر **عتق منه**:في ثلث ما قبض **حيث كان**: ولو تداولته الأملاك وقيل إنما يعتق إن كان بيد الورثة وإلا فلا وعلى الأول فيرد عتق مشتريه كما في عب وفرق بينه وبين قوله وفسخ بيعه إن لم يعتق بأنه هناك يرجع من عتق لتدبير وهو أضعف هنا من عتق لآخر وهذا إن كان يعتق كله بما قبض فإن كان يعتق بعضه والمشتري أعتقه كله نقض من عتقه بقدر ما يعتق ويحل له ما أخذ في نظير ما نقض وكذا تعتق بما قبض أمة أو ولدها المشتري وهل يحل له وطئها ابتداء لأن عتقها لم يحقق أو لا لأنها كمعتقة لأجل وهذا إن بيع كلها وإلا حرم وطئها قطعا لأنها مبعضة و:إن قال **أنت حر قبل موتي بسنة**:مثلا فابتداء العتق مجهول ثم **إن كان السيد مليا**: حين قال ذلك **لم يوقف**:شيء من خراج الخدمة **فإذا مات**:السيد **نظر**: لحاله أول السنة **فإن صح**:في أول السنة[13] ولو مرض بعده **اتبع**:العبد التركة **بالخدمة**: أي بكرائها لأنه تبين أنها له ولا يضره ما استدان به سيده في تلك السنة **وعتق من رأس المال**: لتبين أن عتقه في الصحة وفي عب انه يتبع بالنفقة عليه سنة وتردد إذا زادت على خدمته هل يسقط الزائد أو يتبع به **وإلا**: بان كان مريضا أول السنة ولم يصح بعد **فمن الثلث**:يعتق لتبين أن عتقه في المرض **ولم يتبع**: مال سيده بالخدمة لأن كل من خرج من الثلث فغلته لسيده لأن النظر في تقويمه إنما يكون بعد الموت **وإن كان**:السيد **غير ملي**:حين قال ذلك **وقف**:**بيد عدل خراج سنة**:من حين قال ذلك **ثم**: إذا تمت **يعطي السيد مما وقف ما خدم نظيره**:من السنة الثانية يوما كان أو اكثر على ما شاء السيد وهكذا في الثانية وقوله ما خدم مفعول ثان ليعطي ونظيره مفعول خدم ونقل في ضيح في أصل المسألة ثلاثة أقوال أخر الأول أنه يعجل عتقه ولا ينظر موت سيده لاحتمال أنه لم

[13] (أي في آخرها) حسب خـ 1.

يبق دون موته إلا مثل الأجل أو أقل فلا يسترق بالشك وهو لابن القاسم أيضا والثاني أنـه كالمدبـر يعتق من الثلث لأنه عتق لا يكشفه إلا الموت وهو لأشهب والثالث له أيضا أنه لا يعتق أصلا وظاهره فلابن القاسم أنه لا يضر موت السيد قبل تمام الأجل وهو خلاف قول عج انه إن مات قبل تمامه فلا عتق لأنه علق على شيء لم يحصل.

فـرع: لـو قال أنت حر قبل موتك بسنة عجل عتقه على مذهب ابن القاسم ولا عتق علـى مذهب أشهب نقله ح عن ابن رشد **وبطل التدبير بقتل سيده عمدا:** إن استحياه الورثة لأن من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه فإن قتله خطئا عتق في مال سـيده دون ديـته وهـي على المدبر دون عاقلته لأنه حين قتله عبد كذا في ح وقول بهـرام توخذ من عاقلته سهوٌ وهذا إن حمله الثلث فإن لم يحمله عتق منه محمله وكان عليه من الدية بقدر ما عتق منه يوخذ من ماله إن كان وإلا اتبع به دينا.

فـرع: لو قال لعبده إذا ماتت هذه الدابة فأنت حر فقتلها عمدا فإنه يعتق كأم الولد تقـتل سـيدها عمدا فإنه لا يبطل ما عقد عليها من العتق لأنه عتق لازم من رأس المال وتقتل به إلا أن يعفو عنها وليه ولا تتبع بعقل في الخطأ بخلاف المدبر وهذا كلـه فـي ح و:بطل **باستغراق الدين له:** أي المدبر **وللتركة:** كما لو كان المدبر يساوي مائة والتركة مائتان والدين ثلاث فأكثر سواء سبق الدين التدبير أم لا وأما في حياة السيد فإنما يبطله السابق قال عج :

ويبطل التدبير دين سبقـــا إن سيد حيي وإلا مطلقـــا

و:بطـل **بعضه بمجاوزة الثلث:** لأنه إنما يخرج منه فإن لم يكن له مال غيره عتق ثلـثه وإن كـان له مال كقيمته عتق ثلثاه **وله حكم الرق:** في الخدمة والحدود **وإن مات سيده:**فعليه نصف الحد ولا يحد قاذفه ولا يقتل حر قتله **حتى يعتق فيما وجد:** من التركة **حينئذ:** أي حين عتقه ولا ينظر لما تلف من التركة قبل تقويمه قاله فيها **وأنـت حر بعد موتي وموت فلان:** قيده بشهر أم لا توقف عتقه على موتهما فمتى مات ءاخرهما **عتق من الثلث أيضا:** كالمدبر **ولا رجوع:** للسيد فيه إذ ليس وصية لذكـره الأجنبي في ذلك **وإن قال حر بعد موت فلان بشهر:** وكذا إن لم يقل بشهر **فمعـتق لأجـل:** يخرج **من رأس المال:** ولا يلحقه دين هذا إن قال ذلك في صحته فإن مات سيده قبل فلان خدم الورثة حتى يتم الأجل ولو قال ذلك في مرضه عتق العـبد في الثلث إلى أجله وخدم الورثة إلى الأجل ثم هو حر وإن لم يحملها الثلث خيـر الورثـة فـي نفاذ الوصية وعتق محمل الثلث بتلا قاله فيها ولم يقيد المص بالصحة الاشتهار أن التبرع في المرض مخرجه الثلث وبالله تعالى التوفيق.

باب: في أمهات الأولاد ويقال أمهات وأمات بلا هاء والأكثر إن الأول فيمن يعقل والـثاني لغيره وأم الولد عند الفقهاء الأمة التي ولدت من سيدها وهي كالحرة في ستة أحكام وهي أنها لاتباع ولو في دين ولا ترهن ولا توهن ولا تواجر ولا تسلم فـي جـناية ولا تستخدم كثيرا وكالأمة في الحد والشهادة والصلاة لكن يندب فيها سـتر رأسها ولا يحد قاذفها ولا ترث ولا تورث وللسيد انتزاع مالها ما لم يمرض ولـه جبرها على النكاح على قول ويسير خدمة لا يلزم الحرة والاستمتاع منها **إن أقـر السـيد بـوطء:** لأمته مع إنزال وإلا فكالعدم وجواب الشرد قوله عتقت **ولا يميـن:** عليه اتفاقا **إن أنكر:** الوطء لأنه كدعوى العتق وهي لا يمين بمجردها ولذا

يحلف إن شهد اثنان بإقراره وامرأة بالولادة أو واحدة[14] بالوطء أو امرأتان بالولادة أو واحدة قاله فيها وواحد بإقراره وامرأة بالولادة كان معها ولد في هذه أم لا كالتي قبلها وأما في الأولى فإن كان معها ولد صدقت وإن لم تشهد امرأة بالولادة كما في المدونة وبه يرد ما في عب وكذا يحلف إن شهد واحد بإقراره ومعها ولد فإن لم يكن معها ولم يشهد واحد بالولادة فلا يمين عليه وإن كان مقرا بالوطء وأما إن أنكره وشهد به اثنان وأتت بولد فالصواب أن ذلك كإقراره بالوطء قاله في المقدمات وأما لو شهد اثنان بإقراره ولا ولد معها ولم تشهد امرأة بالولادة فلا يحلف كـ: ما لا يمين على المشهور **إن استبرأ:** أي ادعى استبراء بعد وطء أقر به **بحيضة:** واحدة وقال عبد الملك لابد من ثلاث ويحلف **ونفاه:** أي نفى الولد كما في المدونة **و:**الحال أنها **ولدت لستة أشهر:** فأكثر من يوم الاستبراء وقول عب والعلة تقتضي انه من يوم تركك وطئها رده ب فإن ولدت لأقل لحق **وإلا:**يستبرئ **لحق:** به **ولو:**ولدته **لأكثره:** أي اكثر أمد الحمل فإن أنكر أنها ولدته ولم يثبت ذلك لم يلحق به ولا يمين عليه على الأصح كما في الكافي .

تنبيه: لا تحد إن نفى السيد الولد مدعيا الإستبراء لأن يمينه مختلف فيها فعبد الملك يحلفه وإن نفاه منكر الوطء حدت لأنه لا يحلف اتفاقا كذا في ح **إن ثبت إلقاء علقة ففوق:** أي فأعلى منها وهذا قيد في قوله إن أقر قال جب تصير الأمة أم ولد ولو بثبوت إقرار السيد بالوطء وبثبوت الإتيان بولد حي أو ميت علقة فما فوق اهـ ظاهره كالمص أنها لا تكون أم ولد بما دون العلقة وهو قول أشهب وعند ابن القاسم أنها تكون أم ولد بدم مجتمع ذكره في ضيح ونحوه في المقدمات **ولو:** ثبت ذلك **بامرأتين:**عند ابن القاسم **كادعائها سقطا رأين:**أي النساء **أثره:** كورم المحل وتشققه فإنه يثبت بذلك **عتقت من رأس المال:** إن مات سيدها هذا جواب إن أقر فإن مات وهي حامل عتقت على الأصح إذا تبين الحمل بتحرك الولد ولا نفقة لها وقيل لا تعتق حتى تضع إذ قد ينفش الحمل وعليه فنفقتها في التركة وتوقف أحكامها حتى تلد وإن وجب لها إرث وقف والقولان في المقدمات والكافي **و:** عتق **ولدها:** بعد الإستيلاد **من غيره:**فهم مثلها في العتق لا في الخدمة والإجارة فله أن يستخدمهم ويواجرهم **ولا يرده:** أي العتق **دين سبق** الإيلاد فلا تباع فيه **كاشتراء زوجته حاملا:** فإنها تكون أم ولد عند الأكثر خلافا لأشهب إلا أن يبيعها من يعتق عليه حملها كجد وولد فلا تكون به أم ولد عند الجميع ويجوز عند ابن القاسم شراؤها من أبيه أو جده ولم يره كشراء أمة استثنى جنينها ومنعه غيره وجعله كاشتراء امة استثنى جنينها هذا كله في المقدمات **لا:** تكون أم ولد **بولد سبق:** الإشتراء عند مالك وأصحابه خلافا لأبي حنيفة أو **ولد من وطء شبهة:** اشتراها بعد ان ولدته كما في ضيح فإن اشتراها حاملا به كانت أم ولد كما في ب عن مق خلافا لغ ومن تبعه لأنه يلحق به فهو كحمل الزوجة فيما عللوه به من أنه لما عتق بالشراء صار كما لو حملت به في ملك أبيه **إلا أمة مكاتبه:** فإن له فيها شبهة وولدها منه تكون به أم ولد ويلحق به ولا يحد إذ لا يجتمع الحد والنسب وعليه قيمتها دون ولدها قاله فيها **أو:** أمة **ولده:**صغيرا أو كبيرا فإنه إن أولدها كانت به أم ولد وتقوم عليه يوم الوطء حملت أم لا كما مر في النكاح وأما أمة مكاتبه فلا تقوم عليه إلا إذا حملت ومثلها أمة القراض وأمة مشتركة وأمة

---

[14] **في خـ 3:أو واحة بالوطء**

محلله وأمة مرهونة **ولا يدفعه**:أي الولد **عزله**: للمني عن الأمة لأن الماء قد يسبق أو **وطء بدبـــر أو**:بين **فخذين إن أنزل**: في المسائل الثلاث لأن الماء قد يسيل قال محمـــد كـــل وطء فـــي موضع إن نزل عنه وصل للفرج لحق به الولد فإن أنكر الإنـــزال صـــدق بيمين هذا كله في ح وينبغي أن يحلق به إذا أنزل قبلها ولم يئل حتى وطئها ولم ينزل ذكره عب **وجاز**:للسيد **برضاها إجارتها**: لأن الحر لو رضي أن يواجـــر نفســـه جـــاز فإن لم يرض فسخت الإجارة وإن لم تفسخ حتى تمت لم يـــرجع المستأجر على سيدها بشيء قاله في الكافي ونحوه في ب عن اللخمي وهو خلاف قول عج أن لها أجرة مثلها على مستخدمها وإن قبضها السيد رجع بها عليه و: برضـــاها **عـــتق عـــلى مال**: موجل وأما المعجل فيجوز وإن لم ترض لأن له انتزاع مالها وأما كتابتها فلا تجوز كما يأتي.

فـــرع: لـــو أعـــتقها على أن يكون الولد عنده فهل يلزمها ذلك كالحرة تخالع على إســـقاط الحضانة أولا يلزمها لأنها التزمته في حال يملك السيد جبرها قولان لابن القاســـم ذكـــرهما ب **وـلـه**:فيها **قليل خدمة**:فوق خدمة الزوجة ودون خدمة الأمة **وكـــثيرها في ولدها من غيره**: بعد الإيلاد فهم بخلافها في الاستخدام والإستيجار كما في المقدمات وبه يرد قول عب أنهم مثلها في الإجارة **وأرش جناية عليها**: أو عـــلى ولدهـــا وتقوم أمة قتلت أم لا **وإن مات**:السيد **فلوارثه**: وهو أول قولي مالك ورجـــع إلى أنه للأمة نقله بهرام **و**:له **الاستمتاع بها**: دون بناتها لأنهن ربائبه ولا تســـقط بمـــنع الاســـتمتاع نفقتها لأنها تجب بالملك ذكره عب **و**:له **انتزاع مالها**: وأحـــرى مـــال ولدهـــا **ما لم يمرض**:مرضا مخوفا فإن مرض منع انتزاعه لأنه ينـــتزعه لغيـــره **وكـــره له تزويجها**: من غيره لأنه ليس من مكارم الأخلاق **وإن برضـــاها**: خلافا لفضل واختلف في جبرها على التزويج وقد مر تشهير عدمه في بـــاب النكاح **ومصيبتها إن بيعت**: وماتت **من بائعها**: ويرد الثمن فإن لم يعلم محل المشتري تصدق به كما في ضيح **ورد عتقها**: إن أعتقها المشتري إلا أن يشتريها على أنها حرة بالشراء علم أنها أم ولد أم لا وولاؤها للسيد ولا يرد الثمن وكذا إن اشتراها على أن يعتقها إن علم أنها ام ولد وإلا فات العتق ويرجع[15] بالثمن كذا في ضـــيح وذكـــر ان رد الكتابة والتدبير أحرى من رد العتق وأن إيلاد المشتري لا يفيتها ويغرم قيمة الولد إن علم أنها أم ولد وإلا فقولان واختار اللخمي أنه لاشيء عليه **وفديت**:وجوبا **إن جنت بأقل القيمة يوم الحكم**: وتقوم أمة بغير مالها كما في ق أو الأرش: أي أرش ما جنته على ءادمي أو أتلفته من مال **وإن قال**: السيد **في مرضـــه**: المخوف **ولدت مني**:أمتي هذه **ولا ولد لها صدق إن ورثه ولد**: لضعف الـــتهمة حينئذ وإلا لم يصدق وتبقى الأمة رقا فإن كان لها ولد صدق مطلقا ورثه ولـــدا وغيـــره كما في المدونة **وإن أقر مريض بإيلاد أو عتق**:وقعا **في صحته لم تعتق من ثلث**: لأنه لم يقصده وإنما قصد العتق من رأس المال ولا يكون في الثلث إلا مـــا قصد به وصية أو فعله في مرضه ولذا إذا أقر بالعتق في المرض كان في الثـــلث **ولا رأس مـــال**:إذ ليـــس للمريض العتق من رأس ماله وظاهر المص أن إقـــراره بالإيلاد مغاير لما قبله وعليه حمله غ فجعلهما مسألتين وقيد الثانية بما إذا لـــم يرثه ولد فهي مفهوم قوله إن ورثه ولد وتبعه د وجعل عب الأولى إيلادا في المـــرض عكس الثانية وفي كلامه تخليط والصواب أن ما ذكره المص قولان في

---

[15] **في خـــ 3 (ورجع)**

مسـألة واحـدة كما في المدونة فكان عليه أن يقول وفيها أيضا وإن أقر مريض ونصـها وأما إن قال هذه ولدت مني ولا يعلم ذلك إلا بقوله ولا ولد معها فإن كان ورثـه ولـده صدق وعتقت من رأس المال وإن لم يترك ولدا لم يصدق ولا **تعتق** الأمة في الثلث وتبقى رقا إلا أن يكون معه ولد أو بينة تثبت فتعتق من رأس المال وقـال أيضـا ملك لا تعتق إذا لم يكن معها ولد من ثلث ولا رأس مال كان ورثته ولدا أو كلالة كقوله أعتقت عبدي في صحتي فلا يعتق في ثلث ولا رأس مال اهـ واختار اللخمي أنه يصدق في الإيلاد مطلقا حملها ثلث أم لا ورثه ولد أو غيره لما غـلب في الناس من كتم مثل هذا ولا يقر بالولد إلا عند الموت ولاسيما إن كانت دنية أو سوداء فيكتمه لمعرة ذلك فإذا كان عند الموت أقر به لخوف الإثم نقله في ضـيح **وإن وطئ شريك**:أمة بلا إذن شريكه **فحملت غرم**: إن أيسر **نصيب الآخر**: مـنها لأنـه أفاتها دون قيمة الولد لأنه حر في بطن أمه ليسر أبيه فإن لم تحمل لم تقـوم عـليه وأمـا لو أذن له فإنما تقوم يوم الوطء وإن لم تحمل كما مر في باب الشـركة وتقوم عليه وإن أعسر ويتبع بحصة شريكه ولا شيء عليه في الولد لأنه حر في بطن أمه بالإذن **فإن أعسر**:مع حملها **خير في اتباعه بالقيمة يوم الوطء**: وقيـل يوم الحمل أو **بيعها**: بعد الوضع **لذلك**: أي لدفع القيمة وظاهره أنه ليس لا إبقاؤها مشتركة وشهره في ضيح ثم ذكر أن له ذلك وهو الذي قرر به عب **وتبعه بما بقي**:من القيمة إن لم يف بها ثمن ما بيع **وبنصف قيمة الولد**:في قسمي التخيير وإن وفى جـزء حصته بقيمتها بيع ذلك الجزء إن وجد من يشتريه وإلا بيعت كلها ودفـع القيمـة مـن ثمنها وأكل الباقي ولا يسمى أكل ثمن حر **وإن وطئاها**: أي الشريكان **بطهر**: واحد وأتت به لستة أشهر من وطء الثاني **فالقافة**: تدعى له جمع قـائف وهو من يعرف بالشبهة فمن ألحقته به نسب إليه وإلا اشتركا فيه كذلك في وطء الـبائع والمشتري في طهر واحد **ولو كان أحدهما ذميا**:والآخر مسلما حرين أو عـبدين **أو**: أحدهمـا **عـبدا**:والآخـر حر **فإن أشركتهما**: القافة **فمسلم**: حر **ووالى**:الولد **إن بلغ**: الحلم **أحدهما**: ومن والاه منهما أُلحِقَ به ولا يكون إلا مسلما كمـا في ح وق وليست موالاته للكافر ردة **كأن لم توجد**:قافة في أنه إذا بلغ وإلى أيهمـا شاء وكذا لو قالت القافة ليس لواحد منهما ذكره ق عن ابن يونس **وورثاه**: أي الأبـوان المشـتركان فيه ميراث أب واحد **إن مات أولا**: أي قبل الموالاة وإن مـات ورثهمـا معـا ذكره ح عن البرزلي وقيل لا يرثهما إذ لا ميراث مع الشك وذكر ب عن سحنون أنهما إن ماتا معا قبل أن يبلغ وقف إرثه منهما فإذا بلغ فمن والى ورثه ورد ما وقف من مال الآخر إلى ورثته.

فرع: لو وطء الأمة زوج وسيد فإن تقدم وطء الزوج فالولد له ولا ينفيه إلا بلعان قالـه فيهـا وكذا إن تقدم وطء السيد وقد استبرأت قبل النكاح قاله اللخمي فإن لم تسـتبرأ قبله وولدت لأقل من ستة أشهر من وطء الزوج لحق بالسيد إلا أن يدعي استبراء وإن ولدت لستة أشهر فأكثر فقيل تدعى له القافة وشهره الرجراجي وقيل لـلزوج وقيـل للسيد لأن وطئه صحيح ذكره ح وفيها أن من وطء أمته المتزوجة فـأتت بولد فهو للزوج إلا أن يطأها السيد بعد استبراء فإنه يلحق به ولا يحد اهـ لكـن يودب إن لم يعذر بجهل وترد إلى زوجها إذا وضعت فإذا مات سيدها عتقت ذكـره ح **وحرمت على مرتد ام ولده حتى يسلم**: فإن أسلم رجعت إليه **ووقفت**: فـلا تعتق ولا تزوج **كمدبرة**: فإنها توقف **إن فر**:المرتد **لدار الحرب**:في المسألتين فإن مات كافرا عتقت أم الولد من رأس ماله والمدبر من ثلثه وإن تاب رد إليه كل

ذلـك كمـا يرد له ماله **ولا تجوز كتابتها:** أي أم الولد رضيت أم لا عند ابن عبد الحـق وقيـده الـلخمي بمـا إذا لم ترض نقله ح **و**:إن وقع ذلك **عتقت**:ناجزا **إن أدت**:ولا ترجع فيما أدت قاله فيها .

فصـل:الـولاء: بفتح الواو ممدودا **لمعتق**:على أي وجه كان العتق ولو بقرابة أو سـراية أو مثله لخبر "إنما الولاء لمن أعتق" ولخبر "الولاء لحمة كلحمة النسب لا يـباع ولا يوهب" وعن الأبي أنه لا يحد الولاء بتعريف أتم من هذا واللحمة بالضم بمعـنى القـرابة والمعنى أن بين العبد ومعتقه نسبة كالنسب لأنه قبل عتقه كالعدم فصيره العتق موجودا كما أن الولد كان معدوما والأب تسبب في وجوده .

تنبيه: يستثنى من كون الولاء للمعتق مستغرق الذمة فإن ولاء معتقه لبيت المال حيث جهـل أهل التبعات فإن علموا فلهم رد عتقه في حياته ومماته وإن اجازوه فالولاء لهم **وإن**:كـان العتق بـ**بيع**:للعبد **من نفسه**:فإن كاتبه أو أعتقه على مال معجل أو موجل وإن لم يرض كقوله أنت حر وعليك ألف فإنه يلزم كما مر خلافا لما توهمه عب ولو اشـترى نفسـه عـلى أنه يوالي من شاء لم يجز ذلك وإنما الولاء لمن أعتق قاله في الموطـإ أو **عـتق غير عنه بلا إذن**:وأحرى بإذن قال فيها ومن أعتق عبدا عن رجل حـي أو ميـت بأمره أو بغير أمره فالولاء للمعتق عنه اهـ لأنه يقدر ملكه للعبد قبل عتقه وإن كان المعتق عنه عبدا فالولاء لسيده ولا يرجع للعبد إن عتق قاله فيها .

تنـبيه: مـن أعتق عبده عن زوجة للعبد حرة فولاؤه لها بالسنة ولا يفسخ النكاح لأنهـا لم تملكه ولو دفعت مالا لسيد زوجها على أن يعتقه عنها فسخ النكاح وذلك شراء للرقبة قاله فيها وقال أشهب لا يفسخ النكاح لأنها لم تملكه **أو:** بإعتاق عبد **لم يعلم سيده بعتقه:** لعبده **حتى عتق:** العبد الأعلى فإن الولاء له إلا أن يستثني سيده مالـه حيـن عـتقه فيكـون العبد الأسفل ملكا لسيد سيده وفيها انه لا يجوز عتق المكاتب ولا العبد بغير إذن سيده فإن فعل فلسيده رده فإن رده بطل ولم يلزم العبد ولا المكـاتب إن عـتقا وإن لم يعلم السيد بذلك حتى عتقا مضى ذلك وكان الولاء لهمـا إلا أن يكـون السيد قد استثنى مال عبده حين أعتقه فيكون من اعتقه متقدما بغيـر إذنـه رقـا للسيد وأما إن أعتقا بإذن السيد جاز والولاء للسيد إلا ان يعتق المكـاتب فيرجع إليه الولاء إذ ليس للسيد انتزاع ماله وأما العبد فلا يرجع إليه الولاء إن عـتق اهـ وفي ح أنه إن علم به فلم يجزه ولم يرده حتي عتق مضى العتق لأن أفعال العبد على الإجازة حتى ترد ويكون الولاء له **إلا كافرا أعتق**:عبدا **مسلما:** فليس له ولاؤه ولا لولده المسلم بل لعامة المسلمين ولا يرجع السيد إن أسلم كما في الموطإ والمدونة وإن أعتق مسلم نصرانيا فله ولاؤه ولا يعقل عنه ولا يرثه لاختلاف الدينين ويعقل عنه المسلمون وهم يرثونه عن لم تكن له قرابة على دينه قاله فيها.

فرع: لو كاتب مسلم كافرا فمات للكافر ولد مسلم ورثه مولى أبيه ولو أعتق عبيدا مسلمين فميراثهم لبيت المال لا لسيده إذ لم يثبت ولاؤهم لسيدهم فيجره لسيده ولو كـان إسـلامهم بعد عتقهم لورثهم سيدهم أو ولد لسيدهم مسلم وكل ولاء لا يرجع للكافر إذا أسلم فليس لسيده منه شيء وكل ولاء إذا أسلم رجع إليه فذلك الولاء ما دام نصـرانيا لسـيده الذي أعتقه قاله فيها أو **رقيقا:** أعتق عبده بإذن سيده فالولاء لسـيده ولا يرجع للعبد إن أعتق كما في المدونة **إن كان ينتزع ماله**:كقن وأم ولد

ومدبـــر لم يمرض سيدها وبيعت لأجل لم يقرب فإن كان لا ينتزعه كالمكاتب وأم الولـــد ومدبر مرض سيدهما رجع له الولاء إن عتق فإن مات المكاتب قبل الأداء فـــولاء معتقه لسيده وإن مات المعتق قبل عتق المكاتب ورثه سيد المكاتب وكذا لو كـــاتب المكـــاتب عبده فأدى عبده قبله فإن ولاؤه لسيده الأعلى فإن عتق المكاتب رجـــع له ولاء مكاتبه وإن عجز المكاتب الأول أو مات قبل أن يؤدي وله ولد حر لـــم يرث ولامكاتب أبيه لأنه لم يثبت لأبيه ولاء ولا يكون له الولاء حتى يعتق كذا فـــي الموطإ **و:** من أعتق **عن المسلمين: فـــ الولاء لهم:** وإن اشترطه لنفسه وكذا عـــند ابن القصار إن قال أنت حر ولا ولاء لي عليك وقيل إن الولاء له لاستقراره بقولـــه أنت حر واستئنافه بعد ذلك لا يغير ما حكم به الشرع ذكره ح **كسائبة:** أي إن قـــال لها أنت سائبة فولاؤها لهم **وكره:** العتق بلفظها عند ابن القاسم ورءاه من ناحيـــة هبة الولاء فإن وقع فولاؤه للمسلمين وأجازه أصبغ ابتداء ورأى أن مراده إعتاقه عن المسلمين ومنعه ابن الماجشون ورأى أنه هبة للولاء حقيقة وأنه إن وقع فولاؤه له ذكره في المقدمات **وإن:**أعتق كافر عبده ثم **أســـلم العبد:**فولاؤه للمسلمين إلا أن تكـــون له عصبة مسلمون فإن أسلم سيده **عاد الولاء بإسلام السيد:** لأن له الـــولاء قبل إسلامهما ولو كاتبه أو أعتقه إلى اجل فأسلم العبد قبل تمام عتقه بيعت الكـــتابة وأوجر الموجل فإذا تم عتقه كان ولاؤه للمسلمين إلا أن يسلم السيد فيرجع لـــه الولاء لأنه عقد له العتق والعبد على دينه فلا ينظر ليوم تمام حريته قاله فيها **وحر:**الولاء **ولد المعتق:** بفتح التاء ولو سفل ولده كان من حرة أو معتقة قال فيها وكـــل حـــرة من العرب أو معتقة تزوجها حر عليه ولاء فإنه لحر ولاء ولده منها إلى مواليه اهـــ وأما ولد بناته فكولد المعتقة ولذا لم يذكرهم بهرام هنا وذكرهم تت معتمدا على القيد الآتي فلا خلاف بينهما كما يوهمه عب **كأولاد المعتقة:**بعد عتقها **إن لـــم يكن لهم نسب من حر:** بأن كانوا من زنى أو من عبد أو من كافر أو نفوا بـــلعان وكذا بنت المعتق أو المعتقة كما في عج والمقدمات فإن كان نسبهم من حر لـــم تحز الأم ولاءهم وهذا يفيد أن معتق الأب أو الجد أولى من معتق الأم كما في المقدمـــات **إلا لرق أو عتق لآخر:**في ولد المعتق أو المعتقة فلا ولاء لسيدهما عليه إن كـــان رقـــا لغيره أو أعتقه غيره بل ولاؤه لمن باشر عتقه وكذا رق وعتق في الأب لآخر قبل أو بعد كمسلم أعتق ذميا فهرب لدار الحرب ناقضا للعهد ثم سباه مسلم آخر فهو رق له فإن أعتقه فولاؤه هو ومن يعتقه بعد أو يولد له بعد من حرة لمـــولاه الـــثاني ولا يجر إليه من كان أعتقه أو ولد له من حرة قبل هروبه ورقه الـــثاني لأنهـــم ثبت ولاؤهم لمولاه الأول قبل هروبه هذا كله في المدونة ويشمله المـــص وهو احسن من لفظ ضيح ومن تبعه أن الحر مقيد بما إذا لم يكن العبد في الأصل حرا فصوابه معتقا لقول ابن القاسم فيها أنه إن قدمت حربية بأمان فأسلمت ثم سبي أبوها فعتق وأسلم جر ولاؤها لمعتقها إذا لم يملك ولاؤها أحد برق تقدم له فيهـــا أو في أبيها **و:**ولاء **معتقهما:** أي من اعتقه معتق أو معتقة بفتح التاء فولاءه عـــند فقدهمـــا لمـــن اعتقهما **وإن أعتق:**بضم الهمزة **الأب:**بعد عتق الأم والجد أو **اســـتلحق:**ابـــنا كان نفاه بلعان **رجع الولاء لمعتقه:**أي الأب **من معتق الجد والأم:** فـــإذا تـــزوجت حرة عبدا فولاء ولدها منه لمعتقها ما دام الأب والجد عبدين فإن أعـــتق الجد رجع الولاء لمعتقه وإن أعتق الأب رجع الولاء لمعتقه من معتق الجد أو الأم كمـــا في المدونة قال وهذا كولد الملاعنة ينتسب إلى موالي أمه فهم يرثونه ويعقلون عنه ثم إن اعترف به حد ولحق به الولد وصار ولاؤه إلى موالي أبيه.

تنبيه: قولهم إن معتق الأب يرجع له الولاء ظاهر إطلاقه يفيد أنه سواء قصد المعتق الجر أم لا إذ لو كان ذلك يختلف لبينوه ولا يقال أنه يعاقب بنقيض قصده كما توهم بعضهم لأن هذا القصد غير فاسد وفي الموطإ أن الزبير اشترى عبدا فأعتقه ولذلك العبد بنون من امرأة حرة فلما اعتقه الزبير قال هم موالي وقال موالي أمهم بل هم موالينا فاختصموا إلى عثمان ابن عفان فقضى للزبير بولائهم اهـ. وظاهره أن قصد الزبير جر الولاء وعدم سؤال عثمان له عن قصده يفيد أنه لا تفصيل فيه وقد قال أهل الأصول أن ترك الاستفصال ينزل منزلة العموم في المقال **والقول لمعتق الأب لا لمعتقها:** إن اختلفا في طرو الحمل بعد العتق لأن الأصل عدمه فيكون ولاء الولد لمعتق الأب ولو سبقه الحمل لكان ولاؤه لمعتق الأم لأنه باشر عتقه كما يفيده قوله **إلا ان تضع لدون الستة من عتقها**:فيكون ولاؤه لمعتق الأم لتبين سبق الحمل وكذلك اختلاف الزوجين ففيها أنه إذا أعتقت أمة وهي تحت حر فولدت منه ولدا وقالت عتقت وأنا حامل به وقال الزوج بل حملت بعد العتق فولاؤه لمواليه والقول قول الزوج وقال أشهب ولو أقر الزوج بقولها لم يصدق إلا أن تكون بينة الحمل يوم العتق أو تضعه لأقل من ستة أشهر من يوم العتق **وإن شهد بالولاء واحد**:بالقطع **أو اثنان أنهما لم يزالا يسمعان أنه مولاه أو ابن عمه لم يثبت:** ما ذكر من ولاء أو نسب بالسماع خلافا لأشهب كما في المدونة وقال محمد أن ثبوتهما به أكثر قول مالك وابن القاسم وأشهب نقله ح **لكن يحلف**:المشهود له **ويأخذ المال بعد الاستيناء:** أي انتظار من يأتي ببينة تامة وفيها وإن شهد رجلان على السماع أن هذا الميت[16] مولى فلان أعتقه تأني الإمام فإن لم يأت من يستحق ذلك قضى له بالمال مع يمين الطالب ولا يجر ذلك الولاء وقال أشهب يكون له ولاؤه وولاء ولده بشهادة السماع وفيها أيضا أنه استحسن في شاهد البت في الولاء أو شاهدين على السماع أن يقضي له بالمال مع يمينه بعد الاستيناء لأن المال ليس له طالب اهـ وقد مر هذا ءاخر باب العتق **وقدم**:في إرث المعتق بالفتح **عاصب النسب:** على عاصب الولاء لأن الولاء إنما يوجب الإرث عند عدم النسب.

تنبيه: ذكر عب هنا عن عج فيمن مات وترك جدته ومعتق أبيها أن المعتق لا يرث ما فضل عنها لأن أبا الجدة لا يرث الميت فلا يرثه من أعتقه اهـ وفيما قاله نظر بل يرثه إن لم يكن له نسب من حر وكون الجد لا يرث لا ينفي إرث معتقه إذ قد يرث معتق من لا يرث كمعتق أبي الأم ففي المقدمات أن الميت إن لم يكن له نسب أو كان ءاباؤه عبيدا أو كفارا فولاؤه لموالي الأم إن كانت معتقة فإن كانت حرة لم تعتق فالولاء لموالي أبيها **ثم المعتق**:بكسر التاء سواء أعتق الميت أو أحد ءابائه أو إحدى أمهاته حيث لا نسب له ففي المقدمات أن الموالي ثلاثة مولى الميت ثم إن كان حرا لم يعتق فمولى أبيه فإن لم يكن له أب أو كان أبوه كافرا أو عبدا فمولى أمه فالولاء يترتب في موالي ءابائه إلا من لا أب له منهم فموالي أمه ويترتب في موالي الأم وءابائها إلا من لا أب له منهم فموالي أمه فهو يترتب في الأب ومن فوقه من الآباء والأمهات وفي موالي الأم ومن فوقها من الآباء والأمهات اهـ فهذا يشمل مولى أبي الجدة الذي زعم عج أنه لا ولاء له **ثم عصبته كالصلاة:** على الميت وهي على ترتيب ولاية النكاح فيقدم ولد المعتق ثم ولد ولده ثم الأب ثم بنوه وهم الأخوة ثم ولدهم ثم أب الأب وهو الجد ثم ولد الجد

---

[16] **في خـ 3:(هذا الرجل)**

وهم الأعمام ثم ولدهم ثم أبو الجد ثم ولده وهكذا ويقدم الشقيق في الأخوة والأعمام وبنوهم الذكور فالولاء للأقعد بالمعتق دون ورثة من حازه بعده فولاء من أعتقه المرأة لبنيها وبنيهم الذكور دون عصبتها وعقل ما جناه مولاها على عصبتها فإذا انقرض بنوها وبنوهم رجع الولاء لأقعد عصبتها دون عصبة الولد قاله فيها ومثله في الموطإ والكافي ولو مات المعتق وترك ابنين ورثا ولاء مواليه ثم مات أحدهما عن ولد فالولاء لأخ الابن الميت دون ولده وأن مات الابنان معا ولأحدهما ابن وللآخر ابنان فالولاء بينهم أثلاثا كما في المدونة وغيرها **ثم معتق معتقه:** بكسر التاء فيهما والضمير للمعتق بالفتح فإذا لم يكن للمولى الأعلى عصبة فالولاء لمولاه **ولا ترثه**:أي المعتق بالفتح **أنثى**:ساوت ذكرا أو كانت أقرب منه **إلا إن باشرته**:أي الميت **بعتق:** أو كتابة أو تدبير وجعل الضمير في ترثه للشخص أولى من جعله للولاء إذ الثاني يقتضي إرث ولاء من باشرته ولا يصح ذلك لأنه لها بالعتق لا بالإرث أو **جره**:إليها **ولاء بولادة:** لذكر ولأنثى إن لم يكن لولدها نسب من حر وهكذا كما مر في قوله وجر ولد المعتق إلخ أو **عتق**:كمن أعتقه معتقها بفتح التاء **وإن اشترى ابن وابنة أباهما:** وهو يعتق عليهما بنفس الملك كما مر **ثم اشترى الأب عبدا**:أو وهب له **فأعتقه ثم مات العبد بعد**:موت **الأب:** المعتق له والأب يرثانه للذكر مثل حظ الأنثيين لا سوية لتقديم إرث النسب على الإرث بالولاء **ورثه**:أي العبد **الابن:** فقط لأنه عصبة المعتق نسبا دون البنت فلا ترثه بالولاء وغلط فيها أربعمائة قاض كما في ح وق فورثوا البنت بالولاء وشركوها مع الابن وهي لا تشاركه لأنه ينجر إليه الولاء بالعتق والنسب وهي لا ولاء لها إلا بالعتق وقد تقرر أن من ينجر له الولاء بالنسب يحجب من ينجر له بالعتق ومثل الابن في ذلك سائر عصبة المعتق كعم وابنه وإن لم يشارك البنت في شراء أبيها **وإن مات الابن أولا:** أي قبل موت العبد وقد مات الأب فلم يبق حين مات العبد إلا البنت **فللبنت**:من مال العبد ثلاثة أرباع **النصف لعتقها نصف المعتق:** للعبد وهو الأب **والربع**:وهو نصف ما للابن **لأنها معتقة نصف أبيه:** وذلك لأنه لما فقد المعتق وعصبته نسبا صار الولاء لمواليه وهم البنت والابن الميت فلكل منهما نصف والابن لا وارث له نسبا فيرث حقه مواليه وهي لها نصف ولائه لعتقها نصف أبيه فلها نصف حق الابن وهو الربع مضمونا إلى نصفها فالمجموع ثلاثة أرباع والربع الباقي لموالي أم الابن إن كانت معتقه وإلا فلبيت المال **وإن مات الابن أولا**:فورثه أبوه **ثم**:مات **الأب:** الذي اشتراه ابناه سواء أعتق عبدا أم لا **فللبنت**:من إرث الأب **النصف بالرحم**:أي النسب **والربع بالولاء**:لعتقها نصفه فلها نصف النصف الذي للولاء **والثمن يجره:** أي يجر الولاء لان الربع الباقي للابن فيرثه مواليه وهي لها نصف ولائه لعتقها نصف أبيه فحصلت سبعة أثمان الأب والثمن الباقي لموالي أمه إن كانت معتقة وإلا فلبيت المال وبالله تعالى التوفيق.

باب: في الوصايا وما يتعلق بها والوصية مشتقة من وصى الشيء بكذا إذا وصله به فالموصي وصل ما في حياته بما بعدها وعرفها ابن عرفة بما يشمل الإيصاء لشخص بشيء وإسناد الوصية إليه فقال عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده اهـ ولا يصدق على التدبير كما توهم ح لخروجه بقوله يلزم بموته إذ يلزم قبله بإنشائه وقد حض النبي عليه السلام على الوصية فقال "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصية عنده مكتوبة أي لا ينبغي له تركها ليلتين مخافة أن يفجأه الموت ولو كان صحيحا" والحديث لا يفيد الوجوب

خلافا لمن احتج بلفظة الحق ورد بأنه إذا قيل من حقه أن يفعل فالأظهر فيه الندب ولـــو حملنا الحديث على الوجوب فمعناه في الأمور الواجبة عليه من قضاء الدين ورد الأمانـــة وأداء ما فرط فيه من الزكاة فإن ما يلزمه في حياته يجب أن يوصى به عند وفاته هذا كله في المقدمات وذكر في الكافي أنه تجب الوصية بدين لا بينة عــليه اهـــ فالوصية تجب بما يلزم وتندب بقربة لا تجب وتحرم بمحرم كالنياحة وتكــره بمكروه كإقامة لهو عرس وتباح بمباح كالبيع والشراء وتجوز بالثلث فأقل كثر المال أو قل إلا أن الموصي يومر بحسن النظر لورثته فأفضل له إذا قل المال تــركه لهــم لقولــه عليه السلام "لأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يــتكففون الناس" واستحب جماعة الإيصاء بأقل من الثلث لقوله عليه السلام "الثلث كثير" وأوصى عمر رضي الله عنه بربع ماله وأبو بكر الصديق بخمس ماله وقال رضـــيت لنفســي في وصيتي بما رضي الله لنفسه من الغنيمة ذكره في المقدمات وأركـــان الوصـــية أربعة الموصي ومن يوصى له وما يوصى به والصيغة فذكر المـــص أولهـــا بقوله **صـــح إيصاء حر:** لا عبد وإن بشائبة **مميز:**حين الإيصاء لا غيـــره مـــن صغير ومجنون وسكران وتصح وصية المجنون حال إفاقته كما في ضـــيح وغيـــره ولو تنازع الموصى له والورثة في تمييز الصبي فعليه إثباته لأن الأصل عدمه كما في ح **مـــالك:** لما أوصى به بخلاف غيره كمن أحاط الدين بماله ومستغرق الذمة لأن ملكه غير تام **وإن:** كان من ذكر **سفيها:**مولى عليه أم لا كما فـــي المقدمـــات أو **صغيرا:** كابن عشر أو أقل مما يقاربها قاله في العتبية إذا أثغر وقيـــل إذا راهـــق وإنمـــا صح إيصاء السفيه والصبي لأن الحجر عليهما لخوف فقـــرهما والوصـــية إنما تنفذ في تركتهما **وهل:** محل صحة وصية الصغير **إن لم يتـــناقض:** أي يخـــلط في كلامه كما لأبي عمران وعبر المص عن ذلك بالتناقض وهـــو أخص منه ونفي الأخص لا يفيد نفي الأعم أو **إن أوصى بقربة:** كما للخمي قـــال من علم تمييزه جازت وصيته إذا أوصى بما هو لله قربة أو صلة رحم وإن جعـــلها لمن يستعين بها في منهي عنه ردت وصيته نقله ق وكأنه أراد بالقربة ما ليـــس منهيا عنه لأنه قابلها به فيدخل فيها المباح **تأويلان:** في قولها وتجوز وصية الصبي ابن عشر سنين أو أقل بما يقاربها إذا أصاب وجه الوصية وذلك إذا لم يكن فيهـــا تخليط كذا في التهذيب وفي ضيح أن أبا عمران فسر التخليط بأن يذكر في كلامـــه ما يبين أنه لم يعرف ما ابتدأ به وأن اللخمي فسر عدم التخليط بأن يوصي بمـــا فيـــه قـــربة وذكر ب عن مق أنه ليس في كلام اللخمي ما يفيد أنه قصد به تفسيرها قلت الظاهر أن إصابة وجه الوصية وعدم التخليط فيها عبارة عن التمييز لأن من لا يميز يخلط ولا يصيب وجهها ولذا لم يذكر في المدونة التمييز لذكره ما يفيـــده وليس في الكافي إلا كونه يعرف ما يوصي به ويعقله ولا في المقدمات إلا كونـــه يعقـــل وجوه القرب فما في الكتب الثلاثة عبارات عن التمييز ولذلك أغنى بعضـــها عـــن بعض وذكر جب أنها تصح من الصبي المميز إذا عقل القربة ولم يخلط فيها وفي ضيح أن عقل القربة يعني عنه التمييز قلت بل كل من الثلاثة يغني عـــن غيره منها والله تعالى أعلم **وكافر:**لأنه حر مميز مالك **إلا:** أن يوصي **بكخمر لمســـلم:** لأنه لا يملكها ولو أوصى بذلك لكافر صحت لأنه أوصى بها لمن يصح مـــلكه لها كما في ضيح وأشار للموصى بقوله **لمن يصح تملكه:** للموصي به وهو الآدمي وما فيه نفعه شرعا كمسجد وقنطرة وسواء كان الآدمي موجودا أو سيوجد **كمـــن سيكون:**من حمل موجود أو منتظر وفيها أن من أوصى لولد فلان وقد علم أنـــه لا ولد له جاز وينتظر أيولد له اهـــ فإن كان لا ولد له وله حمل فالوصية له

فــإن لم يولد حيا بطلت ولاشيء لمن يولد له بعد وإن لم يكن حمل وظن الموصى أن لــه ولدا بطلت كما في ح عن اللخمي ولو ادعى الورثة ظنه لذلك فالظاهر أن القول لهم لأن الأصل عدم العلم قاله ح أما لو قال لمن يولد لفلان فهي لمن يولد له علـم أن لــه ولــد أم لا وتنتظر ولادته فإن أيس منها ردت الوصية **إن استهل:** صــارخا وكثر رضعه إذ بذلك تعلم حياته فإن لم يستهل بطلت قاله جب فاستهلاله شــرط فــي الصحة وفي استحقاقه لأنه إن لم تصح لم تستحق وغلتها قبل وضعه للورثة إذ لا يملك إلا باستهلاله وقيل توقف له قال ميارة :

في غلة قبل الولادة اختلف لوارث أو وقفها لمن وصف

ووزع: الموصى به **بعدده:** أي الولد المتعدد من حمل واحد أو أكثر فالأنثى كالذكر إلا لبيان التفاضل والصيغة **بلفظ:** كأوصيت ونحوه أو **إشارة مفهمة:** ولو من قادر عــلى النطق خلافا لابن شعبان ولم يذكر المص ولا جب الكتب لأنه إنما يعتبر إذا شــهد عــليها كمــا في المدونة فذكر ابن عرفة له معترض لأن مجرد الكتب لغو **وقبول:** الموصى له الرشيد **المعين:** لها **شرط:** في ملكه لها وأما غيره كالفقراء فلا يطلب قبوله لتعذره وإنما يعتبر قبول حصل **بعد الموت:** أي موت الموصي لا قبله إذ لــه أن يــرجع في وصيته ما دام حيا لأنها لا تلزم إلا بالموت ولذا لو لم يقبل المعيــن في حياة الموصي فله أن يرجع للقبول بعد موته إذ لا تجب إلا بموته كما يفيــده قوله **فالملك له بالموت:** والفاء داخلة على سبب إلغاء القبول قبل الموت أي لأن المــوت سبب الملك والقبول بعده شرطه ولذلك لو مات المعين قبل الموصي بطــلت عــلم الموصــي به أم لا كما في المدونة ولو مات المعين بعده ولم يقبل فالوصــية لورثته علم بها أم لا ولهم أن لا يقبلوا كشفعة له أو خيار في بيع ورثوه قالــه فيهــا أي إنمــا تكون لهم إن قبلوا وقيل إنها حق ثبت للميت يورث عنه ولا يحــتاج لقــبول وقيل إنها ليست لهم ثلاثة أقوال مبناها كما في المقدمات هل تجب الوصــية بموت الموصي مع قبول المعين بعده أو بنفس الموت دون القبول فعلى الثاني إن مات المعين بعد الموصي ولم يقبلها وجبت لورثته وإن لم يقبلوها وعلى الأول فهــل ينزل ورثته في القبول والرد منزلته وهو ما في المدونة أولا بل تبطل الوصية وهو قول الأبهري اهــ وذكر شس أنه يتخرج على الخلاف فيما تجب به الخــلاف في فطرة العبد إذا وجبت بعد الموت وقبل القبول والموصى له بأمة هي زوجــته فأولدهــا بين الزمنين هل تكون بذلك أم ولد وما حدث من ثمرة أو أفاده العبد من مال بين الزمنين **وقوم:** الموصى به عقارا كان أو حيوانا **بغلة:** أي معها **حصــلت:** أي حدثت **بعده:** أي بعد الموت وأحرى ما كان قبله فما حمله الثلث من ذلــك فللموصى له بغلته وهذا ما اختاره سحنون من قولين في المدونة أحدهما أن مــا طرأ بعد الموت قبل النظر في الثلث من غلة وثمرة فهو للموصى له ولا يقوم مع الأصل بخلاف الولد وكذا ما أفاده العبد المدبر الموصى به لرجل أو بعتقه من مــال بين الموت والنظر في الثلث فلا يقوم في الثلث ويكون للعبد أو الموصى له بــه وإنما يقوم فيه ما هو للعبد قبل الموت أو ما نما من ربحه بعد الموت والثاني أن ما أفاده العبد بعمل يده أو هبة ونحوها فهو من التركة يقوم معه إلا أرش جناية في مدبر وكذا ما أثمر جنان موصى به بعد الموت فإن حمل الثلث العبد فالمال له أو للموصــى لــه بــه وكذا إن حمل النخل بثمرتها فالثمرة للموصى له وإن حمل نصــف مــا ذكر وقف المال بيد العبد وللموصى له بالجنان نصفه ونصف الثمرة اهــ بخ وبه يعلم ما في عب من الفساد وأن من أوصى بحائط هو ثلثه وقيمته ألف فحدثــت فيــه بعد الموت ثمرة تساوي مائتين فللموصى له منه ومن ثمرته خمسة

أسداس وثلث سدس خلافا لمن توهم أن له خمسة أسداس فقط وسبب قولي المدونة الخلاف هل المعتبر يوم اللزوم وهو يوم الموت أو يوم التنفيذ والنظر في الثلث فمن نظر الأول لم يقوم ما طرأ بعده ومن نظر للثاني قوم ذلك وفي ق أن التونسي صوب الثاني لأن العبد إذا نما لم يختلف أنه يقوم على هيئته يوم التقويم وكذا ولد الأمة لا خلاف أنه يقوم معها كنماء أعضائها فكذا يجب أن تقوم الغلات مع الرقاب لأنها كالنماء في الموصى به **ولم يحتج رق:**أي عبد ماذون له أولا **لإذن:**من سيده **في قبول:** للوصية ونحوها بل يقبلها بلا إذنه وقد مر قوله في الحجر ولغير من أذن له القبول بلا إذن ثم للسيد انتزاعها منه إلا أن يعلم أن الموصي قصد بها التوسعة على العبد وأن السيد لا يتصرف فيها فينبغي أن يعمل بقصده كما في ضيح وذكر ح عن النوادر أن للسيد إكراه عبده على القبول وعن العتبية في عبد لم يقبل الصدقة أن للسيد أخذها وإن أبى المتصدق إلا إذا قال إنما أردت العبد ووجه ابن رشد ذلك بأن العبد لو قبلها كان لسيده انتزاعها فهو أحق بقبولها **كإيصاء بعتقه:** في أنه لا يحتاج لقبول العبد قال فيها ومن أوصى بعتق عبده فلم يقبل فلا قول له ويعتق إن حمله الثلث أو ما حمل منه **وخيرت جارية الوطء:** أي التي تراد له ظاهره سواء أوصى بعتقها أو بيعها للعتق وهو قول أصبغ ومذهبها تقييده بمن أوصى ببيعها له قال فيها وإن أوصى ببيع جاريته لمن يعتقها فأبت فإن كانت من جواري الوطء فذلك لها وإلا بيعت ممن يعتقها اهـ والفرق أن جواري الوطء يضيعهن العتق غالبا بخلاف غيرهن من الجواري والعبيد **ولها الانتقال:** عما اختارته أو لا ما لم ينفذ فيها كما في ق عن ابن يونس **وصح:** الايصاء **لعبد وارثه إن اتحد:** الوارث أو تعدد والعبد بينهم سوية قال فيها وإن أوصى لعبد ابنه ولا وارث له غيره جاز ولا ينتزع ذلك الابن منه وإن أوصى لعبد نفسه بمال كان للعبد إن حمله الثلث وليس لوارثه انتزاعه منه ويباع بماله ولمن اشتراه انتزاعه وإن أوصى لعبد أجنبي بمال فلسيده انتزاعه اهـ والفرق أن الوارث إن انتزع المال لم ينفذ الوصية بخلاف غيره من مشتر وأجنبي **أو:**لم يتحد وأوصى **بتافه:** كثوب ودينار **أريد به العبد:** بخلاف غير التافه إلا أن يكون على العبد دين يغترقه أو يبقى منه تافه كما في ضيح وبخلاف ما قصد به نفع سيده قال فيها ولا تجوز وصية رجل لعبد وارثه إلا بالتافه كالثوب ونحوه مما يريد به ناحية العبد لا نفع سيده كعبد خدمة ونحوه **و:** صح **لمسجد:** ونحوه كقنطرة وسور **وصرف:**الموصى به **في مصلحته:** كبنائه وقيده وفي ق عن ابن رشد أنه يقدم بنيان المجسد ورمه على أجر أيمته وقومته أي خدامه وهو بالتحريك جمع قائم **و:** صح **لميت علم:**الموصي **بموته:**وإلا بطلت كما في ضيح **ففي دينه:**إن كان مدينا أو عليه كفارة أو زكاة كما في جب **أو وارثه:**إن لم يكن مدينا إذ لا إرث إلا بعد وفاء الدين وفي ق أن ما للمص قول أشهب وأتى به اللخمي غير معزو على أنه المذهب **ولذمي:** لا حربي خلافا لعبد الوهاب كما في ق واختلف قول مالك في كراهة الوصية للذمي وأخذ ابن القاسم بجواز ما كان على وجه الصلة وأجازها أشهب لقريب أو أجنبي له حق جوار أو يد سلفت وإلا منعت ذكره في ضيح وذكر ق عن ابن رشد أنه لا خلاف أن في الوصية للذمي أجرا على كل حال ومعنى الكراهة في ذلك بالنسبة إلى إيثار الذمي على المسلم **ولقاتل:**بان يوصي لقاتله إذا **علم الموصي بالسبب:** الذي هو القتل فلو قال به كان أخصر وأبين قاله فيها وإن أوصى له بعد أن ضربه وعلم به فإن كانت الضربة خطئا جازت الوصية في المال والدية وأما في العمد فتجوز في ماله دون الدية لأن

قبول الدية كمال لم يعلم به اهـ وفي ضيح عن ابن القاسم أنه لو قال إن قبل أولادي الدية فوصيتي فيها أو أوصى بثلثها لم يجز لأن ذلك عنده مال مجهول وعن ابن يونس أنه لو انفذ مقاتله وبقي يتكلم فقبل أولاده الدية وعلمها لدخلت فيها وصاياه **وإلا: يعلم به فتأويلان:** لأن مفهوم المدونة البطلان وقال محمد تصح لأن الوصية بعد الضرب فلا يتهم على الاستعجال وحمله اللخمي وغيره على الخلاف وابن أبي زيد وغيره على الوفاق كذا في ضيح وأما وصية قبل الضرب فتبطل إن قتله عمدا وإن قتله خطئا نفذت في ماله دون الدية كمن قتل وارثه خطئا فإنه يرث من المال دون الدية وإن قتله عمدا لم يرث من مال ولا دية قال فيها **وبطلت:** الوصية **بردة:** من الموصي إن مات عليها فإن تاب جازت إن كانت مكتوبة وإلا فلا كذا في ضيح وقول والد عب إنه ضعيف غير مسلم ولم يذكر شس ولا جب إلا ردة الموصي وأما ردة الموصى له فلا تبطل الوصية بعد لزومها بل هي كماله وقد مر أن من مات على ردته فماله فيء إلا أن يكون عبدا فلسيده وإن تاب رجع له ماله **وإيصاء بمعصية:** كنياحة وشرب خمر وضرب قبة على قبر مباهاة وفي المقدمات أن الوصايا خمسة أقسام منها ما يجب تنفيذه وهو ما فيه قربة سواء وجب كزكاة وعتق ظهار أولا كوصية لمسكين ومنها ما لا يلزم تنفيذه كوصية لوارث أو بأكثر من ثلث ومنها ما لا يجوز تنفيذه وهو المحرم ومنها ما يختلف في وجوب تنفيذه وهو المباح كبيع عبد له والمختلف هل هو قربة عند من يرى أنه ليس قربة أوجب مالك وأكثر أصحابه تنفيذها ولم يوجبه ابن كنانة ومنها ما لا ينبغي تنفيذه وهو المكروه كإقامة لهو بعرس فهذا يندب الورثة إلى أن لا ينفذوه فإن أبوا لم يمنعوا اهـ بخ ومما لا ينفذ وصية مستغرق الذمة ومن أوصى لمن يصوم عنه أو يصلي عنه بخلاف من يقرأ على قبره كما في ق وما لا ينفذ يرجع ميراثا إلا وصية مستغرق الذمة فهي فيء قال ابن عتاب إلا من ثبت كسبه بمال حلال نقله عب و: **بطلت لوارث:** للموصى لقوله صلى الله عليه وسلم "لا وصية لوارث" ولو أوصى لوارث أو أجنبي تحاصا وعاد حظ الوارث موروثا قاله فيها **كغيره:** أي الوارث إن أوصى له **بزائد الثلث:** فإن الزائد يبطل فقط قال فيها ومن أوصى في مرضه فعال على ثلثه جاز منه الثلث وأما ذات الزوج إذا عالت على ثلثها في عطاياها في الصحة فرده الزوج لم يجز منه شيء لأن المريض لا يريد الضر وإنما يريد البر لنفسه فيجوز منه الثلث والمرأة إذا زادت على ثلثها فذلك ضرر عند مالك فيرد كله ولا ينبغي أي يجاز بعض الضرر ويترك بعضه اهـ ويعتبر الثلث **يوم التنفيذ:** أي إخراج الوصية لا يوم الوصية لأنها عطية بعد الموت يجوز الرجوع عنها في الحياة ولا يوم الموت كما في عبارة جب إذ لو كانت الوصية يسعها الثلث يوم الموت فنقص المال فصارت لا يسعها ثلثه كان حكمها يوم القسم حكم وصية بزائد الثلث وأجاب عنه المص في ضيح بأن قوله يوم الموت بمعنى يوم التنفيذ لأنه إذا هلك شيء من التركة بسماوي فهو من الموصى له والورثة فكان لا فرق بين كون الموصى بيه الثلث يوم الموت أو يوم التنفيذ ولو أتلف الورثة بعض المال قبل تنفيذ الوصية لكان المتلف منهم وكان للموصي له الثلث كاملا فكان يوم الموت أحسن.

فرع: ذكر ح أنه لو قال يخرج جميع ثلثي فيفعل منه كذا وكذا فإذا خرج منه ما سمي وفضل شيء فقيل للفقراء لقوله يخرج جميع ثلثي وقيل للورثة **وإن أجيز:** أي أجاز الورثة ما ذكر من وصية لوارث أو زائد الثلث لغيره **فعطية:** تحتاج للحوز

قبل مانع يطرأ للمحيز وقال ابن القصار إن ذلك تنفيذ لفعل الميت لا ابتداء عطية من الوارث قال جب وفي كونها بالإجازة تنفيذا وابتداء عطية منهم قولان اهـ ويجري عليهما ما لو أجاز الوارث وعليه دين محيط فعلى أن ذلك عطية فلغرمائه الرد وعلى أنه تنفيذ فلا رد لهم والأول مذهبها لقولها إذا أوصى الأب بأكثر من ثلثه فأجاز الابن وعليه دين فقال ابن القاسم للغرماء أن يردوا ذلك وكذا اختلف لو استدان الوارث أو مات قبل الحوز ففي الموازية غرماء الوارث وورثته أحق بها لأنها هبة لم تجز وقال أشهب يبدأ بوصية الأب قبل دين الابن نقله ح وفي ضيح أنه على الأول يكون فعل الميت على الرد حتى يحاز وعلى الثاني عكسه **ولو قال:** الموصي لوارثه **إن لم يُجيزوا:**أي الورثة **فللمساكين:**هذا مبالغة في أنها لا تصح ولو للمساكين لتبين قصد ضرر الورثة بتبدية الوارث وقد قال تعالى: في الموصي: ﴿غير مضار ﴾ **بخلاف العكس:** بأن يوصي بشيء للمساكين إلا أن يجيزه الورثة لوارث فإنها تجوز قال فيها وإذا أوصى بثلثه لوارث وقال فإن لم يجزه باقي الورثة فهو في السبيل لم يجز ذلك وهو من باب الضرر وكذلك بعبد فإن لم يجيزوا فهو حر فإنه يورث إن لم يجيزوا ولو قال هو حر أو في السبيل إلا أن يشاء ورثتي أن ينفذوا ذلك لا بني فذلك نافذ على ما أوصى اهـ فالضرر عند ابن القاسم إذا بدا بالوارث وقال ابن عبد الحكم يجوز فيهما بدأ بالوارث أو بغيره وقال أشهب لا يجوز فيهما لأن ذلك تحيل على الإيصاء للوارث والقولان في ضيح **و:**بطلت **برجوع فيها:** كانت في صحة أو مرض بعتق أو غيره لأن عقدها غير لازم فصح الرجوع فيها وظاهره كالمدونة التزم عدم الرجوع فيها أم لا وقيل إن إلتزمه لزمه وهما قولان للمتأخرين وعلى الأول لو أشهد بإبطال كل وصية تقدمت فإنها تبطل إلا وصية قال لا رجوع لي فيها فلا تبطل حتى ينص عليها نقله ح وغيره وكالوصية في أن التزام عدم الرجوع فيها[17] لا يلزم الوكالة فلو قال وكلته وكلما عزلته فهو باق على وكالته لم يلزم وله الرجوع في وكالته **وإن:**رجع **بمرض:** وبالغ عليه ليلا يتوهم أنه انتزاع للغير فلا يعتبر وأما ما بتله في مرضه من صدقة أو هبة أو حبس فلا رجوع فيه مع أن حكمه حكم الوصية في أنه من الثلث كما في المدونة والرجوع فيه يكون[18] **بقول:** كرجعت فيها أو أبطلتها **أو:**فعل ينقل الملك مثل **بيع:** للموصى به إلا أن يشتريه ثانيا كما ياتي أو **عتق:**للعبد الموصى به **أو:**فعل يمنع التصرف مثل **كتابة:** إلا أن يعجز المكاتب كما في ضيح ولم يستغن عن الكتابة بالبيع والعتق لأنها لم تتمحض لأحدهما أو **إيلاد:**لأمة موصى بها بخلاف مجرد الوطء كما يأتي **أو:** فعل يبطل اسم الموصى به مثل **حصاد زرع:** أي درسه كما عبر به في ضيح وأما مجرد الحصاد فليس برجوع قال ابن القاسم في المجموعة إن أوصى بزرع فحصده أو بتمر فجذه أو بصوف فجزه فليس برجوع إلا أن يدرس القمح نقله ق وح وذلك لأنه أبطل اسم الزرع ونقله إلى اسم القمح بخلاف جز الصوف وجذاذ الثمرة فإنه لايبطل الاسم قاله في ضيح **ونسج غزل وصوغ فضة:**لأن ذلك يبطل[19] اسم الموصى به **وحشو قطن:** بأن جعل حشوا وفي ضيح أنه ينبغي ان يقيد بما إذا حشي في الثياب وأما إذا حشي في المخدة ونحوها فلا **وذبح شاة:أو** غيرها **وتفصيل شقة:** أي جعلها ثوبا

---

[17] كلمة فيها ساقطة من بعض النسخ

[18] في نسخة:إمَّا.

[19] في خـ 3:يغير بدل يبطل

وأما لو أوصى بثوب ثم قطعه قميصا أو سراويل فليس برجوع لان ذلك يسمى ثوبا وفي ضيح عن البيان أن من أوصى بثوب ثم قطعه وخاطه فيه ثلاثة أقوال بطلان الوصية وعدمه والثالث أنه إن قال شقتي أو ملحفتي لزيد ثم قطع ذلك قميصا أو سراويل بطلت إذ لا يسمى السراويل ولا القميص شقة ولا ملحفة وإن قال ثوبي ثم قطعه كذلك لم تبطل لأن القميص والسراويل يسمى كل منهما ثوبا **و:بطل إيصاء بمرض أو سفر انتفيا:**أي زالا بأن برئ أو قدم **قال إن مت فيهما:** أي قال من مرضي هذا أو سفري هذا فعبدي حر أو لفلان كذا وأما إن مات فيهما ولم يغيرها فتصح كما في المدونة وفي ضيح أنها تصح بلا خلاف إن مات فيهما وتبطل بلا خلاف إن لم يمت فيهما **وإن:**كتبه **بكتاب ولم يخرجه:** عن يده ومات بعد صحته أو قدومه فتبطل إلا أن يشهد في كتابه فقولان لمالك البطلان واختاره ابن القاسم وسحنون وهو ظاهر المص والثاني الصحة وإستحبه أشهب وشهره الباجي كما في ضيح وأما إن كتب ولم يشهد ولم يخرجه فتبطل وإن شهد عدلان أنه خطه كما في ضيح عن العتبية وذكر عن عياض أنه إن كتبها بخطه وقال إذا مت فلينفذ ما كتبته فلينفذ ذلك إذا عرف أنه خطه كما لو أشهد عليه أو **أخرجه ثم استرده بعدهما:** أي المرض والسفر فإنها تبطل وإن شهد عليها كما في المدونة **ولو أطلقها:** أي لم يقيد بمرض أو سفر أو غيرهما بل قال إن مت أو إذا مت وهذا مبالغة في أن الاسترداد يبطل ففي المقدمات أن المطلقة تبطل باتفاق إن استردها في صحته أو مرضه وفي ضيح عن عياض وابن شبلون وغيره تأول الكتاب على ذلك وأن ظاهر تأويل أبي محمد أنه إنما يضر استرجاع المقيدة لا المبهمة اهـ وبالغ هنا لرد ذلك **لا:**تبطل **إن لم يسترده:** أي الكتاب سواء أطلق أو قيد بما وجد[20] قال فيها وإن برئ من مرضه أو قدم من سفره فلم يغيرها حتى مات فذلك باطل ولا ينفذ منه شيء إلا أن يكون كتب ذلك بكتاب[21] ويضعه على يدي رجل فلم يغيره بعد قدومه وإفاقته اهـ فإذا لم يبطل عدم استرداده المقيدة فأحرى المطلقة لأنها ماضية اتفاقا ما لم يغيرها قاله مق أو **قال متى حدث الموت:** سواء أشهد بذلك دون كتب أو معه إلا أن يخرج الكتاب ويسترده وهذا من صور المطلقة ففي ضيح أنه أطلق إذا قال متى حدث بي الموت أو مت أو إذا مت أو متى مت اهـ ونقل عن غير واحد أنها تنفذ إلا أن يغيرها قالها في صحة أو مرض ونقل ح عن ابن رشد قوله ذلك بمرض أو سفر من غير كتب كالتقييد بها فلا تنفذ إلا أن يموت بمرضه أو سفره ذلك وإن كتبه بكتاب وضعه عند غيره نفذت وإن مات بغير ذلك المرض أو السفر اهـ والحاصل أن الوصية إما مطلقة أو مقيدة بمرض أو سفر أو غيرهما وفي كل إما بغير كتاب أو به ولم يخرجه أو أخرجه ولم يسترده أو استرده فهذه ثمان صور فتصح في المطلقة اتفاقا إلا أن تكتب ثم تسترد فتبطل إلا على تأويل أبي محمد والمقيدة تصح[22] إن وجد القيد إلا أن تكتب ثم تسترد فإن فقد بطلت إلا أن تكتب بكتاب أخرجه ولم يسترده كما يفيده قولها المتقدم ولا ينفذ منها شيء إلا أن يكون كتب به كتابا[23] ويضعه على يد رجل فلم يغيره بعد قدومه أو إفاقته اهـ. وفي ضيح عن عياض أنه إن لم يسترده بعد

---

[20] في خـ 3:أو فقد

[21] في خـ 3:بذلك كتابا

[22] في خـ 3:بذلك

[23] في خـ 3:يكتب بذلك كتابا

مرضه وقدومه لم تبطل اتفاقا وبهذا يرد قول عب فيما إذا لم يسترده أنه إن قيدت بمـــا فقد بطلت أو **بـــنى العرصة:** الموصى بها دارا أو نحوها فليس رجوعا خلافا لأشهب **واشتركا:** بقيمة البناء من العرصة يوم التنفيذ **كإيصائه بشيء:** معين **لزيد ثم :** أوصى **به لعمرو:** فإنهما يشتركان فيه إلا لدليل على رجوعه كقوله كأوصيت بـــه لزيد هو لعمرو كما في المدونة وكذا لو كانت إحدى الوصيتين بعتق قال فيها وإن أوصـــى بعـــتق عـــبد بعينه ثم أوصى به لرجل أو أوصى به أولا لرجل ثم أوصى به للعتق فالآخرة تنقض الأولى إذ لا يشترك في العتق اهـــ وفي ضيح عن أشـــهب ان العـــتق أولى تقدم أو تأخر **ولا:**تبطل **برهن:**لما أوصى به لأنه لا ينقل المـــلك ولا يغير الاسم وعلى الورثة خلاص الرهن كما في ضيح وكرهنه إيجاره **أو تزويج رقيق:**أوصى به عبدا كان أو أمة **وتعليمه:**صنعة أو علما ويكون الورثة شـــركاء بقدرهما **ووطء:** لأمة وقيده جب وشس بأن يعزل وقال في ضيح وإن لم يعزل محتجا بظاهر قول الموازية من أوصى لرجل بجارية فله وطئها وليس ذلك برجوع برواية أبي زيد عن ابن القاسم أنها إن وقفت بعد موته خيفة الحمل فقتلت فقيمـــتها للســـيد الميت إذ قد تكون حاملا ولاشيء للموصى له من قيمتها **و:**كذا لا تـــبطل **إن أوصـــى بثـــلث مالـــه فباعه:** كله فليس بيعه رجوعا لأن ثلث المال لا يختص بماله حين الوصية بل المعتبر ما يملكه حال الموت **كثيابه:** إذا أوصى بها ولم يعينها **واستخلف غيرها:** من جنسها أو غيره فللموصى له ما استخلفها به وكذا لو أوصى برقيقه ثم بدلهم أو زاد أو نقص فإنما[24] للموصى له من يكون عنده يوم مـــات لا يـــوم أوصـــى كما في ضيح وذكر ق عن المفيد أن من أوصى بدنانير فـــتغيرت الســـكة فللموصـــى له سكة يوم موت الموصي **أو:**أوصى **بثوب:**معين **فـــباعه:أو** وهـــبه أو **اشتراه:**فإنه يعود للوصية كما لابن القاسم وغيره وفي ضيح عن ابن عبد السلام أنه لا يعلم فيه خلافا وذكر فيه جب قولين **بخلاف:**شراء **مثله:** أي إذا عين الموصى به فباعه أو اشترى مثله لم تعد الوصية فيه وكذا لو قال هذا العـــبد لـــزيد فمات العبد واستخلف غيره فلا تنتقل الوصية له بلا خلاف كما في ضيح وأما إن لم يعين فما وقع عليه الاسم من تركته فللموصى له كما مر في قوله كـــثيابه الـــخ فن لم يعين ولكن وصفه كعبدي النوبي وثوبي المروي فهلك أو باعه واســـتخلف مـــثله في صفته فقال ابن القاسم ومالك تبطل وقال أشهب تبطل إلا أن يوافقه في الاسم والصفة كقوله غلامي نجيح النوبي فباعه واشترى من اسمه نجيح وهو نوبي وهل يتعين بقوله عبدي ولا عبد له غيره قولان على الخلاف في حنث مـــن حلف لا خدمه عبد فلان فخدمه بعد خروجه عن ملكه ذكر ذلك كله في ضيح **ولا إن جصـــص الدار:**أي بيضها بالجص وهو ما يبنى به كما في ضيح **أو صبغ الثوب أولت:** بتاء مثناة **السويق:**لأن ذلك كله لا يغير الاسم **فللموصي له بزيادته:** لأنها تابعة وقال أصبغ يكون الورثة شركاء بقيمة الصنعة لأن الأصل بقاء الزيادة عـــلى مـــلك الموصي فلا تخرج عنه إلا بدليل ذكره مق **وفي نقض العرصة:** إذا أوصـــى بدار ثم نقضها وصارت عرصة **قولان:** هل يعد ذلك رجوعا أولا وعلى هـــذا فنقض بفتح النون ويحتمل أنه بضمها أي ما ينقض من خشب وحجر لأنه إذا قلـــنا أن الهـــدم لا يبطل كما لابن القاسم وأشهب فقال أشهب لا وصية في النقض وقـــال ابن القاسم النقض والعرصة للموصى له ذكر ذلك مق **و من أوصى:**لرجل **بوصـــية بعـــد أخرى فالوصيتان:** له كان يوصي له بعبد معين ثم بآخر بعينه فله

---

[24] **في خـــ 3 :فإنها.**

الوصـــيتان كمـــا في ق عن الباجي وفي التوضيح أنه يلحق بالصنفين ما إذا كانا معيـــنين كناصح ومرزوق وكذا عند أشهب إذا لم يعين الثاني فسمى له عبدا[25] ثم قال له وعبد من عبيدي فله الوصيتان معا وصوبه اللخمي إن كانا بكتاب واحد أو نســـقهما في كلامه وحمل ح المص على وصيتين اتفقتا نوعا وقدرا بدليل ما بعده وليـــس بصواب إذ في الكافي أن له إحداهما ولم يذكر غيره وفي ضيح نحوه عن أشـــهب وعبد الوهاب معللا بجواز تأكيد الأولى بالثانية ونقل عن ابن زرقون أنه رد عـــزو الـــباجي لمالك انهما له جميعا بنقل ابن القاسم عن ابن مالك في الموازية أن له إحداهمـــا **كنوعين:** كقمح وشعير وصيحاني وبرني وأحرى جنسان كعشرة من عبيده وخمســـة مـــن إبله إن حمل الثلث ذلك **و:**صفتين مثل **دراهم وسبائك:** فهما كصنفين كمـــا في ضيح **وذهب وفضة نص عليهما:** للخلاف كما في ضيح فإنهما صنفان عند ابـــن القاسم وأصبغ وروى عبد الملك عن مالك أنهما صنف كالزكاة ذكره في ضيح **وإلا:** يكونـــا نوعيـــن بل نوع واحد **فأكثرهما:** له **وإن تقدم:** في الإيصاء وقيل أن له الوصيتين وقيل له الأخيرة فقط وإن كانت أقل أو أكثر وقيل إنهما له واختاره اللخمي إن كان الكلام نسقا أو بكتاب كانت الأخيرة أقل أو أكثر وإن لم يكن نسقا فله الأخيرة إن كانت أكثر وإن كانت أقل فماله وحملت الثانية على أنها زيادة على الأولى.

فـــرع: ذكـــر ح أنه لو أوصى له بمائة ولم يبين نوعها فإن دل سياق عمل به وإلا حمـــل عـــلى الغـــالب بالبلد فإن لم يغلب شيء حمل على الأقل **وإن أوصى لعبده بثلثه:** أي ثلث مال السيد **عتق إن حمله الثلث:**من مال السيد ويبقى مال العبد بيده إذ ليس من التركة وقال المغيرة وعبد الملك لا يعتق إلا ثلثه **وأخذ:** العبد **باقيه:** أي بـــاقي الثلث **وإلا:**يحمله **قوم:** ما لم يحمله **في ماله:**أي العبد إن كان له مال وفيها لابن القاسم وإذا لم يحمله الثلث وكان مع العبد مال أستتم منه عتقه اهـــ وقال ابن وهـــب لا يقـــوم في ماله فلو ترك السيد مائة وقيمة العبد مائة وبيده مائة عتق كله على الأول لأنه يعتق ثلثه بالوصية ويأخذ بها ثلث مائة السيد فيُقوَّم عليه بقية رقبته وهـــي ستة وستون وثلثان في ماله وما أخذه من الثلث لأنه من ماله ويبقى له باقي ماله وقال ابن وهب يعتق ثلثاه ويبقى له ما له ذكره في ضيح وزعم عج أنه على الأول يعـــتق كله ولا شيء له من ماله وعزاه لأبي الحسن ومق وليس فيهما وكأنه جعل مال العبد من تركة سيده **ودخل الفقير في:** لفظ **المسكين:**إذا أوصى للمساكين **كعكسه:**أي دخول المسكين في لفظ الفقير إلا لعرف أو شرط فيهما دخل **و:**في لفظ **الأقارب والأحام والأهل:** إذا عبر الموصي بأحد هذه الألفاظ **أقاربه لأمه إن لم يكن لـــه:**حين أوصى **أقارب لأب:**وكذا عند عيسى إن قل قبيل أبيه كالواحد والاثنين ولا يدخلون إن كان له أقارب للأب عند ابن القاسم وروى الأخوان دخولهم مطلقا وفي دخـــول ولـــد البنات قولان هذا كله في ضيح **والوارث:** إن أوصى لأقارب أجنبي **كغيـــره بخـــلاف أقاربـــه هو:** إذا أوصى لهم فلا يدخل وارثه لمنع الشرع وصية لوارث وقيل يدخل ولكن يرجع نصيبه ميراثا ذكره في ضيح **وأوثر:** في جميع ما ذكـــر **المحـــتاج الأبعد:** أي يزاد على الغني الأقرب ولا يخص بالجميع قال جب ويوثـــر فـــي الجميع ذو الحاجة وإن كان أبعد وفي ضيح عن عبد الملك انه يقسم بالاجتهاد ويوثر الأقرب والأحوج فالأحوج إن اتسع المال ولا بد من عمومهم كلهم فإن ضاق المال سوي بينهم لأنهم كلهم قرابة اهـــ فمقتضاه عدم الإيثار في الضيق

---

[25] **في خـــ 3:تعيين أحدهما كعبد فلان**

إلا لـــبيان: كـــان يقـــول أعطوا فلانا ثم فلانا فيقدم من قدمه ولو كان أيسر ويقول الأقرب فالأقرب **فيقدم الأخ وابنه على الجد:** لأنهما أدليا بالبنوة للأب والجد أدلى بالأبوة والبنوة أقوى قال جب ولو أوصى للأقرب فالأقرب فضل الأقرب وإن كان أكثر يسارا فيفضل الأخ على الجد **ولا يخص:** هذا راجع لما بعد إلا وما قبلها قال جـــب ولا يعطى الأقرب الجميع بخلاف الوقف وفي ضيح في الأخ والجد أن الأخ لا يعطي الجميع ولو كان إذا أوصى به حبسا فالأخ أولى فإذا هلك صارت لجده ثم مـــن بعده للعم وقيده ابن رشد بما إذا أوصى بسكنى للأقرب فالأقرب ولو أوصى بغـــلة حبس دخل الأبعد مع الأقرب بالاجتهاد كالوصية نقله في ضيح قال وإنما لم يعـــط الأقرب هنا الجميع بخلاف الوقف لأنه لو أعطى القريب الجميع حرم الأبعد بالكـــلية بخـــلاف الوقـــف فإنه وإن حرم الآن فسيحصل له في المستقبل **و**:تدخل **الـــزوجة:** أي زوجة الجار **في جيرانه:** إذا أوصى لهم فيعطي الجار وزوجته كما فـــي ق وأمـــا زوجة الموصي فليست جارا قاله خع **لا عبد**:ساكن **مع سيده:** فإن انفـــرد عـــنه ببيت أعطي قال عبد الملك والجار المملوك إن كان يسكن بيتا على حدتـــه أعطـــي كـــان سيده جارا أم لا نقله ق **وفي ولد**:للجار **صغير**:وبنت له بكر **قـــولان:** هـــل يعطيان كما لسحنون أو لا كما لعبد الملك قال من أوصى لجيرانه أعـــطى الجـــار الذي اسم المنزل له ولا يعطي أتباعه ولا الصبيان ولا ابنته البكر ولا خدمـــه وتعطى زوجته وولده الكبير البائن عنه بنفقته نقله ق والمعتبر في ذلك كله يوم التنفيذ فلو انتقلوا وحدث غيرهم أو بلغ الصغير فهو لمن حضر القسم قال عبد الملك وإن كان غلة تقسم فهو لمن حضر القسم في كل غلة.

تـــتمة: ذكـــر في ضيح أن حد الجوار الذي لا شك فيه ما كان يواجهه وما لصق بالمـــنزل من ورائه وجانبيه وقد تكون دار ذات مساكن كثيرة فإذا أوصى بعضهم لجيـــرانه اقتصـــر عـــلى أهل الدار وإن سكنها ربها وهو الموصي وشغل أكثرها وسكن معه غيره فالوصية لمن كان خارجها وذكر ان جوار البادية أوسع من هذا إذا لم يكن من دونه أقرب منه ورب جار وهو على أميال إذا لم يكن دونه جيران إذا جمعهـــم المـــاء فـــي المورد والمسرح للماشية **و**:دخل **الحمل في الجارية:** إذا أوصـــى بهـــا وهي حامل لأنه كجزئها **إن لم يستثنه:** حين الإيصاء أو بعده وإنما صـــح اســـتثناؤه هـــنا ولم يصح في عتقها لأنه لا يصح إخراج جزئها عن العتق بخلاف الوصية **و**:دخل **الأسفلون في الموالي:** فمن أوصى لمواليه أو موالي فلان دخـــل فـــي ذلـــك الأسفلون والأعلون لصدق الاسم على الجميع وهذا قول أشهب والـــذي في المدونة ان من أوصى بثلثه لموالي فلان وله موال أنعموا عليه وموال أنعم هو عليهم كان لمواليه الأسفلين دون الأعلين وفي الكافي أنه يدخل موالي أبيه وجده وأخيه وأمه وكل من يرجع إليه ولاؤه بالميراث قال ويبدأ بالأقرب فالأقرب ولا يحرم الأبعد ويوثر ذو الحاجة أبدا وذكر ب عن ابن عرفة أن في ذلك روايتين هـــل يقصـــر عـــلى مواليه وأولادهم أو يشمل موالي أبيه وولده واخوته وأعمامه **و**:دخـــل **الحمل في الولد:** فمن أوصى لرجل بما تلده أمته أو بأولادها وهي حامل يـــوم الوصية فله أولادها وما تلده من ذلك الحمل قاله بهرام وذكر أن في العتبية عـــن ابـــن وهـــب فيمن قال أوصيت لفلان بما ولدت جاريتي هذه فإن كانت يوم أوصـــى حاملا فهو له وإلا فلا شيء له وذكره ق ثم قال عن ابن رشد إن لم يمت حـــتى كان لها أولاد فله كل ما ولدت في حياته كانت حاملا يوم أوصى أو لم تكن إلا أن يـــرجع عـــن وصـــيته فيهم اهـــ ومفاده أن له الحمل الموجود يوم الوصية

وضـــعته فـــي حياة الموصي أو بعد موته وما وجد بعد الوصية لا يكون له إلا ان تـــلده في حياة الموصي قاله ب و: دخل **المسلم**:من عبيده **يوم الوصية**: دون من أســلم بعدها **في**:إيصائه بعتق **عبيده المسلمين**: ولو لم يكن في عبيده يوم الوصية مسلم لدخل فيها من أسلم من عبيده أو اشتراه مسلما كما في ضيح عن محمد وفيها وإن قـــال إن مـــت فكل مملوك لي مسلم حر وله عبيد مسلمون ونصارى ثم أسلم بعضـــهم قبل موته لم يعتق منهم إلا من كان يوم الوصية مسلما لأني لا أراه أراد غيرهم قال التونسي لعله فهم منه أنه أراد عتق هؤلاء بأعيانهم قال ولو لم يكن له قصد في ذلك فالأشبه دخول من أسلم في الوصية على الأصل اهـ إذ الأصل أن المعتبر في الوصية يوم التنفيذ فيما يطلق عليه الاسم واختلف إن اشترى مسلما بعد الوصـــية فقـــال ابن القاسم يدخل وقال أصبغ لا يدخل وهذا كله في ضيح **لا**:يدخل **الموالـــي فـــي تميم وبنيهم**: أي إذا أوصى لقبيلة لم يدخل مواليهم سواء قال لتميم مثلا أو لبني تميم كما في المدونة واستظهره في ضيح للعرف ونقل عن عبد الملك دخـــول الموالـــي فـــي اللفظين لقوله عليه السلام "مولى القوم منهم" وقال أشهب يدخلون إن قال لتميم لا إن قال لبني تميم اهـ وإن أوصى كمساكين بني تميم دخل مواليهـــم قالـــه ابـــن القاسم وابن وهب ذكره ب عن ابن عرفة ونحوه في خع **ولا الكافـــر**:وإن كـــان غريـــبا **في ابن السبيل**: لأن المسلمين إنما يقصدون بوصاياهم المســـلمين **ولم يلزم تعميم**:مجهول غير محصور إذا أوصى له **كغزاة:أو** فقراء أو قبيـــلة كـــبيرة كتميم وقيس ولو كانت صغيرة يمكن حصرها للزم تعميمها قاله في ضـــيح **واجتهد**: في قسم ذلك أي يقسم بالاجتهاد وذلك لمن حضر القسم لا بسحب من مات قبله ولا يحرم من ولد لأنه لم يسم قوما معينين وفيها أن من أوصى لقوم مجهوليـــن لا تعـــرف عدتهم لكثرتهم مثل بني تميم وبني زهرة والمساكين فهذا لم يرد قوما بأعيانهم فإنما يكون ذلك لمن حضر القسم **كزيد**: إذا أوصى له **معهم**: في المجهوليـــن فإنـــه يعـــطى بالاجـــتهاد بحسب فقره قاله جب لأن ضم المعلوم إلى المجهول قرينة على قصد سد خلة الموصي له لأن القسم على المجهول بالاجتهاد فكذلـــك نصـــيب معلوم ضم إليه وفيها إن قال ثلث مالي لفلان وللمساكين أو في الســـبيل أو الفقـــراء واليتامى قسم بينهم بالاجتهاد لا أثلاثا ولا أنصافا اهـــ أي فلا يقال إن ضم معلوم لمجهول فلكل نصف أو لمجهولين فلكل ثلث لأن ذلك حيث لا قرينة فلا يعارض هذا ما مر فيمن صالح بشيء عن موضحة عمد وموضحة خطأ أي للعمد النصف **ولا شيء لوارثه**: أي زيد **قبل القسم**: لأن ما يقسم بالاجتهاد إنما يكـــون لمن حضر القسم ولا يحسب من مات قبله كما مر وظاهره كالمدونة سواء كـــان زيـــد فقيرا أو غنيا وقيل ينبغي إن كان غنيا أن يكون سهمه لورثته وأما إن أوصى لمعينين كهؤلاء القوم أو لزيد وعمرو فالقسم بالسوية ومن مات قبله فحظه لوارثـــه ولا يدخل من ولد وأما إن أوصى لمن يمكن حصرهم ولكن لم يعينهم بل قال لولد فلان أو لأخوالي وأولادهم ونحو ذلك فروى ابن القاسم فيها فيمن أوصى لأخواله وأولادهم إنها لمن حضر القسم لا يحسب من مات قبله ولا يحرم من ولد بعـــده لأنـــه لـــم يسم قوما بأعيانهم وذكر أيضا فيمن أوصى لبني فلان أنها بينهم بالسوية فمفاده أن له فيمن يمكن حصره ولم يعين قولين قول بأنهم كالمجهولين في القســـم بالاجـــتهاد لمن حضر وقول بأنهم كالمعينين واستحسنه سحنون وقال ابن يونـــس ليس بخلاف بل مذهبه أنه لمن حضر ويقسم بالسوية نقله ح والحاصل أن الأقســـام ثلاثـــة من لا يحصرون ومن عينوا ومن يمكن حصرهم ولم يعينوا ففي الأول يقســـم بالاجتهاد لمن حضر دون من مات ويدخل من ولد وفي الثاني يقسم

بالسوية ومن مات فحقه لوارثه ولا يدخل من ولد واختلف في الثالث وقول عب إنه لا يدخل من ولد في كلها لا يصح في الأول كالثالث على خلاف وقوله إن من حضر دخل لا يصح في الثاني إذ لا يدخل فيه من ولد **و**: لو أوصى بمعلوم ومجهول كوقيد مسجد كل يوم بدرهم **ضرب لمجهول فاكثر**: كمجهولين أو ثلاثة **بالثلث**: فيجعل قدر ثلث الميت هو حصة المجهول ويضم له المعلوم كالعول فإذا كان ثلثه مائتين وأوصى لزيد بمائة فللمجهول سهمان ولزيد سهم قال فيها ومن أوصى بشيء يخرج كل يوم إلى غير أمد من وقيده بمسجد أو سقي ماء أو بخبز كل يوم كذا وكذا أبدا أو أوصى مع ذلك بوصايا فإنه يحاص لهذا المجهول بالثلث وتوقف لذلك حصته اهـ **وهل يقسم**:مناب أكثر من مجهول **على الحصص**: كما لو سمى للوقيد درهم وللماء كذلك وللخبز درهمان أنهم يتحاصون أرباعا فإن لم يسم نظر كم ثمن كل وتحاصوا على قدر ذلك أو يقسم على عدد المجهولات ووجهه أن كل مجهول لو انفرد ضرب له بالثلث فإذا اجتمعوا قسم على عددهم ذكره ق **قولان**: الأول في الموازية وإليه ذهب التونسي والثاني لعبد الملك في المجموعة كذا في ضيح **و**:العبد المعين **الموصى بشرائه للعتق**:كقوله اشتروا عبد زيد وأعتقوه وهل يجب إعلام ربه بالوصية أو لا قولان لأشهب وابن القاسم كما في ضيح **يزاد**: لسيده إن أبى بيعه بقيمته إلا ان يكون وارثا **لثلث قيمته**:أي يزاد عليها حتى يبلغ ثلثها فإن كانت ثلاثين زيد بالتدريج حتى تبلغ أربعين **ثم**: إن لم يبعه بعد الزيادة **استوني**:بالثمن والزيادة ما رجي بيع العبد إلا ان يفوت بعتق أو موت **ثم**:بعد الإياس من بيعه **ورث**:المال الموقوف للشراء **و**: إن أوصى **ببيع**: لعبده **ممن احب**:العبد ورث **بعد النقص**:لثلث قيمته **والإباية**: أي إباية من أحبه عن شرائه هذه رواية غير واحد عن مالك قال ابن وهب قال مالك وذلك الأمر عندنا وروى ابن القاسم أنه إن طلب المشتري وضيعة اكثر من ثلث ثمنه فإنه يخير الورثة بين بيعه بما سئلوا أو يعتقوا ثلث العبد والقولان في المدونة **و**:إن أوصى **باشتراء**: لعبد معين يعطي **لفلان وأبى**:سيده أن يبيعه **بخلا**:بعبده أي حرصا عليه **بطلت**: الوصية وورث الثمن **و**: إن أبى **لزيادة**:يطلبها زيد إلى ثلث الثمن كما مر ثم إن أبى **فللموصى له**: الثمن والزيادة هذا قول ابن القاسم فيها وقال غيره إن امتنع لزيادة أو ضنا به لم يلزم الورثة أكثر من زيادة ثلث الثمن ويوقف ثمنه حتى ييئس من العبد فيرجع ميراثا ولاشيء للموصى له لأنه أوصى له برقبة لا بمال اهـ وهذا القول عزاه جب لأشهب وفي ضيح أنه تردد بعضهم هل تدخل الوصايا في الثمن هنا إذا رد للورثة **و**:إن أوصى **ببيعه للعتق**:أي لمن يعتقه فإن لم يجد من يشتريه بقيمته **نقص ثلثه**:أي ثلث قيمته **وإلا** :بأن لم يوجد من يشتريه إلا بنقص أكثر **خير الورثة في بيعه**: بما وجد أو **عتق ثلثه**:لأنه الذي أوصى به الميت في المعنى قاله في ضيح **أو**: أي وكذا يخيَّر في بيعه بما وجد **القضاء به**:أي بثلث العبد **لفلان في**:قوله بيعوه **له**: أي لفلان يعني أن من أوصى ببيع عبده من فلان فلم يقبله إلا بنقص أكثر من ثلثه فإنه يخير ورثته بين بيعه بما دفع والقضاء له بثلث العبد وعليهم إعلامه بما أوصى به الميت أولا قولان لأشهب وابن القاسم وعلى الأول إن لم يعلموه رجع بما زاد على ثلثي قيمته ذكره في ضيح وهذا إن حمل الثلث جميع العبد الموصي ببيعه للعتق أو من فلان فإن لم يحمله خير الوارث بين بيعه بحط ثلثه فيهما أو يعتق منه محمل ثلث الميت في الأولى أو يعطى لفلان في الثانية ثلث مال الميت من كل شيء وهذا ذكره في ضيح فيهما إلا أنه لم يجمعهما في محل واحد وقول ب إنه لم يذكره في الأولى قصور وقوله ان

الظاهر لو قالوا وهذا إن حمل الثلث ثلث العبد (جميع العبد)[26] ليس بصواب إذ لا يصح مع ذلك حط ثلثه بل الصواب ما عبروا به من حمل الثلث جميع العبد.

تنبيه: ذكر المص للوصية بالشراء صورتين إما للعتق أو لفلان وللوصية بالبيع ثلاث صور بيعه ممن أحب أو للعتق أو لفلان وكان حقه أن يجمع صور كل نوع وقد جمع ذلك في قولها ومن قال في وصيته اشتروا عبد فلان لفلان أو فاعتقوه أو بيعوا عبدي من فلان أو ممن احب أو ممن يعتقه فامتنع المشري أن يشتريه بمثل ثمنه وأمتنع الذي يبتاع منه أن يبيعه بمثل الثمن فإنه يزاد في المشترى أو ينقص من المبيع ما بينه وبين ثلث ثمنه ثم قال فإن أبى المشتري أن يأخذ إلا بأقل من ثمنه أو أبى الذي يبتاع منه أن يبيع إلا بأكثر من ثمنه وثلث ثمنه فذكر أن ذلك يختلف ثم ذكر تفصيله و:إن أوصى **بعتق عبد**: معين **لا يخرج من ثلث** ماله **الحاضر**: وله مال غائب لو اجتمع مع الحاضر لخرج العبد من ثلثهما وقف العبد لاجتماع المال **إن كان**:يجتمع **لأشهر يسيرة**: كالأربعة وهو في زمن وقفه تجري عليه أحكام الرق وليس له أن يقول اعتقو مني ثلث الحاضر الساعة قاله فيها **وإلا**:يجتمع لأشهر يسيرة **عجل عتق**:محمل **ثلث الحاضر ثم تمم منه**: أي من الغائب فكلما حضر شيء عتق محمل ثلثه حتى يتم عتق العبد **ولزم إجازة الوارث**:إن أجاز وصية له ردها كزائد الثلث وما لوارث ثم رجع بعد موت الموصي فليس له ذلك إذا أجازها **بمرض**:مخوف **لم يصح**: الموصي **بعده**: سواء طلب منه الموصي الإجازة أم لا إن كان من أهل التبرع قال فيها ولا يجوز إذن البكر والابن السفيه وإن لم يرجعا **إلا لتبين عذر**:في الإجازة **لكونه**:أي المجيز **في نفقته**: أي الموصي ويخاف قطع نفقته إن لم يجز قال فيها فمن كان عنه بائنا من ولد أو أخ أو ابن عم فليس ذلك لهم ومن كان في عياله من ولد وقد احتلم أو بناته أو زوجاته فذلك لهم وكذلك ابن العم الوارث إن كان ذا حاجة إليه ويخاف إن منعه وصح أضر به في منع رفده اهـ فتبين أن قول المص في نفقته يشمل الواجبة وغيرها **أو**: لأجل **دينه**:بان يكون له عليه دين ويخاف إن منعه أن يطالبه به ويسجنه **أو**:لأجل **سلطانه**: ويخاف بأسه إن منعه وإن لم يكن له عذر لزمته الإجازة كمن كان بائنا عنه من ولد أو أخ أو ابن عم **إلا ان يحلف من يجهل مثله**:أن له الرد على **أنه يجهل ان له الرد**: فلا تلزمه الإجازة فالاستثناء الثاني من مقدر كما قررنا قال جب فلو قال ما علمت أن لي ردّها ومثله يجهل حلف **لا**:تلزم الإجازة **بصحة**:أي في صحة الموصي أو في مرض صح بعده **ولو**:أوصى **بكسفر**: أو غزو لأنه صحيح كما رجع إليه مالك وكان يقول إن الغزو والسفر كالمرض ذكره ق **والوارث**: الموصى له **يصير غير وارث**: كمن أوصى لأخيه ثم طرأ له ابن ومن أوصت له زوجته ثم أبانها **وعكسه**: بان يوصي لغير وارث ثم يصير وارثا كمن أوصى لامرأة ثم تزوجها في صحته أو لابنه القن ثم عتق **المعتبر المئال**:فتصح في الأولى دون الثانية **ولو لم يعلم**: الموصي بما طرأ من عدم الإرث فالمبالغة راجعة للصورة الأولى فقط إذ الخلاف إنما نقل فيها ففي المدونة أن من أوصى لوارث ثم حدث من يحجبه جازت إن مات إذا علم بمن حدث لأن تركه لها بعد علمه من يحجبه إجازة لها قال أشهب تجوز علم بمن يحجبه أم لا ولابن القاسم فيمن أوصت لزوجها ثم أبانها ثم ماتت إن علمت بطلاقه

---

[26] **ما بين المعقوفين ليس في الأصل المعتمد**

فالوصية جائزة وإن لم تعلم فلا شيء له وقال أيضا علمت أو لم تعلم الوصية نافذة نقلــه ق **واجــتهد في ثمن فمشترى**:يعتق **لظهار أو**:في **تطوع بقدر المال**:أي إذا أوصــى بعــتق رقبة لظهار أو تطوع ولم يسم ثمنا فإن المتولي للتفرقة يجتهد في إخــراج ثمــنها بقدر المال قلة وكثرة وقال أشهب لا ينظر لقدر المال بل يشتري الوســط من الرقاب نقله في ضيح وذكر أنه إن اشترى المتولي كافرا ضمن وإن اشــترى معيبا لا يجزي في الواجب والعتق واجب فإن علم أنه للكفارة ضمن كان عمــدا أو خطئا وإلا فلا وذكر عب إن ما للتطوع لا بد من إسلامه وأنه إن ظهر كفره رد ولا يرد بعيب **فإن سمى في عتق**:تطوع ثمنا يسيرا أو **قل الثلث**: فلم يبلغ ثمــن رقبة كما في ضيح **شورك به**: أي بما سمى أو **بالثلث في عبد**:يشترى للعتق **وإلا**: يوجــد كــذا فــي عب وعبارة جب شورك به في عبد وإن لم يبلغ أعين به مكاتب في ءاخر نجومه ونحوه في المدونة **فآخر نجم لمكاتب**: أي يعان به مكاتب ونــدب جعله في ءاخر نجم لأنه أقرب إلى العتق ولو جعله في أول نجم كفى فإن عجــز بعــد ذلــك رجع على سيده بما دفع للمكاتب لأنه إنما دفع لقصد العتق فلم يحصــل وأما في عتق الظهار فإن لم يبلغ شراء رقبة جعل في الإطعام فإن فضل شيء ورث قال اللخمي وهذا هو القياس والاستحسان أن يتصدق به قال وإن كان العــتق عن قتل أشرك بما ينوب العتق في رقبة كالتطوع نقله ح وحمله عج على قتل العمد لان كفارته مندوبة ويرده أن الخطأ يشرك بمنابه في رقبة إذا تحاص مع الظهــار لضــيق الثلث كما في المقدمات وضيح وق **وإن عتق**:العبد في التطوع **فظهر دين**:على الميت **يرده**:كله **أو**:يرد **بعضه رق المقابل**: للدين وهو جميعه في الأولى أو بعضــه فــي الثانية ويعتق عنه مقدار ثلث ما بقي من المال بعد قضاء الدين ولا يضمن الوصي إذا لم يعلم بالدين قاله فيها وأما في الظهار فيرد كله وإن قــال بعضه فقط إذ لا يعتق عن ظهار بعض رقبة ويطعم عن الميت بما بقي **وإن مات**:العبد **بعد إشترائه**:للعتق في ظهار أو تطوع **ولم يعتق**: أي مات قبل عتقه إذ لا يعــتق بالشــراء إلا أن ينص الموصي على ذلك ولو قتله شخص لزمته قيمته تجعل في عبد ءاخر لأن أحكامه على الرق حتى يعتق كما في المدونة وأما لو قال الموصــي حــر بالشــراء فإنــه يعــتق به ولا يلزم إن مات شراء غيره **اشترى غيره**:فيعتق **لمبلغ الثلث**:أي ثلث التركة ولابن القاسم في الموازية أنه يرجع لثلث ما بقي أبدا وكأنه لم يترك إلا ما بقي فإذا اشترى عبد بالثلث فمات ولم يعتق فعلى المشــهور لاشيء على الورثة وعلى مقابله يشترى ءاخر من ثلث ما بقي وقيل إن مــات قبل قسم المال أو إخراج ثمنه فسقط قبل القسم أو جني فأسلم فيها رجع إلى ثــلث ما بقي وإن قسم المال لم يرجع إلا فيما بقي من ثلث التركة ورده ابن رشد بأن ما يطرأ على التركة لا يسقط قسم المال ذكره ح **و**:إن أوصى **بشاة**:من غنمه أو بعيــر مــن إبله **أو عدد من ماله**: كثلاثة من غنمه أو إبله **شارك** :الموصى له **بالجــزء**: أي بنســبة مما سمي إلى عدد ماله يوم التنفيذ زاد بعد الموت أو نقص ويعــد من الغنم صغيرها وكبيرها ضانها ومعزها قاله جب فإن أوصى له بواحدة والغــنم مائة فله عشر العشر أو عشرة فله عشر وإن أوصى بأربع فله من أربعين عشــر ومن ثمانين نصف العشر يأخذ ذلك الجزء من غنمه **وإن لم يبق**:من المال **إلا**: عــدد **ما سماه**:الموصي **فهو له إن حمله الثلث**:وإلا فما حمل منه فلو أوصى لــه بعشــرة من غنمه فهلكت إلا عشرة فهي للموصى له وإن كانت تعدل نصف الغــنم إذ أحملها الثلث قاله فيها قال وإن أوصى له بعشر غنمه وهي مائة فهلكت كلها إلا عشرة لم يكن للموصى له إلا عشر ما بقي اهــ وفيها أنه إن أوصى بعتق

عشـــرة مـــن عبيده ولم يعينهم وعبيده خمسون فمات عشرون قبل التقويم عتق بما بقـــي منهم عشرة أجزاء من ثلاثين جزءا بالسهم خرج عدد ذلك أقل من عشرة أو اكـــثر ولو هلكوا كلهم إلا عشرين عتق نصفهم في ثلث الميت ولو هلكوا كلهم إلا خمســـة عشر عتق ثلثاهم ولو هلكوا كلهم إلا عشرة عتقوا إن حملهم الثلث وكذلك مـــن أوصى لرجل بعدد من رقيقه أو أوصى بعشرة من إبله في سبيل الله فعلى ما ذكـــرنا اهـــــ **لا:** إن قـــال **ثلث غنمي فتموت:**فلا شيء له وإن بقي شيء فله ثلثه والاســـتحقاق كـــالموت كما في المدونة وكذا لا شيء له إن لم يبق شيء فيما إذا أوصى له بعدد كما في ح **وإن لم يكن له غنم:**وقد أوصى بشاة **فله:**أي الموصى لـــه **شاة وسط:** ظاهره كجب ان الشاة تشترى له والذي في ضيح عن الموازية أن لـــه قيمـــة شاة من وسط الغنم **وإن قال:**شاة **من غنمي ولا غنم له بطلت:** الوصية لأنه متلاعب والفرق بين هذه والتي قبلها أن مقصوده في الأولى تحصيل الشاة من مالـــه وفي الثانية أعطاه شاة بشرط أنها من غنمه وقد فات هذا الشرط وفقد محل الإعطـــاء **كعتق عبد من عبيده:**إذا أوصى به **فماتوا:** كلهم أو استحقوا فإنها تبطل وكـــذا إن لـــم يكن له عبيد أصلا **وقدم لضيق الثلث:**عما يجب إخراجه منه وصية كان أو غيرها **فك أسير:** أوصى به فيقدم على غيره كما رواه أشهب وصححه ابن رشد لأن فيه تخليصا من الإذاية التي ليست في غيره وهو خلاف ظاهر قولها إن مدبـــر الصـــحة يبدأ على كل وصية ثم محل الترتيب إذا لم ينص على تقديم شيء وإلا قـــدم مـــا ســـمي ولو غير ءاكد **ثم مدبر صحة:** أي مدبر فيها فإن دبر عددا وتعاقـــبوا قدم الأول فالأول وإلا تحاصوا على المشهور وقيل يقرع بينهم ذكره في ضيح **ثم صداق مريض:**نكح في مرضه ودخل ويكون فيما علم من ماله وما جهل وقـــدم عـــليه مدبـــر صحة لأنه تصرف في الصحة ولا رجوع له فيه وقيل يقدم الصداق لأنه عن معاوضة فهو دين وقيل يتحاصان إذ لكل منهما مرجح والأقوال الثلاثة لابن القاسم كما في ضيح **ثم زكاة:** لعين أو حرث أو ماشية كما في ضيح و ح **أوصى بها:** في مرضه وإنما أخرت عن سابقيها لأنهما معلومان وهي لا يدري أصـــدق في بقائها عليه أم لا ولأنهما لمعين بخلافها فإن أشهد بها في صحته فمن رأس مالـــه **إلا أن يعترف بحلولها:** في عامه وهذا خاص بالعين بدليل ذكر غيرها بعـــد **ويوصى فمن رأس المال:** فإن لم يوص ندب إخراجها وعبر بالاعتراف تبعا لجـــب وظاهـــره وإن لم يعرف ذلك غيره والذي لشس إلا أن يعرف حلولها عليه وأنـــه لم يخرجها ولعل جب صحف يعرف فظنه يعترف وما لشس نحو قولها فما عـــرف مـــن هذا فإخراجه من مرضه أو أمر بذلك ثم مات فإنها فارعة من رأس مالـــه اهـــــ وفارعـــة بعين مهملة أي خارجة قاله ح **كالحرث والماشية:** إذا حل حولهمـــا عـــند موته فزكاتهما من رأس ماله **وإن لم يوص:** بها والفرق بين هذين والعيـــن أنهمـــا من مال ظاهر يعلم أمره بخلاف العين ولم يفرق أشهب بينهما فلم يشترط الإيصاء في كلها كما في ضيح ثم إن زكاة الحرث من الحقوق المعينة التي يبدأ بها أولا من رأس المال كالماشية إن وجد فيها السن وإلا فهي من الحقوق التي تخرج بعد دين الآدميين كذا في المقدمات **ثم الفطرة:**أي زكاة فطر ماضية أوصى بهـــا وإنما أخرت عن زكاة المال لأن الفطرة قيل إنها سنة فإن لم تكن ماضية بل حاضـــرة فكالعين ابن يونس من مات يوم الفطر أو ليلته فأوصى بالفطرة فهي من رأس المال فإن لم يوص بها أم ورثته بإخراجها ولم يجبروا كزكاة العين تحل في مرضـــه وأشهب يقول هي من رأس المال أوصى بها أو لم يوص كمن مات وقد أزهي حائطه نقله ق **ثم كفارة عتق ظهار وقتل:**خطئا كما في المقدمات وأما العمد

فــلا تجــب فيه بل تندب وبعض النسخ يسقط لفظ كفارة وبعضها يبدله بلفظ عتق وأخــرت الكفــارة عن الزكاة لأن لها عوضا من الصوم ولأنه أدخلها على نفسه وعطــف بــالواو لأنهما سيان ولذا قال **وأقرع بينهما:** إن لم يحملهما الثلث وقيل يتحاصــان فمــا وقع للظهار أطعم به وما وقع للقتل شورك به في رقبة ذكره في ضــيح وأمــا إن وسع الثلث رقبة وإطعاما فإنه يعتق في القتل ويطعم عن الظهار اتفاقــا وقيــل إذا لــم يحمل إلا رقبة واحدة وفضلا أم يبلغ الإطعام بدئ بالإطعام وشــورك بما بقي في كفارة القتل ذكره في المقدمات **ثم كفارة يمينه:** بعد الظهار والقتل لأنهما على الترتيب وهي على التخيير **ثم:**كفارة **لفطر رمضان:** عمدا لأنها واجــبة بالســنة وكفارة غيره بالقرءان قال في الكافي وكل كفارة في القرءان تقدم عــلى كفارة فطر رمضان **ثم:** كفارة **للتفريط:**في قضاء رمضان لأنها للتأخير فقط ومــا قبلها للخلل في ذات الصوم وقيل يقدم ما للتفريط على كفارة اليمين ذكره في المقدمــات وذكــر أن محل كون حق الله مثل الزكاة والكفارة والنذر في الثلث إن فــرط فيه وأوصى في مرضه أن يودى بعد موته وأما إن شهد في صحته ان ذلك فــي ذمــته فإنه يخرج من رأس المال بعد ديون الآدميين **ثم:**بعد التفريط **النذر:**إذا أوصــى به لأنه أوجبه على نفسه وكفارة التفريط وجبت بالسنة وظاهره سواء نذر بصــحة أو مــرض وقــال ابن رشد ينبغي إن نذر المرض كالمبتل فيه **ثم:**العتق **المبــتل:**فــي المرض **ومدبر المرض:** فهما سيان يتحاصان وقيل يبدأ المبتل وقيل عكســه ومحــل الخلاف إذا كانا في فور واحد وإلا بدئ الأول قاله ابن رشد وأما صدقة أو هبة بتلا بمرض فيقدمان عند مالك وأصحابه إلا ابن القاسم فيقدم عليهما الموصــي بعــتقه ذكــره ح **ثــم الموصي بعتقه:** حال كونه **معينا عنده أو:**معينا **يشــترى:** ليعــتق **أو:**موصــى بعتقه **لــ:**أجل قريب **كشهر:**بعده **أو:**موصى بعتقه **بمــال:**يدفعــه **فعجله:** العبد عقب موت سيده فهذه الأربعة سواء وأخرت عما قبلها لأنــه لا يصــح الرجوع فيه وهي يرجع فيها **ثم:**يلي الأربعة ثلاثة سواء **الموصي بكتابــته:** ظاهره عجلها أم لا وفي المقدمات قول يوخر وإن عجلها عن الموصي بعــتقه أو شرائه وصدر بأنه مثلهما إن عجل كتابته **والمعتق بمال:**ولم يعجله كما فــي ضــيح **و:** معتق **لأجل بعد:** كسنة فاكثر كما يفيده إبهامه بعد أن بين القريب بشــهر ونحــوه وفي الموازية أن المعتق لسنة يحاص الموصي بكتابته وحمل غ الــبعيد عــلى مــا بيــن الشهر والسنة ويرده عدم النقل بأن مأذون السنة يحاص الموصــى بكتابته ومثل عبد الحق كما في ضيح للبعيد بعشر سنين وعليه حمل ح **ثــم:**الأجل البعيد له مراتب فالمعتق **لسنة:**يقدم **على:**المعتق **لأجل أكثر:** وقيل سيان وهمــا فــي المقدمــات فإنه صدر بأن المعتق إلى سنة كالموصي بعتقه إلى سنين والموصى بكتابته وهما لا يبدأ أحدهما على صاحبه ثم قال وقيل إن الموصى بعتقه إلى ســنة كالموصى بعتقه إلى سنين اهــ وكلام المص مشكل لأنه لم يجعل الأجل البعيد مرتبة واحدة فيوافق القول الثاني ولم يجعل ما إلى سنة قبل الموصي بكتابته وما معه فيوافق القول الأول **ثم بعتق لم يعين:** كأعتقوا عني عبدا **ثم حج:** أوصى به إن كان تطوعا ولذا قال **إلا لصرورة:** وهو من لم يحج قط بوصيته بحج ويعتق ســيان **فيتحاصــان:** وقيل يقدم العتق لتشوف الشرع للحرية ولكراهة وصية بحج عــندنا كذا في ضيح **كعتق لم يعين:** فإنه يحاص ما بعده ولذا كرره **ومعين غيره:** مــن المال كوصية بدابة معينة أو عبد أو ثوب كذلك أو بعدد مسمى كعشرة دنانير كما في ح فالمراد بالمعين ما ليس جزءا ولذا عطفه عليه فقال **وجزئه:** كثلث ماله أو ربعــه كذا في ضيح فالمص صرح بتحاص العتق مع الحج وتحاصه مع المال

وسكت عما بين الحج والمال وحاصله عند ح أنها كلها سواء في التحاص إلا حج التطوع فيتأخر وذكر ابن رشد فيها أقوالا فقيل إنها سواء في التحاص وهو أحد قولي مالك في المدونة وقيل يبدأ العتق على الحج ويتحاص مع المال وهو قوله الثاني فيها فالعتق عنده ءاكد ثم المال ثم الحج فيتحاص العتق مع المال لتقاربهما ويتحاص المال مع الحج لتقاربهما ويبدأ العتق على الحج لتباعدهما وقيل يبدأ الحج ثم يتحاص في المال والعتق وقيل يبدأ بالعتق ويتحاص في المال والحج سواء كان المال جزءا أو عددا فإن أوصى بعدد وبجزء فقيل سيان وقيل يبدأ الجزء وقيل عكسه ولم يختلف قول مالك وابن القاسم في أن العتق يبدأ على حج التطوع ولا في أن الحج يبدأ على المال وهل يبدأ المال عليه أو يتحاصان قولان لابن القاسم وقدم ابن وهب الحج على العتق ولم يفرق بين الصرورة وغيره وقياس قول مالك أنه موخر عن العتق والمال انظر المقدمات وذكر ح عن ابن رشد فيمن أوصى بثلثه وبعدد مسمى ثم قال في أحدهما أنه لا ينقص قدم وذكر فيمن أوصى بماله كله وبثلثه أن الثلث يقسم أرباعا لذي الثلث ربع وللآخر ثلاثة أرباعه **ولمريض اشتراء من يعتق عليه**:كوالديه وبنيه وإخوته **بثلثه:فأقل ويرث:** لأنه حر بالشراء ولذا لو تلف باقي ماله قبل موته لم ينقص عتقه قاله ابن رشد كما في ب وليس في ذلك إدخال وارث لأن سبب الإرث سابق للشراء وإنما رفع الشراء مانعه من الرق فليس كمتزوج في مرضه وأما شراءؤه بأكثر من ثلثه فيمنع ويعتق منه محمل الثلث ويرق الباقي إلا ان يجيزه الورثة أو يكون ممن يعتق عليه كما في ح وق ولا يرث في الوجهين لأن عتقه بعد الموت وذكر عب انه إن أجازه الوارث في المرض ولم يطرأ له ما يحجبه فلا مانع من الإرث لأن إجازته يعمل بها قبل الموت وفي بهرام ان عبد الملك جوز شراء ابنه خاصة ولو بماله كله ويرثه إذ له استلحاقه ولابن وهب إن كان المشتري يحجب من كان يرث قبله فهو أحق أن يبتاعه بجميع ماله ويرث إن بقي شيء وإلا فلا يشتريه إلا بالثلث ولا يرث لأنه لا يعتق إلا بعد موت المشتري وقد صار المال لغيره **إن أوصى بشراء ابنه: فلا** يرثه إذ لم يعتق قبل موت أبيه **وعتق:** لأنه لما أوصى بشرائه فكأنه اشتراه **وقدم الابن: في العتق على غيره:**إن أوصى بشرائهما وضاق الثلث كذا لبهرام وحمله ق و ح على ما في المدونة أن من اشترى ابنه في مرضه أو أعتق عبدا فإن الابن يبدأ ويرثه اهـ وأما إن اشترى ابنه واخاه مثلا في مرضه فإن كانا في عقد واحد تحاصا وإلا قدم الأول كما في ضيح و ح **وإن أوصى بمنفعة معين:**كخدمة عبده أو سكنى داره سنين فإن لم يعين ولا قيد بمدة فذلك مجهول يضرب له بالثلث كما مر **أو بما ليس فيها:** أي في التركة نحو اشتروا له عبدا ولم يعينه وإلا فقد مر حكمه **أو بعتق عبده:**المعين **بعد موته بشهر ولا يحمل الثلث قيمته:** أي قيمة ذي المنفعة والعبد فالمعتبر الرقاب كما فيها وأما ما ليس في التركة فسواء حمله الثلث أم لا كما في ضيح **خير الوارث بين أن يجيز:**الوصية في الصور الثلاث **أو يخلع ثلث الجميع:**أي جميع التركة للموصى له فيكون شريكا فيها هذا في الأولين وأما في الأخيرة فإن لم يجز عتق من العبد مبلغ الثلث كما في ح واحترز بمنفعة معين عن ذاته فإنه يخير بين الإجازة وقطع مبلغ الثلث في ذلك المعين كما اختاره ابن القاسم من قولي مالك وله أيضا أنه كمنفعته يخير بين الإجازة وقطع ثلث جميع التركة والقولان في المدونة وله في الموطإ أن الموصي إذا سمى مالا من ماله فتقول ورثته قد زاد على ثلثه خيروا بين إعطاء الوصية أو الثلث ومثله في الكافي وهذه المسألة تعرف بمسألة خلع الثلث وخالف فيها الأئمة الثلاثة ووجهها أنه يقال للوثة إما

ان تجيزوا فعل الميت أو تعطوه حقه وهو الثلث ذكره في ضيح **و: إن أوصى بنصيب ابنه أو مثله:** أي مثل نصيبه فلا فرق بين اللفظين عند مالك **فالجميع:** أي جميع نصيب الابن فإن انفرد فوصية بكل المال وإن كانا إثنين فنصفه أو ثلاثة فثلثه ثم كذلك وللوارث أن لا يجيز ما زاد على الثلث وفرق الفرضيون بين اللفظين فقالوا في مثل نصيب ابنه أنه يقدر زائدا فله مع ابن واحد النصف ومع اثنين الثلث وهذا أقرب إلى قصد الموصي إذ هو التسوية لا حرمان ابنه والأول أقرب إلى لفظه.

تنبيه: لو مات الموصي ولا ولد له بطلت الوصية إلا أن يقول إن كان موجودا أو كذا تبطل إن كان له ابن به مانع من الإرث إلا أن يقول نصيب ابني لو كان يرث ذكره عب **لا:** إن قال **اجعلوه وارثا معه:** أي مع ابني **وألحقوه به:** أو نزلوه منزلته أو اجعلوه في عداد أولادي أو كأحدهم أو ورثوه من مالي ونحو ذلك **فـ:** يقدر الموصى له وارثا **زائدا:** على مثله فله النصف مع ابن واحد والثلث مع اثنين وهكذا وإن كانوا ذكورا وإناثا عدَّ من الذكور إن كان ذكرا وإلا فمن الإناث **و:** إن أوصى **بنصيب أحد ورثته:** ولم يعينه **فـ:** وصية **بجزء من عدد رؤوسهم:** يوم الموت والذكر كالأنثى فيكون للموصى له جزء من عددهم فإن كانوا سبعة فسبع أو ثمانية فثمن ثم يقسم ما بقي على مواريثهم الذكر كالأنثيين وقيل يقدر له سهم زائد عليهم وقيل يجعل كرجل منهم وقيل له نصف سهمي ذكر وأنثى نقله ح **و:** إن أوصى **بجزء:** من ماله **أو سهم:** منه **فـ:** وصية **بسهم من فريضته:** فإن كان له ابن وابنه فللموصى له سهم من ثلاثة وإن كان له ابن وابنتان فسهم من أربعة ويعتبر العول إن عالت الفريضة فلو كان أصلها من ستة وعالت لعشرة فله العشر وقيل له سهم من الفريضة ما لم يزد على الثلث أو ينقص عن السدس وقيل له الثمن لأنه أقل سهم ذكره الله وقيل السدس لأنه أقل سهم والثمن إنما يستحق بالحجب .

فرع: فإن لم يكن له وارث فقال ابن القاسم له السدس وقال أشهب له الثمن واستظهره ابن رشد ونقله ح **وفي كون ضعفه:** أي ضعف نصيب ابنه **مثله:** مرة واحدة كما لبعض الشيوخ ونحوه في الجوهري أو **مثليه:** بالتثنية كما للشافعي وأبي حنيفة **تردد:** لعدم نص مالك وأصحابه ومحله تعدد الوارث فله مع ابنين على الأول نصف التركة وعلى الثاني الجميع إن أجيز (وأما إن لم يكن إلا ابن واحد فيتفق على أن له الجميع إن أجيز)[27] **وإن أوصى بمنافع عبده:** كخدمته **وورثت عن الموصى له:** إن حازها لأنها إن أطلقت حملت على حياة العبد إلا لدليل على إرادة حياة المخدم فلا تورث وقال أشهب على حياة المخدم فإن بين الموصي شيئا اتبع **وإن حدها بزمن فك:** العبد **المستأجر:** في أن لورثة الموصي بيعه واستثناء مدة الخدمة إن قلت لا إن كثرت قال شس وإن كان مؤقتا بزمن محدود فهو كبيع المستأجر لا يجوز إلا في الزمن اليسير اهـ وفيها ومن أوصى بخدمة عبده لرجل سنة لم يجز للورثة بيعه على أن يقبضه المشتري إلى سنة اهـ ويحتمل أن التشبيه لإفادة أن للموصى له بيع الخدمة كما أن للمستأجر بيع ما ملكه من المنفعة وفيها لو أوصى لك بخدمة العبد عشر سنين فأكريته فيها جاز اهـ وأما زمان لم يحد كالمخدم حياته فليس له أن يبيع من خدمته إلا مدة قريبة كسنة أو سنتين كما في المدونة لأنه إذا مات سقطت الخدمة ورجع العبد لورثة مالكه بخلاف الموجل فإنه

---

[27] ما بين المعقوفين ساقط من النسخة (أ).

إن مات لزم الورثة بقية المدة **وإن قتل**:العبد المخدم مدة معينة أو حياة الموصى له **فللوارث**:أي وارث سيده لأنه المالك للرقبة **القصاص**:إن قتله مكافئه عمدا **أو القيمة**: ولا كلام للموصى له لان جعله إنما كان في الخدمة وقد ذهبت قاله مالك وأصحابه وعن المغيرة يستأجر له من القيمة من يخدمه إلى تلك المدة إن كان فيها وفاء بذلك نقله في ضيح فإن قتل خطئا أو قتله حر فليس إلا القيمة **كإن جنى العبد**:فإنه يسقط حق الموصى له **إلا أن يفديه المخدم**:وهو من له الخدمة من موصى له أو وارثه أو **الوارث**: لسيده **فتستمر**: خدمته في الصورتين فيخير الوارث أولا بين إسلامه وفدائه فإن أسلمه خير المخدم بين الإمضاء أو الفداء فإن فداه خدمه بقية المدة ثم إن دفع له مالكه ما فداه به أخذه وإلا كان رقا لفاديه فهو يطالبه بما فداه به كما في المدونة وهو خلاف ما في عب من انه إن لم تف الخدمة بالفداء لم يأخذه مالكه إلا بدفع بقية الفداء **وهي**:أي الوصية بصحة أو مرض **ومدبر إن كان**:تدبيره **بمرض**:كائنان **فيما علم**: به الموصي من ماله ولو بعد الوصية لا فيما جهله بخلاف مدبر الصحة قال فيها وكل وصية فلا تدخل إلا فيما علم به الميت وأما المدبر في الصحة فيدخل فيما علم وما لم يعلم من غائب وحاضر اهـ وذلك لأن الصحيح قصد عتقه مما لم يعلم إذ قد يكون بين تدبيره وموته سنون كثيرة والمريض يتوقع الموت في مرضه وهو عالم بماله فإنما قصد أن يجري أفعاله فيما علمه فإن صح ثم مات فهو كمدبر الصحة ذكره في ضيح وذكر في المقدمات في مدبر المرض والعتق المبتل فيه ثلاثة أقوال قيل لا يدخلان فيما لم يعلم وهو ظاهرها وقيل يدخل مدبر المرض دون المبتل فيه وهو لابن القاسم قال وهو بعيد لأن المبتل في المرض ءاكد من المدبر فيه وإنما لم تدخل وصية الصحة فيما لم يعلم لأنها لا تلزم بخلاف المدبر وفي ح انه لو تنازع الورثة والموصى لهم في العلم فالقول لهم بيمين فإن نكلوا صدق بيمين اهـ ومما يدخل فيما لم يعلم صداق المريض كما مر عن المقدمات **ودخلت**:الوصية **فيه**: أي في المدبر إذا لم يخرج من الثلث وإنما يتصور هذا في وصية تقدم عليه كفك أسير فإذا رد المدبر دخل فك الأسير في ثلث قيمته فلا إشكال في كلامه خلافا لح وكذا مقدم على غيره في الترتيب المذكور فإن المتأخر إذا بطل دخل فيه سابقه وليس مكررا مع الترتيب إذ لا يعلم من الترتيب أن المقدم يدخل فيما بعده وإنما يعلم منه بطلان المتأخر إن ضاق الثلث **و**: **في العمرى**: والحبس إن رجعا بعد موته ولو بعد عشرين سنة ويرجع في ذلك من نقص في وصيته قال فيها وكل دار ترجع بعد موته من عمري أو حبس وهي من ناحية التعمير فالوصايا تدخل فيها اهـ وكذا بعير شارد وءابق رجع بعد موته وإن أيس منه قاله شس **و**:هل تدخل **في سفينة وعبد شهر تلفهما**:عند الموصي وغيره قبل الإيصاء **ثم ظهرت السلامة**:لهما بعد موت الموصي **قولان**:رواهما أشهب عن مالك وكذا غيرهما كبضاعة وقراض شهر تلفهما ثم وجدا **لا**:تدخل **فيما أقر به في مرضه**:لوارث وكذا لمن يتهم فيه كما في المدونة **أو أوصى به لوارث**: بمرض أو صحة فلا تدخل فيما رد من ذلك بعد الموت وإن رد قبل موته وعلم به دخلت فيه وقوله لوارث يتنازع فيه أقر وأوصى لأنه أشار لما في ضيح وشس عن الموازية ونصه ولا تدخل في كل ما بطل فيه إقراره في المرض لوارث وما أقر به في مرضه أنه كان اعتقه في صحته أو تصدق به أو أوصى به لوارث فرده الورثة اهـ وذكر ح عند قوله ثم تقضى ديونه عن ابن يونس أن مدبر الصحة يدخل في ذلك **وإن ثبت**: بعد موته **أن عقدها**:أي وثيقتها **خطه أو قرأها**:على الشهود **ولم يشهد**: في

الصورتين أنها وصيته أو **يقول أنفذها لم تنفذ**:لا مكان عدم عزمه على إنفاذها فقد ذكــر شس عن العتبية أنها إن وجدت مكتوبة في تركته وعرف أنها خطه بشهادة عدليــن لــم يعمــل بها حتى يشهد عليها وقد تكتب ولا يعزم اهــ وفي ضيح عن عيــاض أن هــذا مقيد بمن كتبها ليشهد فيها وأما إن كتبها وقال إذا مت فلينفذ ما كتبت فإنه ينفذ إذا عرف أنها خطه اهــ والظاهر أن المراد بقوله وقال إذا مت ان ذلــك وجــد بخطه لأنه إذا أمر فيها بإنفاذها علم أنه عازم فينتفي ما علل به عدم الإنفاذ من أنه قد يكتب ولا يعزم ولو قرؤوها وقالوا نشهد أنها وصيتك فقال نعم أو قــال برأســه نعــم فذلــك جائز ذكره شس وق **وندب فيه**:أي عقد الوصية **تقديم التشــهد**:على الوصية فلا ينافي تقديم البسملة والحمدلة على ذلك وفيها لمالك من كتب وصيته فليقدم ذكر التشهد قبل الوصية قال ابن القاسم ولم يذكر لنا مالك كيف هو وقال أنس بن مالك كانوا يوصون أنه يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمد عبد الله ورســوله وأوصــى من ترك من أهله أن يتقوا الله ربهم ويصلحوا ذات بينهم إن كــانوا مسـلمين **ولهم**:أي الشهود **الشهادة**:بما كتبه في العقد **وإن لم يقرؤوه**: ولا قرأه عليهم إذا عرفوا الكتاب وفيها لمالك وإذا كتب وصيته بغير محضر البينة ولا قــرأها عليهم فدفعها إليهم وأشهدهم على ما فيها فإن عرفوا الكتاب بعينه فليشهدوا بمــا فيــه **ولا فــتح**: إن لم يفض خاتمه وفيها من رواية ابن وهب لو طبع عليها ودفعها إليهم وأشهدهم على أن ما فيها منه وأمرهم أن لا يفضوا خاتمه حتى يموت جــاز لهــم أن يشهدوا بما فيها بعد موته اهــ. وذلك لأن الشاهد لا يلزمه أن يقرأ الوثيقة لأنه إنما يشهد على الموصي بما أشهده فإن كان مما يجوز إنفاذه أنفذ وإلا رد وكذلك سائر العقود إلا في الاسترعاء فيلزمه أن يقرأ جميع ذلك ويتفهمه ليعلم أنــه في علمه ومما يصح أن يشهد به لأنه مخبر عن جميعه أنه في علمه نقله ق عن الباجي **وتنفذ**:وصيته التي أشهد على عقدها **ولو كانت عنده**: حتى مات خلافا لمــا تفيده رواية ابن وهب من انه ليس لهم أن يشهدوا إلا أن يكون الكتاب عندهم وقال أشهب لا يشهد الشاهد إذا لم يكن الكتاب عنده إلا أن يشك في الطابع قال عبد المــلك ذلك إذا كان بطابع الشاهد وأما بطابع الميت فلا لأنه قد يزيد فيها ثم يعيد طبعه وجوز بعض الشيوخ الشهادة ولو زاد فيه لأنه إنما أشهد على ما فيها وعينها فكأنه أشهدهم على ما يزيد فيها ويستقر عليه أمرها وقال اللخمي أنه إما أن يقرها عنده أو يودعها أو يسلمها إلى البينة فإن كانت عنده فأخرجت بعد موته وهي غير مختومة وعلمت البينة الكتاب بعينه ولا محو ولا لحن فيه أنفذت وإن كان محو أو لحــن لا يغير ما قبله ولا ما بعده أنفذ ما قبله وما بعده فقط وإن شك هل يغير ما قــبله أو موضعا بطل ذلك الموضع وأنفذ ما عداه وإن أودعها بيد أمين أنفذت ولو كــان فيها محو أو لحن لأن الميت جعله أمينا عليها فكأنه قال صدقوه وإن أسلمها للبيــنة فأغلقا عليها أنفذت وقال أشهب إن غاب عليها أحدهما فأجوزهم شهادة من كــانت عنده وهذا كله في ضيح **وإن شهد بما فيها**:وهي مختومة و:قال **ما بقي**: من ثلثي **فلفلان ثم مات ففتحت فإذا فيها وما بقي فللمساكين قسم**:ما بقي **بينهما**: أي بيــن فــلان والمساكين نصفين كما رواه أصبغ عن ابن وهب وابن القاسم فهو كقــول ابن القاسم فيمن أوصى بشيء لشخص ثم لآخر أنه بينهما ذكره ق ونحوه في ضيح و:إن قال **كتبــتها**:وجعلتها **عند فلان فصدقوه**: فإنه يصدق ولو وجد فيها أنهــا لابــنه كما هو ظاهر المدونة إذ لا تهمة في ذلك لأنه بخط الموصي لا بلفظ الابــن **أو**:قــال **أو صيته بثلثي**:أي بإنفاذه **فصدقوه**:فإنه **يصدق**: ظاهره ولو غير عدل وهو لسحنون وأحد قولي ابن القاسم واختاره التونسي واللخمي **إن لم يقل**:إنما

أوصـــي بالثلث **لابني:** فإن قال ذلك لم يصدق عند ابن القاسم وأشهب يصدقه كما في المدونـــة ومثل ابنه من يتهم عليه من قرابته وذكر عب انه يجري فيه ما مر من قوله ولا مـــن شهد له بكثير ولغيره بوصية وإلا قبل **و:**قول الموصي فلان **و وصي فقط:** أي لـــم يـــزد على ذلك **يعم:** جميع الأشياء حتى إنكاح صغار بنيه ومن بلغ من بناته بإذنهن ولا بجبر إلا أن يأذن له وإلا فخلاف كما مر وهل يدخل في ذلك يتيم كان في حجره قولان ذكرهما ح **و:**وصيي **على كذا يخص به:** فلا يتعداه لغيره على المشهور لأن الوكالة والوصية إذا قصرتا طالتا وإذا طالتا أي في اللفظ قصرتا على ما ذكر .

فـــرع: إذا قال إن مت ففلان وكيلي فهذه وصية ابن رشد لأن الوصي وكيل الميت نقله ح ونقل قولين فيمن قال وصيي على أولادي وسمى بعضهم هل يدخل من لم يسم **كوصيي حتى يقدم فلان:** فلا يتعدى ذلك قدومه فهي وصية في كل شيء حتى يقـــدم فلان فينعزل بقدومه وإن لم يقبل الوصية إلا أن يفهم ان قصده إن جاء فقيل فإن مات فلان قبل قدومه استمرت الوصية لأنه إنما عزل هذا بقدوم فلان فمتى لم يقـدم لـــم يـــنعزل كما في ق وبهرام عن ابن يونس **أو:**هو وصيي **إلا أن يتزوج زوجـــتي:**فـــإذا تـــزوجها انعزل وفي نسخة تتزوج بتاء فوقية والمعنى أن زوجته وصـــية مـــا لـــم تتزوج وقال في الكافي ومن شرط على زوجته أنها إن زوجت خرجت من الوصية كان شرطا جائزا وفيها ومن أسند وصيته إلى أم ولده على أن لا تـــتزوج جـــاز فإن تزوجت عزلت وكذا لو أوصى لها بألف درهم على أن لا تتزوج فأخذتها فإذا تزوجت أخذت منها اهـــ اللخمي أجاز ذلك وإن كان معاوضة فيهـــا غـــرر لأنها تأخذ المال ثم هي بالخيار بين أن لا تتزوج ويبقى المال لها أو تـــتزوج فترده كله نقله تت **و إن زوج موصى على بيع تركته وقبض ديونه:**ولم يذكـــر لـــه غير هذا **صح:**النكاح وعبر بصح لأن الأحسن أن لا يزوج حتى يرفع للسلطان قاله فيها ولو أوصى رجلا على اقتضاء دينه أو قضائه وءاخر على بضع بـــناته وءاخر على ماله جاز ذلك وليس لأحدهم أن يلي غير ما جعل له فإن تعدى وصي المال فاقتضى أو قضى لم يرد فعله وإن زوج هو أو وصي الدين رد فعله وكـــذا وصي النكاح إن باع أو اشترى رد فعله وإنما رد نكاح وصي المال والدين هـــنا لأنـــه أقيم له غيره فهو معزول عنه فليس كمسألة المص انظر ضيح **وإنمـــا يوصي على المحجور عليه:**صبيا كان أو غيره وأما الرشيد فلا يوصى عليه **أب:** إن كـــان رشـــيدا وإلا فإن كان في ولاية أبيه فللجد الولاية على ولد ولده ويوصي عليهم وقيل لا يوصي عليهم واختلف هل للوصي النظر على ولد محجوره والذي جرى به العمل أنه ليس له ذلك إلا بتقديم الإمام له .

فرع: لو قدم القاضي ناظرا لليتيم ثم ظهر وصي من قبل الأب فله رد أفعاله ذكره ح أو **وصـــيه:**فإن وصى الأب يوصي ومن أوصاه فهو بمنزلته وأما مقدم القاضي فـــلا يوصـــي كمـــا في ق وغيره وقيل يوصي وأخذ من قولها أن خليفة القاضي كالوصي في جميع أموره ذكره ح **كام:**فإنها توصي على ولدها **إن قل المال:** الذي توصـــي فيه **ولا ولي:**للولد **وورث عنها:**ذلك المال فالإيصائها ثلاثة شروط وفيها أنـــه لا يجوز إيصاؤها بمال ولدها الطفل إلا أن تكون وصية من أب وإلا لم يجز إذا كـــان المـــال كـــثيرا وينظر فيه الأمام وإن كان يسيرا نحو ستين دينارا فجائز إســـنادها فيـــه إلى العدل وذلك فيمن كان لا أب لهم اهـــ. وذكر ب أن المدار في القلة على العرف ولا خصوصية لستين دينارا اهـــ ولا يوصي غير من ذكر كجد

وأخ إلا أن يتطوع بمال يوصي به لصبي أو نحوه فله أن يجعله بيد أمين وإن كان له أب أو وصي وليس لوليه قبضه ولا يحجر عليه فيه كما في ح ثم أشار لشروط الوصي فقال **لمكلف:**لا غيره من صبي أو معتوه أو مجنون **مسلم:**لا كافر لعدم عدالته **عدل:**لا فاسق لأنه لا يعدل فيما يليه قال فيها ولا تجوز الوصية إلى ذمي أو مسخوط أو من ليس بعدل ويعزل إن أوصى إليه اهـ وليس المراد هنا عدل الشهادة لأن فيها جواز الإيصاء إلى العبد وقال محمد أن المراد الأمانة والرضي فيما يصير إليه وروى عن ابن القاسم وأشهب أن من أوصى إلى محدود في قذف جاز إذا كانت منه فلتة وكان ممن ترضى حاله نقله في ضيح **كاف:**في التصرف لا عاجز عما وليه **وإن:** كان المتصف بهذه الأوصاف **أعمى أو امرأة:**زوجة أو غيرها **أو عبدا:** له أو لغيره قنا أو ذا شائبة قال فيها ومن أسند وصيته إلى مكاتبه أو عبده جاز ذلك **وتصرف:**عبد غيره **بإذن سيده:** لأنه يشترط رضاه واشترط اللخمي أيضا كون سيده ممن لا يخاف أن يغلب على ما في يد عبده وإن رضي سيد العبد فلا رجوع له إلا لعذر كسفر أو انتقاله هو وعبده عن محل الورثة فيقيم لهم الأمام غيره وقال اللخمي للعبد أن يقيم دون الأمام نقله بهرام **وإن أراد الأكابر:**من الورثة **بيع:**نصيبهم من عبد **موصى:**على الأصاغر **اشترى للأصاغر:** ما للأكابر منه إن كان لهم مال يحمله وإلا باع الأكابر حصتهم فقط إلا أن يضر ذلك بهم فيقضى على الأصاغر بالبيع معهم قاله فيها وظاهرها كالمص أنه لا يوخذ نصيب الأكابر إلا إذا أرادوا البيع وقيل يشترى بالقيمة وإن لم يريدوا ذلك ولعله لارتكاب أخف الضررين إذ الأصل أن حصة الشريك لا توخذ بالثمن الذي بلغت إلا برضاه أو يزيد عليه الآخر ذكره بهرام **وطرو العتق:** على الوصي **يعزله:** على المشهور وقال المغيرة لا يعزله بل يشرك معه عدل **ولا يبيع الوصي عبدا يحسن القيام بهم:** إذ لا مصلحة في بيعه وكذا الدواب والماشية إن كان في بقائها غبطة ونظر وإلا بيعت وعوض بثمنها ما هو أغبط منها ذكره ق ونحوه في الكافي **ولا:** يبيع **التركة:** ولو لقضاء دين أو تنفيذ وصية خلافا لأشهب كما في ح **إلا بحضرة الكبير:** إذ لا نظر له على الكبار فإن غابوا والتركة عروض أو حيوان رفع الوصي ذلك للحاكم فأمر من يلي معه البيع للغائب قاله فيها وعن ابن القاسم أن ما باعه مما هو مشترك بينهم وبين الأصاغر يرد ما لم يفت بيد مشتريه ببيع أو هبة أو تغير كصبغ ثوب ونسج وغزل واكل طعام فيمضي إن أصاب الوصي وجه البيع ابن رشد وهذا استحسان والقياس أن لا ينفذ البيع على الكبار فات أو لم يفت وكذلك قال سحنون إنه لا يجوز بيعه عليهم بقليل ولا كثير أصاب أو لم يصب لأنه مالهم وهم أحق بالنظر لأنفسهم وأيضا هم أحق بما بيع من مال اليتيم أو بيع في الثلث فإذا كان لهم حق في شراء ما يباع من التركة فكيف يباع عليهم مالهم ذكره ح .

فرع:ذكر ح عن البرزلي فيمن مات في سفر ولم يوص فاحتجت الرفقة على بيع متاعه ثم قدموا بلده فأراد ورثته نقض البيع إذ لم يقع بأمر حاكم أن ما فعلته الرفقة جائز لا يرد وذكر أن الداوودي أمر ببيع تركة رجل غريب ذكر أنه من أحواز فاس ودفع الثمن إلى ثقاة من أهل المغرب وأمرهم بالبحث عن ورثته فإن أيس منهم تصدق به على الفقراء .

فرع: ءاخر ذكر ح أن للورثة أن يكشفوا الوصي عن تنفيذ ما بقي لهم فيه نفع كالعتق لأنه يعقد لهم الولاء سواء كان الوصي وارثا أو غيره وأما ما لا نفع لهم

فيــه كالصــــدقة فليس لهم كشفه عنه إلا أن يكون وارثا أو سفيها معلنا مارقا فلهم كشــفه فإن لم يات بالبينة على تنفيذها ضمن وإن لم يشتهر بالسفة والمروق واتهم استحلف فإن نكل ضمن وإن كان من أهل العدل والثقة لم تلحقه يمين وهو محمول عــلى العدالــة حتى يعرف خلافها نقله ح عن ابن رشد ونقل عنه أيضا أن ليس لــوارث المحجــور أن يكشف الوصي عما بيده من المال وعلى الوصي أن يشهد ليتيميه بما بيده **ولا يقسم:**الوصي **على غائب**: كبير **بلا حاكم:** لأن القسمة قيل إنها بيــع وهو لا يبيع على غائب دون الحاكم وعن أشهب أن له أن يقسم على الغائب العيــن والطعــام إذا كان صنفا واحدا وأما غيرهما فلا فإن فعل خير الغائب ذكره بهرام وفي ح عن البرزلي في ورثة أحدهم غائب اقتسموا حائطا بمحضر جمع لا بأمــر الحاكم وعزلوا للغائب حظه ووقع البيع في بعض حصصهم أنه ترد القسمة والــبيع ومــا اغــتله الورثة فعليهم رده ويكون بينهم وما أغتله المشتري فإن علم بالغائب رد إليه حظه من الغلة وإلا فلا وللمشتري أجر قيامه وتعبه **و:** إن أوصى **لاثــنين:** فــي زمن واحد أو زمنين ولم يقيد باجتماع ولا انفراد **حمل على:** قصد **الــتعاون:** فــلا ينفرد أحدهما عن الآخر ببيع ولا شراء ولا إنكاح أو غيره إلا أن يوكلــه قاله فيها أشهب إلا في تافه لابد منه كالطعام والكسوة مما يضر تاخيره إذا غــاب الآخر نقله بهرام ومثله في ق عن الموازية ونقل بهرام عن اللخمي أنه عن فــات مــا باعه أحدهما فعليه الأكثر من الثمن والقيمة وإن فات ما اشتراه كان له وغرم الثمن **فإن مات أحدهما:** نظر الحاكم فيقر الحي إن رءاه اهلا أو يشرك معه غيــره أو **اختــلفا:**في أمر من بيع أو شراء أو إنكاح أو ترشيد محجور **فالحاكم:** ينظر فما رءاه صوابا أثبته وإن كره الآخر.

فــرع: المشرف على الوصي إنما له المشورة التي جعله له وليس كأحد الوصيين عــلى الأصــح وإنما له النظر في أفعال الوصي كلها ولا يفعل شيئا إلا بعلمه وما فعل بغير علمه يمضي إن كان سدادا وإلا رده والمال إنما يكون بيد الموصى دون المشــرف ذكــره ح وابن سلمون وشهادة المشرف على المحجور جائزة بخلاف الوصي ذكره ح وأما شهادة الوصيين على ثالث أنه معهما في الوصية فتحوز كما فــي الكافي **ولا لأحدهما إيصاء:** دون صاحبه كما لا يجوز له أن يوكل في حياته وفي ح عن ابن رشد أن في ذلك ثلاثة أقوال قيل يجوز أن يوصي لشريكه ولغيره وقيــل ليس له ذلك وقيل يوصي لشريكه دون غيره وقال ابن رشد الأول أصحها وذكــر شــس قوليــن المنع لسحنون والجواز لأشهب ورواية علي عن مالك وأما إيصــاؤهما معــا فيجوز لاجتماعهما عليه كما يجوز للوصي الواحد أن يوكل في حياتــه ويوصــي عند مماته كما مر في قوله أب أو وصيه **ولا:** يجوز **لهما قسم المال:** كل قسم بيد أحدهما لأنه قد يريد اجتماعهما لأمانة أحدهما وكفاية الآخر أو رأيــه قال فيها وليكن عند أعدلهما فإن استويا في الأمانة **جعله** الأمام عند أكفاهما ولــو اقتســما الصبيان فلا يأخذ كل واحد حصة من عنده من الصبيان اهــ. ولو جعــلاه عــند أدناهما عدالة لم يضمنا لأن كليهما عدل نقله تت عن اللخمي وقال أشــهب يقتســمانه نقله في الكافي **وإلا:**بأن اقتسماه **ضمنا:** ما تلف عند مالك وابن القاسم خلافا لأشهب وهل يضمن كل واحد ما بيد الآخر فقط أو الجميع وهو ظاهر المص وعلل بأنه متعد في رفع يده عما بيد الآخر وفي استبداده بما بيده والقولان حكيــا عن عبد الملك كما في ح وبهرام **وللوصي اقتضاء الدين و:**له **تأخيره:**على المدين **لنظر:** كتأخيره ليقر بالدين أو لخوف تلفه إن قبض والمدين مأمون وقيل إن

تأخيـــره في هذا الوجه يمنع لسلف جر نفعا وهو الضمان وأجاب عنه ب بأنه إنما يمـــنع مـــع المواطئة وفي ق عن أشهب أن له أن يضع من الدين أو يصالح عنه خـــوف جحـــوده أو تفـــليس وفي ح عن ابن رشد أن له أن يصالح عن اليتيم فيما يدعيه أو يطالب به بأن يترك البعض إن خشي أن لا يصلح له ما يدعيه أو يقضي بعـــض مـــا يدعي عليه إن خشي ثبوته كله اهـــ وأما دين على الميت فيقضيه إن ثـــبت ببيـــنة والأولى أن يرفع للقاضي لأنه لو بلغ اليتيم فجرح البينة لضمن إذا لم يأمـــره القاضي ولو أمره لم يقبل تجريحهم لأنه حكم نفذ وإذا علم بدين على الميت ولـــم يخف عاقبة لزمه أن يوديه من تركته نقله ح عن أشهب **و**:عليه **النفقة على الطفـــل بالمعـــروف**: فيـــنفق على كل بقدر نصابه كما في ق عن مالك فإن قل لم يوســـع عـــليه وإن كـــثر لم يضيق عليه **و**: ينفق عليه **في ختنه**:بسكون أي ختانه **وعرسه**:ولا حرج على من دعي فأكل ولا يدعوا اللاعبين ويلزمه ما أنفق في ذلك أو مـــا في غيره من الباطل وله ان يشتري له بعض ما يلهو به قاله مالك كما في ق و ح **و**: لـــه أن ينفق في أمر **عيده**: ويوسع عليه فيه ويضحي عنه من ماله إلا أن يقـــل بحيث يضر به ذلك **و**: له **دفع نفقة له قلت**: كنفقة شهر ونحوه مما يرى أنـــه لا يتلفه قبل الأجل فإن كان يتلفه قبل ذلك فجمعة أو يوم فيوم ويفهم من قوله نفقـــة له أنه لا يدفع له نفقة زوجته وولده ورقيقه وهو كذلك على الراجح قاله عب **و**:له **إخراج فطرته**: من ماله عنه وعن عبيده **و**: إخراج **زكاته**: من ماله عن عين وحـــرث بأرض خراجية وماشية لا ساعي لها **ورفع**:الوصي **للحاكم**:المالكي ليحكم بإخـــراجها مـــن مال الصبي **إن كان**:ثم بالفعل أو بالقوة **حاكم حنفي**: يرى سقوط الـــزكاة عـــن الصغير كقول مالك إنه لا يريق الخمر إذا وجدها في التركة إلا بعد مطالعـــة الحاكم ليلا يكون مذهبه جواز تخليلها فيضمنه إن أراقها بغير إذنه ذكره بهـــرام **و**: له **دفع ماله**: لمن يعمل به **قراضا**: أي بجزء من ربحه **وبضاعة**: بأن يدفعـــه لمن يتجر به على أن الربح لليتيم ولا يضمن الوصي ما تلف إن دفع إلى أميـــن كان ذلك في بر أو بحر كما في ح فإن قارض غير مأمون وهو يعلم ضمن مـــا تـــلف قالـــه في الكافي ولا يجب عليه دفعه قراضا وبضاعة كما تفيده عبارة المص إذ لا تجب عليه تنمية ماله وإنما عليه حفظه قال اللخمي وحسن أن يتجر له بـــه وليـــس ذلك عليه نقله ح وأما قول عائشة رضي الله عنها اتجروا في أموال اليـــتامى لا تأكـــلها الزكاة فعلى الندب **ولا يعمل هو به**: قراضا لأنه معزول عن نفســـه خوف أن يحابي نفسه قال فيها ولا يعجبني أن يعمل به الوصي لنفسه اهـــ وفـــي ح عـــن ابن رشد انه يكره وأنه إن عمل بقراض مثله مضى ولا يضمن إن تـــلف وإن عمل بأكثر رد إلى قراض مثله وهل يضمن ما تلف أولا ورجح وذكر عـــنه أيضا أن الوجه في مال اليتيم ودفعه لمن يتجر به تطوعا فإن لم يوجد فعلى ســـبيل القراض فإن لم يكن أودع عند ثقة فإن تسلفه المودع ضمنه وسقطت زكاته عـــن اليتيم وذكر عن الموازية إن له أن يبضع لهم ويبعث في البر والبحر وله أن يودعـــه ويســـلفه قال محمد يسلفه في التجارة وأما على المعروف فلا وفي العتبية لمـــالك لا يجوز ان يقرضه لمن يضمنه ويكون له ربحه وعن اللخمي لا يسلفه إلا أن يكـــون كـــثير التجر له ويسلف الشيء اليسير مما يصلح وجهه مع الناس وفي المجموعـــة وغيـــرها لا أحـــب أن يركب له دابة ولا يسلف من ماله نقله ح وفي الكافي أنه لا يركبها إلا في مصلحة مال اليتيم إذا لم تكن له دابة ولا يأكل من ثمر شجره ولا يشرب من لبن غنمه إلا ما لا خطب له أو بموضع لا ثمن له فيه إلا أن يخدمهـــا أو يـــنفعه فيهـــا ولا يخالطه في نفقته إلا أن يكون له الفضل على اليتيم

ويتحرى جهده فعساه أن ينجو اهـ وفي ح عن ابن رشد أن مالكا وأصحابه جوزوا للفقير أن يأكل من مال يتيمه بقدر عمله فيه وقيامه عليه وإلا فلا يحل له أن يأكل منه إلا ما لا ثمن له كاللبن بمحل لا ثمن له فيه والفاكهة في حائطه ومن أهل العلم من أجاز أكله منه على وجه السلف ومنهم من أباح له أكله وكسوته بقدر حاجته وليس عليه رد ذلك وأما الغني الذي لا عمل له إلا تفقده فلا يأكل منه إلا ما لا بال له كاللبن حيث لا ثمن له وثمر يأكله من حائطه إذا دخله وإن كان له فيه عمل واختلف هل له الأكل بقدر عمله أولا لقوله تعالى: ﴿ومن كان غنيا فليستعفف﴾ **ولا اشتراء:** لنفسه **من التركة:** إذ يتهم على المحاباة قال في الكافي ولا يأمر غيره أن يشتريه له ونحوه قولها ولا يوكل أو يدس من يشتري له اهـ وقال ابن عبد الحكم له إن يدس من يشتري له منها إذا لم يعلم أنه من قبله ذكره ح **وتعقب:** أي تعقب الحاكم ما فعل **بالنظر:** فيمضيه إن كان سدادا وإلا فلا قال فيها فإن فعل تعقب ذلك فإن كان فيه فضل كان لليتامى وإلا مضى اهـ وفسر بأنه يتسوق به فإن بيع بأكثر من ثمن الوصي كان له مثل ثمنه والفضل لهم وإلا مضى بيعه **إلا:** شراء ما لا بال له **كحمارين قل ثمنهما:**كثلاثة دنانير **وتسوق بهما:**الوصي أي شهرهما في السوق للبيع **الحضر والسفر:**وجمعهما إنما هو لسؤال فيه ذلك ففيها أن مالكا سأله وصي عن حمارين من حمر الأعراب في تركة الميت ثمنهما ثلاثة دنانير تسوق بهما الوصي في المدينة والبادية واجتهد فأراد أخذهما لنفسه بما أعطى فأجاز ذلك واستخفه لقلة الثمن وفي شس أنه لا يشتري مما بيده للتهمة إلا ان يكون البيع في ذلك بيع سلطان في ملإ من الناس **وله عزل نفسه:** عن الإيصاء **في حياة الموصي ولو قبل:** لقدرة الموصي على استبداله ولأن عقد الإيصاء غير لازم فلكل منهما فسخه وفي تسمية إبائه عن القبول عزلا تسامح ومقابل لو انه لا يعزل نفسه إن قبل ولو في حياة الموصي لأن ذلك كهبة بعض منافعه وعزاه بهرام لبعض العراقيين وبعض المغاربة وليس في الكافي غيره فإنه ذكر ان الوصي إذا قبل ثم ندم قبل موت الموصي فإن أقاله الموصي جازت إقالته وإن لم يقله ألزم النظر في الوصية أحب أو كره إذا كان أشهد بالقبول على نفسه **لا بعدهما:** الضمير يصح جعله للموت والقبول كما لشراحه إلا أن الموت لم يذكره فالأولى جعله للقبول وحياة الموصي لأنها المذكورة ويمكن أنه ضمير مؤنث عائد للحياة وسواء قبل في حياة الموصي أو بعدها وسواء قبل لفظا أو جاء منه ما يدل على ذلك من بيع أو شراء ونحوهما نقله بهرام عن أشهب والذي يمنع عزله لنفسه عن الإيصاء أصلا بأن يتبرأ منه بحيث لم يبق له نظر وأما توكيله من ينظر بأمره فيجوز كما في ح ونقل عن ابن رشد انه قول مالك وجميع أصحابه وأما من وكله القاضي على النظر لليتيم أو وكله رجل على خصومة أو قيام ببينة أو غير ذلك فليس له أن يوكل غيره ذكره ح **وإن أبى القبول:** للإيصاء **بعد الموت فلا قبول له بعد:** أي بعد إبايته لأنها صيرته كأجنبي وإن أراد الرجوع ورأى القاضي أن يرده فله حكم مقدم القاضي لا حكم وصي الميت قاله بهرام.

فرع: للوصي إرسال يتيمه إلى غير البلد الذي هو فيه لمصلحة وفي المدونة أنه يجوز إذنه له أن يخرج في تجارة من موضع إلى موضع إن كان قويا على الذهاب وكان ذلك نظرا له **والقول له:**إن نازعه الصبي **في قدر النفقة:** وفي أصل الإنفاق إن كان في حجره ولم يات بسرف كما في المدونة ويحلف ولو أراد أن يحسب أقل ما يمكن ويسقط الزائد فله ذلك عند أبي عمران وقال عياض لا بد من

يمينه واستظهره بهرام فإن لم يكن في حجره أو أتى بسرف لم يصدق قال في الكافي فإن كان اليتيم في حجر الوصي صدق في الإنفاق عليه إذا أتي بما يشبه فإن زاد على ما يشبه لم يقبل منه وحسب له ما يشبه وغرم الباقي لأنه فيه كالمتعدي وإن كان لليتيم حاضن أم أو غيرها لم يصدق الوصي في شيء من النفقة عليه إلا بالبينة أو يأتي بما لا يشك في صدقه اهـ واستحسن اللخمي أن الأم إذا كانت محتاجة فقيرة ويظهر على الولد النعمة والخير أن الوصي يصدق وإن لم يكونوا في حجره ذكره بهرام وغيره ومثل الوصي مقدم القاضي والحاضن فقد ذكر ح عن الطراز أن من بيده مال الصغير من غير إيصاء فليرفعه للإمام فإن أنفقه عليه من غير إذن سلطان قال ابن القاسم يصدق في مثل نفقة ذلك الصبي وزكاة الفطر سنة من غير إسراف إذا ثبت أنهم في نفقته وحجره .

فرعان: الأول لو أنفق الوصي على بعض الأيتام من مال بعض ضمن الوصي لمن انفق من ماله ورجع بذلك على المنفق عليه ذكره ح الثاني لو تسلف الوصي على الأيتام حتى يباع مالهم لم يلزمه غرم ذلك من ماله للمسلف هذا إن قال له إنما استلفته للأيتام وإلا لزمه الغرم نقله ح عن المشدالي **لا:** إن تنازعا **في تاريخ الموت:** أي موت الموصي فقال الوصي مات منذ سنتين وقال الصبي منذ سنة فالقول له لا للوصي لأن هذا وإن كان يرجع إلى كثرة النفقة وقلتها إلا أن ائتمان الميت له لم يتناول الزمن المتنازع فيه قاله في ضيح **و:**لا في **دفع ماله: إليه بعد بلوغه:** ورشده خلافا لعبد الملك ومنشأ الخلاف قوله تعالى: ﴿فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم﴾ ففهم مالك أن الإشهاد ليلا يغرموا وقال عبد الملك ليلا يحلفوا وقيد مالك الأول في الموازية بما إذا لم تطل مدة ذلك كعشرين سنة يقيمون معه ولا يطلبونه ولا يسألونه عن شيء ثم يطلبونه فإنما لهم عليه اليمين قاله في ضيح وينبغي أن ينظر في ذلك لقرائن الأحوال فإن ذلك يختلف والله أعلم

فرع: ذكر ح أن من أقر في مرض موته ليتيمه بمال فليس للورثة أن يطلبوا اليتيم بما كان اليتيم ينفقه عليه في حياته لأن حكم ذلك حكم الإسقاط وبالله تعالى التوفيق.

باب: في الفرائض وعلم الفرائض الفقه المتعلق بالإرث وعلم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حق في التركة قاله ابن عرفة فحقيقته مركبة من فقة الإرث ومن الحساب الموصل لمعرفة قسمه وأوجز من هذا علم متعلق بقدر المواريث وقسمتها وهو علم قرءاني قال النبي عليه السلام "إن الله لم يكل قسم فرائضكم إلى ملك مقرب ولا إلى نبي مرسل بل تولى القسمة بنفسه" وقد حض عليه السلام فقال "تعلموا الفرائض وعلموها الناس فإني امرؤ مقبوض و إن العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف الرجلان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما" وروي أيضا "تعلموا الفرائض وعلموها الناس فإنها نصف العلم« اهـ وهل معناه أن ثوابها كثواب باقي العلوم أو معناه أن للمرء حالتين حالة حياة وموت فالحياة سبب لسائر العلوم والموت سبب الفرائض وروى أيضا "العلم ثلاثة ءاية محكمة وسنة قائمة وفريضة عادلة" وروى أيضا "من قطع ميراثا فرضه الله قطع الله ميراثه من الجنة" اهـ والحقوق المتعلقة بالتركة خمسة لأن الحق إما عليه أوله أو لا عليه ولا له والأول إما متعلق بمتعين أو بذمة فهو دين والثاني مؤن تجهيزه والثالث إما

بسببه وهو الوصية أولا وهو الإرث وذكرها المص مرتبة فقال **يخرج من تركة الميت:** أولا من رأس المال وإن أتى على كله والتركة بفتح التاء وكسر الراء وقد تسكن بعد فتح أو كسر وهي بمعنى المتروك كالطلبة بمعنى المطلوب **حق تعلق بعين:** أي ذات معينة **كالمرهون:**المحجوز فالمرتهن أحق به من كفنه لتعلق حقه بذاته **وعبد جنى:** لتعلق الجناية بذاته فهو مرهون بها فإن جني المرهون قدمت الجناية كما مر في باب الرهن وأدخلت الكاف المعتق لأجل وأم الولد وما أقر به من شيء معين لرجل أو قامت به بينة كما في المقدمات وزكاة ثمر مات عنه وقد أزهت أو ماشية حل حولها وفيها السن الواجبة ولا ساعي ثم إن لم يكن فيها السن ففي الذمة كزكاة العين وإن كان ساع فمن مات قبل مجيئه سقطت زكاته ويستقبل وإرثه كما مر وزاد ح صبرة وضعت على الكيل وسكنى زوجة في مسكنها في العدة إن كان له أو نقد كراءه والهدى المقلد وسوق الغنم كالتقليد وأضحية تعينت بنذر أو ذبح .

فرع: لو كان الرهن ثمرا وجبت زكاته فقال عج يقدم الدين لقول ابن رشد إن حق الآدمي مقدم واعترضه ب بأن الفقير شريك **ثم مؤن تجهيزه:إلى** قبره من كفن وحنوط وأجرة غسال أو حمال وحفار **بالمعروف:**فينظر إلى حاله من فقر وغنى ورفعة وضعة وفي ح أن خشونة الكفن ورقته على قدر حاله اهـ ولا ينظر في الأجرة لحاله بل لأجرة المثل بحسب العمل إلا أن يسمى شيء ومؤن عبده كذلك إن مات معه فإن لم يكن إلا كفن واحد قدم العبد إذ لا حق له في بيت المال ويكفن سيده من بيت المال وأما من يمؤنه بقرابة كأب وابن فلا يلزمه كفنه إن مات معه وإنما يلزمه كفنه لو كان حيا كما مر في الجنائز ولو مات أبوه وابنه معا وهو يمؤنهما أو ليس عنده إلا ما يجهز واحدا فقيل يتحاصان وقيل يقدم الابن ذكرهما بهرام وتت.

تنبيه:إنما قدمت مؤنه على دينه لأنه عليه السلام أمر بدفن قتلى أحد بثيابهم ولم يعتبر الدين **ثم تقضى ديونه:**ويقدم منها ما للآدميين سواء ثبت ببينة أو إقرار ولو في مرضه لمن يتهم عليه لكن هذا يرجع ميراثا كما في المدونة ولا تدخله الوصايا كما مر ثم حقوق الله الواجبة من زكاة أو كفارة أو نذر إذا أشهد بها في صحته وأما ما فرط فيه من ذلك وأوصى به ففي الثلث قاله فيها ومثل ما أشهد به في صحته زكاة ماشية مات عند حولها ولا سن فيها قاله ابن رشد وترتيب ما ذكر إذا ضاق المال كترتيب ما فرط فيه منه وأوصى به عند ضيق الثلث قاله في المقدمات واعترض ح ما ذكره في النذر بأنه لا يجبر عليه في حياته فكيف يخرج من رأس ماله وذكر أنه يبدأ من حق الله بهدي تمتع إذا مات بعد رمي الجمرة وإن لم يوص به ثم ما شهد به في صحته مما مر وزكاة العين من رأس ماله إن لم يفرط فيها وأوصى بها فإن لم يوص بها أمر وارثه بها من غير جبر إذ يمكن أنه إنما لم يوص بها لأنه أداها سرا بخلاف ما لم يوص به مما لا يخفى كالهدي وزكاة حرث بعد وجوبها للعلم بأنه لم يودها نقله ح عن ابن رشد وكذا من وجب عليه عتق رقبة في كفارة ولم يفرط فمن رأس ماله وكذا كل ما لا يخفى ولم يفرط فيه قاله ح **ثم:** تخرج **وصاياه من ثلث الباقي:**ولا ترتيب فيها إن حملها وإلا قدم الأوكد فالأوكد كما مر في بابها وما استوى أو تقارب وقع فيه التحاص قاله ابن رشد **ثم الباقي لوارثه:** بفرض أو تعصيب أو بهما كما يأتي ثم الإرث إما بسبب عام كالإسلام في صرف الإرث لبيت المال ولا يورث به إلا عند عدم غيره ولكنه شرط في غيره أو بسبب خاص كالولاء والنكاح أو بنسب إما بلا واسطة كولد

عام كالإسلام في صرف الإرث لبيت المال ولا يورث به إلا عند عدم غيره ولكنه شرط في غيره أو بسبب خاص كالولاء والنكاح أو بنسب إما بلا واسطة كولد ووالد أو بها وهو أربعة ذكر يدلي بذكر كجد لأب وابن الابن والأخ وابنه والعم وابنه وإن بعد وأنثى تدلي بأنثي وذلك في جدة لأم وأخت لأم بخلاف بنت البنت وبنت الأخت وذكر يدلي بأنثى وهو وأحد أخ لأم بخلاف ابنه وجد لأم وابن بنت أو أخت وأنثى تدلي بذكر وذلك في ثلاثة أخت لأب وبنت ابن وأم أب وبين المص الوارث بقوله **من ذي النصف**: بدأ بالفرض لأنه مقدر شرعا لا ينقص إلا بالعول وهو ستة النصف ونصفه وربعه والثلثان ونصفهما وربعهما وبدأ بالنصف لأنه أول الكسور وقد رمزوا لأهل الفروض على ترتيبها بقولهم هبادبز فالهاء لأهل النصف والباء لأهل الربع والألف لأهل الثمن والدال لأهل الثلثين والباء لأهل الثلث والزاي لأهل السدس **الزوج**:بالجر بدل من ذي وهذا إن لم يكن للزوجة فرع وارث **وبنت**:لصلب **وبنت ابن إن لم تكن بنت وأخت شقيقة أو**:أخت **لأب إن لم تكن شقيقة**:فهذه خمسة وهم أهل النصف **وعصب كلا**:من الإناث الاربع **أخ**: لها **يساويها**: في الوصف الذي ترث به ومعنى تعصيبها أنه يصيرها عاصبة وترث كنصف إرثه فيعصب البنت الابن شقيقا لها أولا وبنت الابن أخ لها شقيقها كان أولا ويعصب الشقيقة الشقيق دون الأخ للأب ويعصب التي للأب أخ لأب ولا يعصبها شقيق الميت بل يسقطها ونسب المص هنا الأخ لغير الميت والقاعدة أن النسبة للميت ولا يعترض عليه بأن بنت الابن قد يعصبها ابن عمها لأنه لم يحصر **و**:عصب **الجد والأوليان**: أي البنت وبنت الابن **الأخريين**:أي الأختين ونسخة تأخير الأخريين صوبها غ و ح وتعصيب الجد للأخوات أنه يقاسمهن كأخ وتعصب البنات لهن أنه لا يفرض لهن مع البنات بل يرثن ما فضل قال في الرسالة والأخوات مع البنات كالعصبة لهن يرثن ما فضل عنهن اهـ وهذا إن لم يكن ثم من يحجب الأخوات كابن الابن لأنه كالابن في عدمه **ولتعددهن**: أي الإناث الأربع مع التساوي في النوع كبنتين أو أختين بخلاف بنت وأخت **الثلثان وللثانية**:أي بنت الابن **مع الأولى**:أي البنت **السدس**:تمام الثلثين **وإن كثرن**:أي بنات الابن وفي البخاري أنه سئل أبو موسى الأشعري عن بنت وبنت ابن وأخت فقال للبنت النصف وللأخت النصف ولا شيء لبنت الابن واتيا ابن مسعود فسيتا بعني فأتياه وأخبراه بقول أبي موسى فقال لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين لا قضين فيها بما قضى النبي صلى الله عليه وسيلم للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين وما بقي فللأخت فأتيا أبا موسى فأخبراه فقال لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم **وحجبها**: أي بنت الابن عن الإرث **ابن فوقها**: للميت أو لابنه كأن يترك بنتا وابن ابن **وابنتان**: فوقها للميت أو لابنه كأن يترك بنتي ابن وبنت ابنَ ابنٍ وعبارة المص أشمل من قول شس وأما الإناث من بني الابن فيحجبهن الابن للصلب واثنان فصاعدا من بنات الصلب **إلا لابن**: معها **في درجتها مطلقا**: كان أخاها أو ابن عمها فمعصب لها يقتسمان ما بقي ولها كنصف حظه وكذا يعصبها لو لم يكن فوقها إلا بنت **أو**: كان **أسفل**: منها **فمعصب**:لها إن كان فوقها بنتان فأكثر كما هو محل كلامه لأنها لا تدخل في الثلثين فإن لم يكن فوقها إلا واحدة لم يعصبها بل تختص بالسدس تمام الثلثين ويكون الباقي له هو ومن معه في درجته أو فوقه[28] تحتها فله معها ثلاث حالات لأنه إما فوقها فيحجبها أو مساو لها فيعصبها أو أسفل فيعصب من لم تدخل في الثلثين **وأخت لأب فأكثر مع الشقيقة فأكثر كذلك**: أي كما في البنات فللتي للأب وإن تعددت مع شقيقة واحدة السدس تمام الثلثين ويحجبها شقيق أو شقيقتان إلا أن يكون معها أخ لأب فيعصبها فيما فضل عن شقيقة أو أكثر **إلا أنه إنما يعصب الأخ**: وأما ابن الأخ فلا يعصب

---

[28] **لعل الصواب زيادة "واو" قبل (تحتها) و الله اعلم.**

أخــته لأنها لا ترث ولا عمته بل لها سدس مع شقيقة وتحجب بشقيقتين فمن ترك شــقيقتين وأختا لأب وابن أخ لأب فلابن الأخ الثلث ولا شيء للأخت للأب فليس كـابن الابـن في التعصيب وذلك لأن ابن الابن ابن للميت بواسطة أبيه فلم تتغير النسـبة وابـن الأخ ليـس أبـنا للميت **و:من ذي الربع الزوج بفرع:**أي مع فرع لزوجــته منه أو من غيره وإن سفل إن كان وارثا بخلاف ولد الابن المنفي بلعان ومــا مــنعه رق **والــزوجة فأكــثر:** إن لم يكن للزوج فرع وارث **والثمن لها أو لهــن:**أي الزوجات إن تعددن **بفرع:**أي معه ذكرا كان أو أنثى **لاحق:**بالزوج وإن ســفل ولو عبر بوارث كان أولى ليخرج من لا يرث لعدم لحوقه لأنه من زنى أو منفى بلعان أو لقيام مانع به من كفر أو رق أو قتل أو لأنه ابن بنت كما في ح لأن مــن لا يرث لا يحجب غيره إلا الأخوة كما ياتي ولا تتفاوت الزوجات في الإرث إلا للــبس بعضــهن كمن أبان إحدى أربع ثم تزوج فمات وحملت البائن فللأخيرة ربــع إرثهن والباقي بين الأربع الأول بعد أيمانهن ومن هذا كما مر ءأخر النكاح مــن طلق إحدى زوجتيه وجهلت ودخل بواحدة وعلمت فللمدخول بها ثلاثة أرباع الإرث ولغيرها ربعه وكذا إن كان المجهول التي دخل بها فللمطلقة ربعه ولغيرها ثلاثة أرباعه ومنه أيضا من جمع ثلاثا بعقد واثنتين بعقد وأفرد واحدة فمات وجهل تــرتب العقود فعقد المفردة يصح بكل حال والآخران يبطل من تأخر منهما أو تبع صــاحبه فلكل من الاثنتين نصف ثلث إرثهن لاحتمال سقوطهما ومشاركة المفردة ولكل من الثلاث نصف ربع الإرث لاحتمال سقوطهن ومشاركة المفردة والمفردة تحتمل أن لها ثلثه أو ربعه بقدر من شاركها فلها نصفاهما وأقل عدد يوجد فيه ذلك أربعــة وعشــرون ثلثه ثمانية وربعه ستة فلها نصف كل مجموع ذلك سبعة ولكل من الثلاث ثلاثة نصف وربعه ولكل من الاثنتين أربعة نصف ثلثه.

تنــبيه: يــلغز بــأربع زوجات لواحدة المهر والإرث ولواحدة المهر فقط ولواحدة الإرث فقــط والأخــرى لا شيء لها فالأولى من على دين زوجها والثانية كتابية والثالــثة ذات تفويــض لم يفرض لها والرابعة منكوحة بمرض ولم يَبْنِ بها ويلغز أيضا بزوجة أخذت ثمنا وليس معها إلا أخوها وذلك في أخ لأم وهو ابنُ ابن زوج كمــن تزوج ابنه أم زوجته فولدت منه ويلغز أيضا بامرأة إن ولدت ذكرا فلها ثمن وأنثى فنصف أو ميتا فجميع المال وهي من نكحها عتيقها فحملت منه ويلغز أيضا بامــرأة إن ورثت قتلت وإن أسقطت إرثها لم تقتل وهي من لاعنها زوجها فمات فهــي إن لاعنته لم ترث لبينونتها وإن نكلت ورثت ورجمت **والثلثان لذي النصف إن تعدد:** كبنتين وأختين وأما الزوج فلا يتعدد وأعاد هذا لترتيب الفروض **والثلث لــلام:** حيث لا ولد ولا إخوة **وولديها فاكثر:**حيث لا حاجب لهم ويستوي فيه الذكر والأنثى فخرجوا عن كلية كل ذكر وأنثى يدليان بجهة فللذكر مثل حظ الأنثيين كما خــرجوا عن كلية كل من يدلي بشخص فلا يرث معه وكل من لا يرث لا يحجب ومثلهم في هذا الأخير سائر الأخوات قال التلمساني :

وفيهم في الحجب أمر عجب لأنهم قد حجبوا وحجــــبوا

ولا يخص هذا بولد الأم كما يوهمه عب **وحجبها:** أي الأم عن الثلث **للسدس ولد:** لولدهــا ذكرا أو أنثى **وإن سفل:**ولو ترك ولدها نصف ولد كمن أشركته القافة مع شــريك فــي أمة وطئاها بطهر كان لأمه سدس النصف الذي يرثه وثلث النصف الأخــر ومجموع ذلك ربع المال **و:** حجبها له أيضا **أخوان أو أختان:**أي مختلفان أو خنثيان وقال ابن عباس لا تحجب إلا بثلاثة فأكثر تمسكا بظاهر قوله تعالى: ﴿

فـــإن كان له إخوة فلأمه السدس﴾ **مطلقا:** شقيقتين أو لأب أو لأم أو مختلفين وفي تــت أو بعــض أخوين كمن أشركته القافة مع غيره ويشمل الإطلاق ما لو حجبوا بشـــخص كمـــن له أبوان وأخوان فلأمه السدس لحجبها بالأخوين مع حجب الأب لهمـــا فقـــد حجـــبوا وحجبوا وكذا لو كان مع الأم جد وأخوان لأم وأما لو حجبوا بوصـــف كـــرق أو كفر لم يحجبوا كما في الكافي وغيره واختلف هل تحجب الأم بأخوتها نفسها كمجوسي تزوج ابنته فولدت ولدين ثم أسلموا فمات أحدهما فقيل لها سدســـه لأنــــه ترك أخوين وهي إحداهما وكذا مسلم وطئ ابنته غلطا فاتت بولدين وهـــذا كله على قول من ورث بالجهتين معا وأما على التوريث بأقواهما كما ياتي فـــلا تحجب الأم نفسها لأنها لا ترث إلا بالأمومة فقط فلها الثلث **ولها ثلث الباقي:** عن الفرض **في:**الغراوين **زوج و أبوين:**أصلها من اثنين وتصح من ستة أو **زوجة وأبوين:** فلها فيهما ثلث ما بقي بعد فرض الزوج أو الزوجة،ثلثه سدس في الأولى وربـــع فـــي الثانية فغرت باسم الثلث فيها ولذا سميا غراوين وقال ابن عباس لها فيهمـــا الثـــلث لعمـــوم قوله تعالى: ﴿فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ وخالفه الجمهور لأنها لو أخذت الثلث لزادت على الأب ولا نظير له لأن كل ذكر مـــع أنـــثى في درجة لا تزيد عليه فخصوا عموم الآية بالقاعدة ولو كان معها جد أخذت الثلث لأنها ترث معه بالفرض ومع الأب بالقسمة **والسدس للواحد من ولد الأم مطلقا:** ذكرا كان أو أنثى.

فـــرع:مـــن مات ولامه زوج غير أبيه عزل عنها إن لم يظهر حملها حتى تحيض ليعـــلم أهي حامل أم لا للإرث لأنه إن كان في بطنها ولد ورث أخاه لأمه فإن لم يعـــتز لها فإن ولدت بعد موته لأقل من ستة أشهر ورث إن لم يحجب وإن ولدت لســـتة فأكثر لم يرث ولو كان حملها ظاهرا لورث ولو ولد لأكثر من ستة وكذا لو غاب زوجها بحيث لا يصل إليها ذكره ح **وسقط:**أخ لأم واحد أو كثر **بابن:** للميت **وابـــنه وبـــنت:** لـــلميت بل **وإن سفلت وأب وجد:** وإن علا فحاصله سقوطه بأحد عمـــودي النسب **و:** السدس فرض **الأب أو الأم مع ولد:** للميت ذكرا أو أنثى **وإن ســـفل:**كولـــد ابن وقد مر هذا في الأم فإن كان الولد ذكرا ورث الباقي بعد فرض الأبويـــن وإن كان أنثى فلها النصف والباقي للأب تعصيبا فيرث بفرض وتعصيب كمـــا ياتي **و:** فرض **الجدة:**لام أو لأب إن لم يفصلها ذكر إلا الأب **فأكثر:**ولا يرث عـــند مـــالك اكـــثر من جدتين وإنما ورث أم الأم وأم الأب وأمهاتهما وورث زيد وغيـــره ثلاثـــا فزاد أم أب الأب وللجدة أربع حالات وارثة تورث وهي أم الأب ووارثـــة لا تورث وهي أمها وأم الأم وأمها ومن لا ترث ولا تورث اتفاقا وهي أم أب الأم وموروثـــة لا تـــرث عند مالك وهي أم أب الأب وورثها زيد وابن عباس وغيرهما **وأسقطتها الأم مطلقا:**في الجدة كانت من جهة الأم أو الأب **و:**أسقط **الأب الجـــدة من جهته:** فقط لأن من يدلي بشخص لا يرث معه إلا ولد الأم **و:** أسقطت الجدة **القربى من جهة الأم:** كأمها **البعدى من جهة الأب:** كأم أمه **وإلا:** بأن استويا أو كـــانت التي للأب أقرب **اشتركتا:**في السدس لأن التي للأم أقوى لورود النص فيهـــا فقد ورثها النبي صلى الله عليه وسلم كما رواه المغيرة بن شعبة ومحمد بن مســـلمة الأنصـــاري لأبي بكر رضي الله عنهم **و:** السدس **أحد فروض الجد غير المدلي بأنثى:**ككونه مع ابن أو فروض تستغرق المال وأما المدلي بأنثى كأب الأم فـــلا يـــرث وأطلق الفروض على اثنين إذ لا فرض له غير سدس وثلث أو جمع باعتبار أحواله التي منها قوله **وله مع الأخوة والأخوات الأشقاء أو لأب:** في عدم

الأشقاء **الخير**: أي الأفضل **من**: أمرين **الثلث**:من رأس المال أو **المقاسمة**:فيصير كـأخ ويستـوي الأمـران في أخوين أو عدلهما من الإناث والثلث خير في أكثر والمقاسمة خير في أقل **و**:إن قاسم **عاد**:بتشديد الدال من العد **الشقيق**:الجد ليمنعه مـن كـثرة الإرث **بغيـره**:مـن أخ لأب **ثم رجع كالشقيقة**:فإنها تعاد بذي الأب ويرجعان **بمالها**:من الإرث **لو لم يكن جد**: وهو حجبها الشقيق لذي الأب وأخذت الشقيقة فرضها تاما وما بقي للأخ للأب و أحوال العاد خمسة لأنه إما أخ أو أخت أو هما أو أختان أو ثلاث فالأخت تعد أخا لأب وأختا لأب وأختين لأب وأخا وأختا لأب وثـلاث أخوات لأب والأخ يعد أخا لأب وأختا أو أختين والأختان يعدان كعد الأخ والأخ مع أخته يعدان أختا للأب وكذا يعدها ثلاث أخوات شقائق **وله مع ذي فرض معهما**: أي الإخوة والأخوات الخير من ثلاثة أمور **السدس**: من رأس المال أو **ثـلث الباقي**: بعد الفرض أو **المقاسمة**:فالسدس خير مع أم أو ابنتين وأخ وكذا مـع زوج وأم وثلاثـة إخوة للزوج نصف وللأم سدس ويبقى سهمان أصلهما من سـتة وتصح من ثمانية عشر وثلث الباقي خير مع زوجة وأربعة إخوة والمقاسمة خيـر مع أخ أو زوجة وتستوي الأمور الثلاثة في بنت وأخوين وجد والأولان إن كـانوا ثلاثة والأخيران في زوج وأم وجد وأخوين والأول والأخير في بنتين وجد وأخ ويجـري هـنا قوله وعاد الشقيق إلخ **ولا يفرض لأخت معه**:أي الجد **إلا في**: المسألة **الاكدرية**:نسبة لأكدر اسم رجل أخطأ فيها أو لأنها وقعت في امرأة من بني الأكـدر أو **الغراء**:عطف تفسير سميت بذلك لشهرتها **زوج وجد وأم وأخت شقيقة أو لأب فيفرض لها**:بالنصف عولا **وله**:بالسدس لأن المسألة من ستة للزوج نصف ولـلأم ثـلث ولـلجد سـدس ففرغ المال فأعيل للأخت بالنصف فعالت لتسعة **ثم يقاسـمها**: فيمـا لها وهو أربعة تتكسر على سهامهما الثلاثة فتضرب الثلاثة في تسـعة فتبـلغ سبعة وعشرين فمن له شيء من تسعة ضرب في ثلاثة فيكون للجد والأخـت اثـنا عشر وللمسألة شرطان الأنوثة والوحدة فلو كان بدل الأخت أخ لم يفـرض لـه لأنه عاصب ولو كان معها أخت أخرى لم يكن للام إلا سدس ويبقى للأخـوات سـهم يقاسـمهن الجد فيه ما لم ينقصه ذلك عن السدس كما مر ويلغز بالأكدرية من وجه أخر فيقال ما أربعة ورثوا ميتا لأحدهم ثلثه وللثاني ثلث الباقي وللثالث ثلث الباقي وللرابع جميع الباقي ويلغز بها من وجه ءأخر فيقال ما فريضة أخـر قسمها لحمل إن كان ذكرا لم يرث وإلا ورث **وإن كان محلها**: أي بدلها **أخ لأب ومعـه إخوة لأم**: اثنان فأكثر **سقط**:الأخ للأب على المشهور إذ لو عدم الجد لكان الثلث الباقي لبني الأم وحرم الأخ للأب فلما حجبهم الجد كان أحق بمالهم كما في الموطإ لأن من قتل قتيلا فله سلبه وقال زيد للأخ للأب السدس وقيل لم يخالفه مـالك إلا في هذه ولذا سميت مالكية وأما شبه المالكية فالأخ فيها شقيق ولا نص فيهـا لمالك ومن أصحابه من جعلها كالأولى ومن قال فيها بقول زيد لأن الشقيق يدلـي بقرابتين وصوب ابن يونس إرث الأخ للأب والشقيق مع الجد إذ لا يستحق شـيئا إلا وشـاركوه فيـه ولا حجة له في أنه لو لم يكن لحرما لأنه هنا كائن أي موجـود ولو لزم ذلك لما ورثت بنت ابن مع أخيها ما فضل عن بنتين إذ لا ترث لو لم يكن ذكره ق.

ولمـا فـرغ المص ممـن يـرث بالفـرض أشار لمن يرث بالتعصيب بقوله **ولعاصـب**:وهـو من **ورث المال**: كله إن انفرد أو **الباقي بعد الفرض**: فإن لم يبق شيء سقط ولكونه لا يرث مع ذي الفرض إلا بعده أخر المص ذكره وفي الحديث

"ألحقــوا الفرائض بأهلها فما أبقته فلأول فصل ذكر" وفي رواية "أول عصبة ذكر" والعاصب ثلاثة عاصب بنفسه وهو المراد هنا وهو كل ذكر إلا الزوج والأخ للأم ولا يكــون أنــثى إلا المعــتقة وعاصب بغيره كبنت أو أخت مع أخ كل مساو لها والجــد كأخ لأخت وعاصب مع غيره وهو الأخوات مع البنات كما مر **وهو:** أي العاصــب **الابــن ثــم ابــنه:** وإن سفل والأقرب يحجب الأبعد **وعصب كل:**منهما **أخته:**وقد مر أن ابن الابن يعصب عمته أو ابنة عمه **ثم الأب:** إن عدم الابن وهما لا يســقطان وقد يكون الأب ذا فرض مع ابن أو ابنه أو فرض مستغرق أو مقلل فيفرض له سدس وإن كان مع بنت فله السدس فرضا والباقي تعصيبا كما ياتي **ثم الجــد:**إن عدم الأب ولا يسقطه إلا أب أو جد أقرب وهو كالأب إلا في الغراوين وإرث الأخوة معه **والأخوة:**فهم مع الجد في مرتبة **كما تقدم:**من أنه يقاسمهم إلا أن يكون الفرض أفضل له **ثم:** في عدم الجد أو وجوده **الشقيق:** من الأخوة **ثم:** الذي لــلأب **و هــو كالشقيق عند عدمه إلا في الحمارية والمشتركة:** بفتح تا وراء وقد تكسر الراء وقد تفتح مشددة مع حذف التاء فإن الذي للأب يسقط دون الشقيق **زوج و:** ذي ســدس **أم أو جدة و:** ذي ثلث **أخوان لأم فصاعدا:**فلو كان ولد الأم واحدا لأخــذ سدسا والباقي للعاصب **وشقيق وحده أو مع غيره:** من الأشقاء أصلها من ســتة لــلزوج نصــف وللأم سدس وللأخوة وهي تجمعهم ولذا قال الأشقاء لعمر رضي الله عنه لما أراد إسقاطهم هب أن أبانا كان حمارا أليس نشارك الأخوة للأم في الأم فأشركهم ولذا سميت حمارية ومشتركة وقد قضى قبل ذلك بإسقاطهم فقيل لــه في ذلك فقال تلك على ما قضينا وهذه على ما قضينا ذكره ق **والذكر كالأنثى:** حتى في الأشقاء كما في شس وغيره لأنهم ورثوا بالأم فهو يرد ما في خش فشرط المشتركة أن يكون ثم شقيق ذكر فأكثر فلو لم يكن لم تكن مشتركة لأن الأخ للأب يســقط والشــقيقة يفــرض لها نصف فتعول لتسعة ويفرض للأنثيين ثلثان فتعول لعشــرة وتســمى البــلجاء من البلج بجيم بمعنى الظهور لظهورها وجريها على القواعد بخلاف المشتركة ولو كان ثم جد لأسقط الجميع وهي شبه المالكية كما مر **وأســقطته:**أي الأخ لــلأب **أيضا:** كما سقط في الحمارية **الشقيقة التي كالعاصب لبنت أو بنت ابن فأكثر:**وهذا راجع أيضا للشقيقة والبنت **ثم:** إن لم يكن شقيق ولا أخ لــلأب **بــنوهما:** على ترتيب الأبوين ولو مات أخوان في مرتبة ولأحدهم ابن وللآخــر خمسة أولاد فمات عمهم ورثوه بالأسداس لأنهم يرثونه بأنفسهم لا بآبائهم وغلط من جعل لكل ما كان يرثوه أبوه **ثم:**إن عدم الأخوة وبنوهم **العم الشقيق ثم:** الــذي **للأب:**ثم بنوهما على ترتيبهما ثم عم الأب الشقيق ثم للأب ثم بنوهما **ثم عم الجد:** الشقيق ثم للأب حال كونهم مرتبين **الأقرب فالأقرب وإن:** كان الأقرب **غير شــقيق:** فيقدم عم الأب على ابن عم شقيق كما في أخ لأب وابن أخ شقيق وأصل ترتيب العصبة أن ولدك وإن سفلوا أولى من ولد أبيك وإن ولد أبيك أولى من ولد جــدك ولــد جدك أولى من ولد أبي جدك وقدم مع التساوي: في القرب **الشقيق:** لأنــه يدلي بقرابتين على ذي الأب فقط لأن قرابته واحدة **مطلقا:**أي في الأخوة أو بــنيهم أو الأعمــام أو بنيهم **ثم:**بعد عصبة النسب **المعتق:** ذكرا كان أو أنثى لخبر الــولاء لحمــة كلحمة النسب **كما تقدم:**في أخذ جميع المال أو الباقي بعد الفرض ويحتمل كما تقدم في باب الولاء من تأخيره عن عصبة النسب وأنه إن عدم المعتق فعصبته ثم معتقه ثم عصبة معتقه ثم معتق معتقه **ثم:** إن لم يكن له نسب ولا ولاء **بيــت المال:**فهو عاصب يأخذ الجميع أو الباقي بعد الفرض وقيل هو كحائز للمال الضــائع ويبني عليهما من أوصى بماله كله ولا وإرث له هل يحوز ذلك ومن أقر

بوارث ولم يعرف له وإرث هل يرثه من أقر به أم لا ذكره ق فرع لو مات من لا وإرث لـــه في غير بلده المتوطن به فوالي بلده أحق بقبض ماله كان فيه أو في بلد ءأخـــر نقلـــه ح عن ابن رشد وغيره **ولا يرد**:ما فضل عن أهل السهام إليهم وقيل يـرد إلا فـي الـزوجين فـلا يـرد إليهما إجماعا كما في ح عن ابن يونس **ولا يدفع**:الإرث **لذوي الأرحام**:إن عدم الورثة وقال علي وابن مسعود وأبو حنيفة وابن حنبل بـرد فضل ذوي السهام إليهم وإن عدموا فلذوي الأرحام ذكره ابن جزي وحكى الطرطوشي عن المذهب أن بيت المال عاصب إذا كان الإمام عدلا يصرفه في وجهه وإلا رد على ذوي السهام ودفع لذوي الأرحام وحكى عن ابن القاسم في الموازيــة أن مــن لا وارث له فله التصدق بماله إلا أن يكون الوالي يخرجه في وجهه كعمر بن عبد العزيز نقله شس وغيره وفي ح عن ابن يونس أنه يجب أن يـتفق اليوم على توريث ذوي الأرحام لكون بيت المال لا يصرف في وجهه وقال إنـه ذهـب إلى ذلك كثير من فقائهم **ويـرث بفرض وعصوبة**: معا **الأب**:مع بنت فأكـثر وإن سـفلت فيفرض له أولا السدس وإن بقي شيء ورثه بعصوبة فللأب ثلاث حالات حالة إرث بالوجهين كما هنا وحالة تعصيب فيأخذ المال كله أو الباقي بعـد الفرض وحالة فرض ككونه مع ابن أو فرض مقلل أو مستغرق **ثم الجد مع بـنت وإن سفلت**:ويجري فيه ما مر في الأب **كابن عم أخ لام**:**أو** زوج فيرث سهم الأخ للأم أو سهم الزوج وإن بقي شيء ورثه تعصيبا لكونه ابن عم وكذا في معتق زوج أو أخ لأم وإن كانـا ابني عم أحدهما أخ لام فرض له ثم قسما ما بقي وقيل يحجب الآخر لأنه ذو قرابتين كالشقيق مع ذي الأب ذكره ابن جزي وغيره.

تنـبيه: الورثـة أربعة أنواع من يرث بالوجهين معا كما هنا ومن يرث بهما ولا يجمعهما وهو البنات والأخوات يرثن مع أخوتهن بالتعصيب ودونهم بالفرض ومن يرث بفرض فقط وهو الأم وبنوها والجدة والزوجان ومن يرث بتعصيب فقط وهو الابـن والأخ لغيـر الأم وبـنوهما والعـم وابـنه والمـولى **وورث ذو فرضين بـالأقوى**:فقط ولو كان أقل إرثا وقيل بهما كمجوسي تزوج ابنته فتلد منه بل **وإن اتفـق**:أي وقع ذلك **في المسلمين**:كمن تزوج محرمه جهلا أو وطئها غلطا **كأم أو بـنت أخـت**:كمن تزوج ابنته فتلد بنتا فالعليا ترث السفلى بالأمومة وترثها السفلى بالبـنوة وتلغى الأخوة فيهما لأنها قد تسقط بخلاف الأم والبنت ولو ورثت السفلى بـالوجهين أخـذت المال كله لأن الأخت عصبة مع البنت ثم القوة إما بكون أحد الوجهين لا يحجب كما هنا أو كونه يحجب الأخر كمتزوج أمه فولدها منه هي أمه وجدته لأبيه والأم تحجب الجدة أو كونه أقل منه حجبا كمتزوج بنتا له من بنته فتلد ولـدا فجدته أخته لأبيه وترثه بأنها جدة لأنها أقل حجبا من أخت لأب ولو حجبها الأقـوى ورث بالأخـر كموت هذا الولد عن أمه وجدته فلأمه ثلث ولجدته نصف لأنهـا أخته لأبيه وكما يقدم أقوى الفرضين يقدم أقوى العصبتين كمعتق ابن أو أخ أو عم فيرث بالنسب لابا الولاء.

فرع: لا يرث مجوسي ولا ذمي بنكاح محرمة ويرث ما ولده من ذلك النكاح وكذا مـن تـزوج جـاهلا أمه أو ابنته أو أخته فلا يرثنه بالنكاح ويرثنه بالنسب ويرثه ولدهـن مـنه ذكـره فـي الكافي **ومال الكتابي**:صوابه الكافر كما في شس ليعم المجوسـي **الحـر**:بلا عتق مسلم وأما العبد فماله لسيده مسلما كان أو كافرا ومال المعـتق المسلم لبيت المال إن لم يكن له قرابة على دينه **المودي للجزية**:الذي لا وإرث له يحـوز المال **لأهل دينه من كورته**: بالضم أي مدينته الذين يودي معهم

الجزية وإن كان مصالحا فماله لمن جمعه معهم الصلح كما في شس وقيل إن مال الذمـي مطـلقا حيث لا وارث له للمسلمين وقيل وهو الذي اعتمده عب و ب إن كانت الجزية مجملة فكالأول وإن كانت على الجماجم فكالثاني وهذا ما نقل ق عن ابن رشد أنه يرثه المسلمون حيث لا وإرث له من أهل دينه إن كان من أهل العنوة أو أهـل الصلح والجزية على جماجمهم وإن كان من أهل الصلح والجزية مجملة عـليهم لا ينقصـون منها بموت من مات منهم ولا بعدم من أعدم فله أن يوصي بجميـع مالـه لأن ميـراثه لأهل موداه عند ابن القاسم خلافا لقول ابن حبيب إن ميراثه للمسلمين إذا لم يكن له وارثٌ من أهل دينه بكل حال اهـ وخرج بالمودي لـلجزية الحـربي المستامن فماله فيء إن دخل على الإقامة أو طالت إقامته وإلا فماله لأهل بلده وإن كان له وارث فهو له كما مر في الجهاد **والأصول**:أي أصول الفـرائض وهي أقل عدد تخرج منه الفروض الستة المتقدمة فأصل المسألة مخرج الفـرض وعـبر بالأصول لأن العول والإنكسار فرعان وهي سبعة **اثنان وأربعة وثمانية وثلاثة وستة**: فهذه أصول الفروض الستة فهي خمسة لاتحاد مخرج الثلث والثلثين و:زيد **اثنا عشر**:إذ قد يجتمع ربع وثلث و: ضعفها **أربعة وعشرون**:إذ قد يجتمع ثمن وسدس ولذا كانت الأصول سبعة والمراد بالأصول أقل عدد تخرج منه السهام صحيحة بلا كسر وزاد بعض المتأخرين كابن أبي زيد وابن رشد ذكره ب أصـلين فـي باب الجد والأخوة ثمانية عشر وستا وثلاثين فالأول لسدس وثلث ما بقـي كجد وأم وأربعة إخوة لغير أم والثاني كربع وسدس وثلث ما بقي ككون من ذكـر معهم زوجة وعند الجمهور أنها تصحيح لا تأصيل لأن ما بقي فيهما لا ثلث لـه إذ الأولى مـن ستة يبقي بعد سدسها خمسة والثانية من اثني عشر فيبقي بعد ربعهـا وسدسـها سبعة فضرب مخرج الثلث في الأولى بثمانية عشر وفي الثانية بسـت وثلاثين **فالنصف**:مخرجه ومقامه **من اثنين**:لأنهما أقل عدد له نصف فهما أصـل لكـل مسـألة فيها نصف ونصف كزوج وأخت أو نصف وما بقي كبنت وعاصـب **والربع من أربعة**:فهي أصل لما فيه ربع مع ما بقي أو مع نصف وما بقـي أو مع ثلث وما بقي كزوج مع ابن أو مع بنت وعاصب أو زوجة مع أبوين **والـثمن مـن ثمانيـة**:فهـي أصل لما فيه ثمن مع ما بقي أو مع نصف وما بقي كـزوجة مع ابن أو مع بنت وأخ **والثلث من ثلاثة**: فهي أصل لما فيه ثلث وثلثان أو أحدهما وما بقي كأخوة لأم وأختين وكأم وأخ وكبنتين وعم **والسدس من ستة**: فهـي أصل لما فيه سدس مع ما بقي أو مع ثلث وما بقي أو مع ثلثين وما بقي أو مـع نصف وثلث كأم مع ابن أو مع أخوين لها وأخ لأب أو مع ابنتين وأخ أو مع أخوين لها وأخت وقد يخرج من ستة ما لا سدس فيه وهو نصف مع ثلث أو ثلثين كـزوج مع أم وعم أو مع أختين **والربع والثلث**:أو الثلثان مع ما بقي فيهما فالأول كزوجة وأم وأخ والثاني كزوج وبنتين وأخ أو **السدس**: أي ربع وسدس كزوج وأم وابـن **من اثني عشر**: لأنها أقل عدد يجتمع فيه الربع مع الثلث أو السدس **والثمن والثـلث**: أي مخرجه إذ لا يجتمع ثمن مع ثلث في فريضة وإنما يجتمع مع ثلثين كزوجة وابنتين **أو السدس**:أي ثمن وسدس كزوجة وأم وابن **من أربعة وعشرين**: لأنها أقل عدد له ثمن وثلث ومن صورها زوجة وبنتان وأم واثنا عشر أخا وأخت وتسـمى الدينارية لقضاء شريح للأخت بدينار واحد والتركة ستمائة دينار فجاءت عـليا فقالت ترك أخي ستمائة دينار ولم يعطني منها شريح غير دينار واحد فقال لعل أخاك ترك زوجة وابنتين وأما واثني عشر أخا فقالت نعم قال ما ظلمك ووجه ذلك أن المسألة من أربعة وعشرين للبنتين ثلثان ستة عشر وللأم سدس أي أربعة

وللزوجة ثمن ثلاثة وبقي واحد على خمسة وعشرين عدد سهام الأخوة والأخت فتضرب سهامهم في أربعة وعشرين فستمائة للبنتين وللأم مائة وللزوجة خمسة وسبعون لأن لها في الأصل ثلاثة تضرب في خمسة وعشرين وبقيت خمسة وعشرون للأخوة والأخت كعدد سهامهم.

فائدة: الثمن لا يجتمع مع ثلث ولا ربع ولا يتكرر في فريضة واحدة ثمن ولا ربع ولا ثلث ولا ثلثان وإنما يتكرر النصف كزوج وأخت أو السدس كأبوين وابن وقد قلت :

والثمن والثلث انتفى جمعهما ولم يكررا و لا ضعفهما

وما لا فرض فيها: من المسائل **فأصلها عدد عصبتها:** إن تعددوا وهم ذكور فقط كبنين أو إناث اعتقن رقبة و: إن كانوا ذكورا أو إناثا **ضعف للذكر على الأنثى:** فله سهمان ولها سهم كما قال تعالى: ﴿للذكر مثل حظ الأنثيين﴾ وذلك عدلا منه تعالى لما يلزم الذكر من الإنفاق والإصداق عند بلوغ النكاح ولما أوجب الله تعالى عليهم من جهاد الأعداء والذب عن النساء كما جعل الأنثى نصف رجل في الشهادة لنقص عقلهن ذكره الفاكهاني **وإن زادت الفروض:** على أصل المسألة **أعيلت:** بأن يزاد فيها بقدر ما بقي من سهام الورثة فتجعل المسألة على قدر سهامهم ويدخل النقص على كل وارث فالعول زيادة في السهام ونقص في الأنصباء بالمحاصة كديون المفلس إن لم يف بها ماله والنقص بنسبة المزيد لها عائلة كستة عالت لسبعة فالنقص بسبع والعول بمثل سدس وقلت في ذلك:

فينقص الكل بنسبة المزيد وعولها بقدره بلا مزيد

فنقص ست إن لسبعة تعل سبع وعولها بمثل السدس قل

ثم المسائل ثلاث عادلة إن ساوت فروضها اصلها كزوج مع أخت أو مع أم وأخ لأم وناقصة إن نقصت عنه كزوج وأم وعائلة إن زادت عليه وسكت عن الأولين لوضوحهما ولا تكون عادلة مع ربع أو ثمن.

فائدة: أول من نزل به العول عمر رضي الله عنه في زوج وأخت وأم وتسمى بالمباهلة وقيل في زوج وأختين فقال لا أدري من قدمه الكتاب فأقدمه ولا من أخره الكتاب فأوخره ولكن رأيت رأيا فإن يكن صوابا فمن الله وإن يكن خطئا فمن عمر وهو أن يدخل الضرر على جميعهم وينقص كل واحد من سهمه وقيل أنه استشار الصحابة فأشار إليه بذلك العباس أو علي أو زيد فقال أرأيت لو مات رجل وترك ستة دراهم ولرجل عليه ثلاثة ولأخر عليه أربعة أليس يجعل المال سبعة أجزاء فأخذت الصحابة به إلا ابن عباس فقال والذي أحصى رمل عالج لم يجعل في المال نصفا ونصفا و ثلثا إلا أنه لم يظهر قوله إلا بعد موت عمر **والعائل:** من الأصول ثلاثة فقط ستة وضعفها وضعفه **الستة:** وتعول لما فوقها إلى عشرة ولا تعول لغير سبعة إلا في موت امرأة **لسبعة:** بسدسها فالنقص بسبع وذلك في أربع صور فمنها ثلثان وثلث وسدس كأختين وأخوة لأم وأم أو جدة ومنها نصفان وسدس كزوج وشقيقة مع أخت لأب أو أخ لأم أو جدة ولا يوجد نصفان إلا كزوج وأخت ومنها نصفان وسدس كزوج وشقيقة مع أخت لأب أو أخ لأم أو جدة ولا يوجد نصفان إلا لزوج وأخت ومنها نصف وثلثان كزوج وأختين وهو أول عول في زمن عمر قاله الفاكهاني وغيره و: **تعول إلى ثمانية:** بثلثها والنقص بربع وذلك في ثلاث صور منها نصفان وسدسان كزوج وشقيقة وأخت لأب مع جدة أو ام أو ابنها فصار النصف هنا ربعا فيلغز بزوج ورث ربعا ولا فرع لزوجته ومنها

نصـــفان وثلث كزوج وأخت مع أم أو إخوة لأم ومنها نصف وثلثان وسدس كزوج وأخـــتين وجـــدة أو أم أو ابنها **و:إلى تسعة**:بنصفها والنقص بثلث وذلك في أربع صور منها نصفان أو ثلاثة أسداس كزوج وشقيقة وأخت لأب وأخ لأم وأم أو جدة ومـــنها نصف وثلثان وسدسان كزوج وأختين وأم وابنها وتسمى بالمروانية ومنها نصـــفان وثلث وسدس ولها أمثلة منها زوج وأخت إما مع أم وجد كالاكدرية أو أم وابـــن لهـــا أو اكـــثر أو مع إخوة لأم وجدة أو إخوة لأم وأخت لأب ومنها ثلثان ونصـــف وثـــلث كأختين وزوج و إخوة لأم **و:إلى عشرة**:بثلثيها والنقص بخمسين وذلـــك في صورتين ثلثان ونصف وثلث وسدس كأختين وزوج وأخوة لأم وأم أو جـــدة ونصـــفان وثلث وسدسان كزوج وشقيقة وأخوة لأم وأخت لأب وجدة أو أم وذكر الفاكهاني أن ما عال لعشرة يسمى الفروخ أي لكثرة السهام العائلة فيها قاله بهـــرام وهـــي بخـــاء معجمة **والإثنا عشر**:تعول ثلاث عولات على توالي الافراد فتعول **لثلاثة عشر**:بنصف سدسها في ثلاث صور منها ثلثان وربع وسدس كبنتين وزوج وأب أو أم أو أختين وزوجة وأم أو جدة ومنها نصف وربع وسدسان كبنت وزوج وأبوين أو أخت وزوجة وأم وأخت لأم ومنها نصف وثلث وربع كأخت وأم وزوجة **و: إلى خمسة عشر**:بربعها في أربع صور منها ثلثان وثلث وربع كأختين وأخـــوة لأم وزوجـــة ومـــنها ثلثان وربع وسدسان كبنتين وزوج وأبوين أو أختين وزوجة وأخ لأم وأم أو جدة ومنها نصف وربع وثلاثة أسداس كبنت وزوج وبنت ابـــن وأبويـــن وكشقيقة وزوجة وأخت لأب وأم وأخ لأم ومنها نصف وثلث وربع وســـدس كـــأخت وأخوة لأم وزوجة وأم **و: إلى سبعة عشر**: بربعها وسدسها في صورة واحدة ثلثين وثلث وربع وسدس كأختين وأخوة لأم وزوجة وأم ومن أمثلتها أم الأرامـــل وهـــي ثمان أخوات لأب وأربع لأم وثلاث زوجات وجدتان فهن سبع عشـــرة امـــرأة ولو كان المال سبعة عشر دينارا كان لكل واحدة دينار ولذا تسمى الدينارية الصغرى وقد مرت الكبرى **والأربعة والعشرون**:تعول مرة واحدة **لسبعة وعشـــرين**:بثمـــنها فـــي صورة واحدة ثمن وسدسين وثلثين **وهي المنبرية زوجة وأبوان وابنتان**:سميت منبرية **لقول علي**: رضي الله عنه لما سئل عنها وهو على المنـــبر يخطـــب فقال **صار ثمنها**:أي الفريضة **تسعا**:لأنها عالت بثمنها وهو ثلاثة فصـــارت سبعة وعشرين والثلاثة تسعها وأول الخطبة الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعـــا ويجـــزي كل نفس بما تسعى وإليه المعاد والرجعى فسئل فقال صار ثمنها تســـعا ولما ذكر الأصول وعولها شرع في تصحيح المسائل وهو طلب عدد يصح مـــنه القسم إذا لم تنقسم سهام الورثة عليهم بل انكسرت على صنف منهم أو أكثر والانقســـام أن يمـــاثل عدد السهام عدد الورثة كزوجة وأبوين أو يدخل الثاني في الأول كابنـــتين وأم وأخ والإنكســـار إن يـــتوافقا بجزء أو يتباينا فقال **ورد**: القاسم ويصـــح ضم الراء فيكون أمرا **كل صنف**: من جنس الورثة ويقال له فريق ونوع وحيز **انكســـرت عليه سهامه**:إن وافقها **إلى وفقه**:بفتح الواو أي جزئه الذي وافقها بـــه ويســـمى الراجع فيكتفي به عن عدد الرؤوس ويضرب في أصل المسألة فما حصـــل صـــح منه القسم مع أنه يصح بضرب عدد الرؤوس لكن القصد أقل عدد يصـــح مـــنه القســـم فمن ترك أربع بنات وأختا فلبناته سهمان لا ينقسمان عليهن وتوافقا بالنصف فيرد عددهن إلى نصفه وهو اثنان فيضرب في أصل المسألة وهو ثلاثة فتخرج ستة للبنات أربعة أسهم وإن عالت المسألة ضرب في العول كما ياتي كـــأم وولديهـــا وست أخوات فهي من ستة وتعول لسبعة للأخوات أربعة لا تنقسم عـــليهن وقـــد توافقا بالنصف فيضرب نصف عددهن وهو ثلاثة في سبعة بواحد

وعشرين فيحصل للأخوات اثنا عشر لأن من له شيء يضرب له في الوفق **وإلا:** يوافق سهامه بل باينها لأن الإنكسار إما بتوافق أو تباين إذ لا يكون في تماثل ولا تداخل إن دخل الصنف في السهام وأما عكسه فيشمله التوافق **ترك:**الصنف على حاله وضرب جملة عدده في المسألة كبنت وثلاثة إخوة تصح من ستة و إن عالت ضربت في العول كزوج وثلاث أخوات تصح من واحد وعشرين ومن له شيء ضرب فيما ضرب في المسألة أو العول **وقابل:**القاسم **بين اثنين:** من الأصناف إن انكسرت سهامهما وافق كل واحد سهامه أو باينها أو وافق واحد وباين الأخر فيرد ما وافق ويأخذ جملة ما باين ثم ينظر ما بين الوفقين أو الجملتين أو الوفق والجملة من تماثل أو تداخل أو توافق أو تباين فهي اثنتا عشرة صورة كما ياتي وذلك لأن كل عددين إما مثلان فتماثل أولا فإن أفنى الأقل الأكثر بأن يعده مرتين أو مرات فتداخل لأن الأقل دخل في الأكثر فهو جزء من أجزائه ولا يزيد على نصفه كثلاثة مع ستة أو تسعة وإن لم يفنه فإن بقى واحد فتباين كاثنين مع خمسة وكثلاثة مع أربعة وإن بقي غيره وهو يفني الأقل كأربعة مع ستة فتوافق بالجزء الخارج من العدد المفنى ءاخرا كنصف إن كان اثنين وثلث إن كان ثلاثة والتوافق أعم من التداخل لأن المتداخلين متوافقان لكن التداخل لا يزيد على نصف الأكثر وهذه النسب ستاتي لكن تقديمها هنا أفيد **فأخذ أحد المثلين:**واكتفي به عن الأخر وكأنها لم تنكسر إلا على واحد فتماثل الوفقين كأم وأربعة إخوة لها وستة لأب فهي من ستة لأربعة الأم اثنان يوافقان بالنصف ونصفهم اثنان ولستة الأب ثلاثة توافقهم بالثلث وثلثهم اثنان فكل وفق اثنان فهما مثلان وتماثل الجملتين كثلاث بنات وثلاثة إخوة والوفق والجملة كأم وثلاثة إخوة وست بنات فللبنات أربعة توافقهن بالنصف ونصفهن ثلاث ومع العول كأم واثنتي عشرة أختا لأب وست لأم فهي من ستة وتعول لسبعة وكذا غيرها من الأمثلة الآتية وبنات الأب توافق مالها بالربع وست الأم توافق بالنصف وكل من الوفقين ثلاثة وكأم وثلاث أخوات لأب وثلاث لأم فكل باين ماله وكأم وثلاثة أخوات لأب وست لأم فالثلاث تباين مالها والست توافق بالنصف **و:**أخذ **أكثر المتداخلين:** وفيه الصور الثلاث كأم وستة إخوة لأب وثمانية لأم فوافق الثمانية مالهم بالنصف والستة مالهم بالثلث فالوفق الأول أربعة والثاني اثنان فهو داخل في الأول وكأربع زوجات وثمانية إخوة فكل باين سهامه والأربع داخلة في الثمانية وكأربع زوجات وستة لأب فهي من أربعة ووفق الأخوة ثلث وهو اثنان داخل في عدد الزوجات ومع العول كأم وست عشرة أختا لأب وأربع لام فهي تعول لسبعة وبنات الأب توافق بالربع وهو أربعة وبنات الأم بالنصف وهو اثنان فالوفق الثاني داخل في الأول وكأم وثلاث أخوات لأب وتسع لأم وكل مباين ماله وكأم وتسع لأب وست لأم فالتسع تباين والست توافق بالنصف وهو داخل في تسع **وحاصل ضرب أحدهما في وفق الآخرى إن توافقا:** فيضرب في المسألة و عولها وفيه الصور الثلاث كأم وثمانية لها وثمانية عشر لأب فوافق بنوا الأب بالثلث وهو ستة وبنو الأم بالنصف وهو أربعة وهي توافق الستة بالنصف فيضرب نصف أحدهما في كل الأخر باثني عشر وتضرب في أصل المسألة وكتسع بنات وستة إخوة فهي من ثلاثة وكل باين ماله وهما متوافقان بالثلث فيضرب ثلث أحدهما في الأخر بثمانية عشر وكثمان بنات وستة إخوة فهي من ثلاثة فالإخوة تباين والبنات توافق بالنصف وهو أربعة توافق عدد الإخوة بالنصف فيضرب نصف واحد في كل الأخرى باثني عشر ومع العول كأم واثنتي عشر لأم وست عشرة أختا لأب فبنوا الأم وافقوا بالنصف والأخوات بالربع

وربعهن أربعة فتوافق الوفقان بالنصف وكأم وتسع أخوات لأب وخمس عشرة لأم فباين الصنفان مالهما وتوافقا بالثلث وكأم وتسع أخوات واثني عشر لأم فالأخوات تباين مالها وتوافق وفق بني الأم وهو نصفهم بالثلث **وإلا ففي كله:** أي ضرب أحدهما في كل الأخرى **إن تباينا:** فيضرب الحاصل في المسألة وعولها كأم وأربعة إخوة لأم توافق بالنصف وتسعة لأب توافق بالثلث وتباين الوفقان فيضرب أحدهما في الآخر بستة وكثلاث زوجات وأخوين يباين كل ماله وهما متباينان وضربه كسابقه وكأربع أخوات لأب وثلاث لام فهي من ثلاثة وبنات الأم تباين مالها وتباين وفق الأربع وهو اثنان فيضرب اثنان في ثلاثة بستة تضرب في الأصل ومع العول كأم وست أخوات لأب وأربع لأم كل يوافق ماله بالنصف وتباين الوفقان وكأم وخمس لأب وثلاث لأم فباين كل ماله وتباينا وكأم وثمان لأب وثلاث لأم فالثلاث تباين مالها وتباين وفق الثمان وهو أربع فقد تم اثنا عشر مثالا في عدم العول ومثلها في العول **ثم:** إن انكسرت سهام ثلاث فرق قابل **بين الحاصل:** من الصنفين **والثالث:** بالأوجه الأربعة بعد أن ينظر هل وافق سهامه أو باينها ولنمثل أربعة أمثلة يعلم بها غيرها فالتماثل كجدتين وستة إخوة لأب وأربعة لأم فهي من ستة وعدد الجدتين يماثل وفق الستة ووفق الأربعة لأن الأول ثلث والثاني نصف والتداخل كجدتين وأخوين لأب وثمانية لام فهي من ستة وعدد الأولين متماثل وهو داخل في الأربعة وفق الثمانية فتضرب أربعة في ستة بأربعة وعشرين والتوافق كجدتين وثمانية إخوة لأم وثمانية عشر لأب فعدد الجدتين داخل في وفق بني الأم وهو نصف و وفق بني الأم ثلث وهو ستة توافق الوفق الأخر بالنصف فيضرب نصف في كل باثني عشر ثم تضرب في الأصل والتباين كزوجتين وثلاث أخوات لأب وخمس لأم فهي من اثني عشر وتعول لخمسة عشر وكل صنف مباين لسهامه ولغيره وتصح من خمسين وأربعمائة **ثم كذلك:** إن وقع انكسار على أربع فرق وإنما يقع ذلك على قول من يورث أكثر من جدتين كزيد أو قول مالك فيمن ألحقته القافة بأبوين فمات عن جدة لأمه وجدتين لأبويه وزوجتين وثلاثة إخوة لأم وأخوين لأب وهي من اثني عشر فتأمله **وضرب:** ما ذكر من قوله إلى وفقه وما بعده إلى هنا **في أصل المسألة:** إن لم تعل **وفي العول أيضا:** إن عالت وقد مثلنا لذلك كله فيما مر **وفي:** انكسار سهام **الصنفين اثنا عشر صورة:** توخذ مما مر **لأن كل صنف إما أن يوافق سهامه أو يباينها أو يوافق أحدهما:** سهامه **ويباين الأخر:** سهامه فهذه ثلاث صور تضرب في الأربعة المبينة بقوله **ثم كل:** من الصنفين **إما أن يتداخلا:** وفيه ثلاث صور قد مثل لها في المتداخلين أو **يتوافقا:** وله ثلاث صور قد مر مثالها في المتوافقين أو **يتباينا أو يتماثلا:** ولكل ثلاث صور قد مثل لها في محلها **فالتداخل:** في العددين **أن يفني أحدهما الأخر أولا:** أي حتى لا يبقى منه شيء من غير عود لنظر ءاخر والإفناء إنما يقع بمرتين أو أكثر كالاثنين مع كل شفع والثلاثة مع كل ماله ثلث كستة وتسعة وخمسة عشر إذ تفنيها في خمس مرات والأربعة مع ماله ربع كثمانية واثني عشر ثم كذلك **وإلا:** بأن لم يفنه أولا **فإن بقي واحد فتباين:** كاثنين مع كل وتر وكثلاثة مع أربعة وخمسة **وإلا:** بأن بقي أكثر من واحد فإن أفنى الأقل **فالموافقة بنسبة المفرد:** أي الواحد **للعدد المفني ءاخر:** بصيغة الفاعل فأربعة توافق ستة بالنصف لأنه يبقي من الأكثر اثنان والواحد منهما نصف وستة توافق تسعة بالثلث لأنه يبقى منها ثلاثة والواحد ثلثها وقد يتفق بجزء أصم كتوافق اثنين وعشرين مع ثلاثة وثلاثين بجزء من أحد عشر وإن كان باقي الأكثر لا يفني الأقل

فـإن بقـي من الأقل واحد فتباين وإن بقي ما يفني باقي الأكثر فتوافق بجزء ذلك المفـني وهكذا وقد يقال المتباينان عددان لا يعدهما إلا الواحد والمتوافقان عددان يعدهمـا عـدد ءأخـر والتوافق بجزئه ولما ذكر المص قسمة الفريضة بين قسمة الـتركة عـليها وهـو المقصود من عمل الفرائض وذكر له وجهين أولهما قوله **ولكل**:من الورثة **حظ من التركة بنسبة حظه من المسألة**:فمن له منها ثمن أو ربع أو ثـلث أخـذه مـن الـتركة والـثاني قوله **أو تقسم التركة على ما صحت منه المسـألة**:ومـثل بمـا يصح للوجهين فقال **كزوج وأم وأخت**:فهي من ستة وعالت بثلـثها وتصـح **مـن ثمانيـة لـلزوج ثلاثة**: وكذلك الأخت وللأم اثنان **والتركة عشـرون**:درهمـا مثلا **فالثلاثة**:على الوجه الأول **من الثمانية ربع وثمن**: لنقصه بالعول عن النصف **فيأخذ**: الزوج **سبعة ونصفا**:لأنها من العشرين ربع وثمن وكذا الأخـت ولـلأم الربع وهو الخمسة الباقية وأما على الوجه الثاني فتقسم العشرون عـلى ثمانية يخرج لكل سهم اثنان ونصف فمن له شيء ضرب له في جزء السهم أي اثـنين ونصف فللزوج ثلاثة سهام في اثنين ونصف بسبعة ونصف لأن ثلاثة فـي اثـنين بستة وثلاثة في نصف بواحد ونصف لأن ضرب الكسر في الصحيح يخـرج نصـف الصحيح ومثله الأخت وللأم اثنان في اثنين ونصف بخمسة لأن اثنين في اثنين بأربعة واثنان في نصف بواحد وترك المص وجهين ءاخرين **و إن أخـذ أحدهـم**:أي الـثلاثة السـابقة **عرضـا**:من التركة كائنا مع العشرين **فأخذه بسـهمه**:أي بدل حظه من التركة وأخذ باقيهم العين **وأردت معرفة قيمته**: عندهم **فـاجعل المسـألة سـهام غير الأخذ**: أي أسقط سهام الأخذ وأقسم العشرين على غيـرها **ثـم**: مـا حصل لكل سهم **اجعل لسهامه**: أي الأخذ **من تلك النسبة**: فما حصل لها هو قيمته فإن أخذه الزوج فسهام غيره خمسة تقسم عشرون عليها يخرج للسـهم أربعة وسهام الزوج ثلاثة تضرب في أربعة باثني عشر فهي قيمة العرض فـتكون التركة اثنين وثلاثين وكذا إن أخذته الأخت وإن أخذته الأم فسهام غيرها ستة تقسم عليها عشرون يخرج للسهم ثلاثة وثلث فتضرب في سهمي الأم فتخرج ستة وثلثان فالتركة ستة وعشرون وثلثان **فإن زاد**: أحدهم **خمسة**:من عنده **ليأخذه**: أي العـرض **فـزدها**: أي الخمسة **على العشرين ثم أقسم**: خمسة وعشرين على سـهام غيـر الأخذ ثم اجعل لسهامه كذلك فما حصل لها ضم له خمسة يكن قيمة العـرض فإن أخذه الزوج أو الأخت خرج للسهم خمسة فلسهام الأخذ خمسة عشر وقيمـة العرض عشرون فإن أخذته الأم قسمت خمسة وعشرون على ستة يخرج للسـهم أربعة وسدس يكون لسهمي الأم ثمانية وثلث فالقيمة ثلاثة عشر وثلث ولو أن ءاخـذ العـرض أخذه مع خمسة من العشرين قسم الباقي على سهام غيره فما خـرج للسـهم جعل لسهامه ثم يحط مما لها خمسة وما بقي فهو القيمة فإن أخذه الـزوج أو الأخت فللسهم ثلاثة ولسهام الأخذ تسعة تحط منها خمسة وتبقى أربعة هـي القيمـة ولا يصـح أن تأخذ الأم معه خمسة إلا أن يكون لا قيمة له لأن لها خمسـة مـن عشرين عند عدم العرض كما مر **وإن مات بعض**: من الورثة **قبل القسمة**:وهذا هو المسمى بالمناسخة وهي فريضة مات فيها اثنان فأكثر واحدا بعد واحـد قـبل القسم فخرج ما لو ماتوا في فور واحد بغرق أو نحوه وأما إذا مات الثاني بعد القسم فالعمل فيها أن تصحح مسألة الميت الأول مما صحت منه مسألة الأخير فتكونان كمسألة واحدة وقع فيها انكسار وهي ثلاثة صور لان الثاني إما ان يرثه الباقون أو بعضهم أو له ورثة غيرهم فالأولى هي قوله **وورثه الباقون**: على وجه إرثهم للأول سواء كانوا عصبة **كثلاثة بنين**: ورثوا أباهم ثم **مات أحدهم**: قبل

القسم ولا وارث له غير أخويه فموته كعدمه وقول عب أو بنات فيه نظر لأن من مـــاتت منهن للعاصب ثلث حظها أو كانوا أهل فروض كشقيقة وأخت لأب وزوج فهي من ستة وتعول لسبعة ثم تزوج الزوج التي للأب فماتت قبل القسم عنه وعن أخـــتها فموتها كعدمه لأن ما عيل لها يقسم بينهما فيترك العول ويقدر أنها لم تكن والثانية قوله **أو**:ورثه **بعض**:دون بعض **كزوج معهم وليس أباهم**: أو زوجة ليست امهم **فـــ**:الميت الثاني **كالعدم**: فكأنه لم يوجد لأن الزوج يرث الربع مات الابن أو لم يمت فإن كان أباهم فليس الميت كالعدم لإرث أبيه حظه والثالثة قوله **وإلا**: بان كـــان ورثة غيرهم أو ورثه الباقون لا على الوجه الأول **صحح الأولى**: وخذ منها سهام الثاني **ثم**: صحح **الثانية**: ثم اقسم **فإن انقسم نصيب الثاني**: من الأولى **على ورثـــته**: فقد تم العمل ومثال كون ورثة الثاني غير الأولين قوله **كابن وبنت**:فهي مـــن ثلاثـــة ثـــم **مـــات**:الابن قبل القسم **وترك أختا**:وهي بنت الأول وعاصبا كعم **صـــححا**: معا من مخرج الأول لأنه ثلاثة للابن منها سهمان وهما كمسألته فتكتفي بالأولى فللأخت سهمان وللعم سهم **وإلا**: بأن لم ينقسم نصيبه على ورثته **وفق بين نصـــيبه**:مـــن الأولى **وما صحت منه مسئلته**:إن توافقا **وأضرب وفق الثانية**: أي الجزء الذي وافقت به نصيبه **في**: كل **الأولى**: وما خرج صحتا منه **كابنين وابنتين مـــات أحدهمـــا**: أي الابنين **وترك زوجة وبنتا وثلاثة بني ابن**: فالأولى من ستة لـــلميت منها سهمان ولا ينقسمان على مسألته لأنها من ثمانية لكن توافقها بالنصف فوفقهـــا أربعـــة تضرب في ستة أصل الأولى بأربعة وعشرين **فمن له شيء من الأولى ضـــرب له في وفق الثانية**:وهو أربعة فللميت من الأولى سهمان يضربان في أربعة بثمانية فتقسم على ورثته **ومن له شيء من الثانية فـ**: ضربه **في وفق ســـهام**: الميت **الثاني**: وهو هنا الوالد[29] لأن له سهمين **وإن لم يتوافقا**: بأن باينت ســـهامه فريضـــته كصـــنف باينته سهامه **ضرب ما صحت منه مسألة**:الثاني **فيما صـــحت مـــنه الأولى**: فما خرج صحتا منه **كموت أحدهما**: أي الابنين المذكورين عـــن **ابن وبنت**:فمسالته من ثلاثة وهي تباين سهمه من الأولى فتضرب ثلاثة في ستة أصل الأولى بثمانية عشر فمن له شيء من الأولى ضرب له في الثانية ومن لـــه شيء من الثانية ضرب له في سهام الثاني فللميت في الأولى سهمان يضربان في ثلاثة بستة تنقسم على ورثته ومثال كون ورثة الثاني بقية الأولين لكن لا على وجـــه ارث الأول زوج وأم وشقيقة وأخت لأب فتزوج الزوج الشقيقة وماتت قبل القســـم عمـــن ذكر فكل من المسألتين بستة وتعول لثمانية وللميتة من الأولى ثلاثة تـــباين مســـألتها فنضرب ثمانية في ثمانية بأربعة وستين فمن له شيء من الأولى ضـــرب فـــي الـــثانية ومن له شيء من الثانية ضرب في سهام الثاني وللميتة من الأولى ثلاثـــة فتضرب في ثمانية بأربعة وعشرين تنقسم على ورثتها **وإن أقر أحد الورثة فقط بوارث**: وأنكر غيره ولا بينة **فله**: أي المقر به لا على وجه الإرث **ما نقصـــه**: أي المقـــر **الإقرار**: لو صح فإن لم ينقصه فلا شيء له كإقرار زوج بأخ وكإقرار أم مع أخوين بثالث والعمل في ذلك أنك **تعمل فريضة الإنكار**: أو لا لأنه الأصـــل **ثـــم فريضة الإقرار ثم انظر ما بينهما من تداخل وتباين وتوافق**:وسكت عـــن الـــتماثل لوضوحه **فالأول والثاني**: أي التداخل والتباين **كشقيقتين وعاصب أقرت واحدة**:منهما **بشقيقة**:فالإنكارية من ثلاثة وهي داخلة في الإقرارية لأنها من ثلاثـــة وتصـــح مـــن تسعة لانكسار سهمي الأخوات عليهن فيضرب عددهن في

---

[29] **في خـــ 3**:واحد

الأصل بتسعة فتكفي عن الأولى لدخولها فيها فعلى الإنكار لكل وارث ثلاثة وعلى الإقرار لكل أخت اثنان فقد نقص الإقرار المقرة واحدا فيكون للمقر بها **أو**:أقرت بـ **شقيق**: فالإقرارية من أربعة لأن الأخ لو صح حجب العاصب فهي تباين الإنكارية لأنها كما مر من ثلاثة فتضرب إحداهما في الأخرى بالأثنى عشر فعلى الإنكار لكل أخت أربعة وعلى الإقرار لها ثلاثة فقد نقصت المقرة بسهم يأخذه الأخ **والثالث**:أي التوافق **كابنتين وابن أقر**: وحده دون أختيه بـ **ابن**:فالإنكارية من أربعة والإقرارية من ستة فتوافقتا بالنصف فيضرب نصف في كل باثني عشر فعلى الإنكار للابن الثابت ستة وكذا لأختيه وعلى الإقرار لكل ابن أربعة فقد نقص بسهمين فهما للمقر به والتماثل كأم وعم وأخت لأب أقرت بشقيقة فالإنكارية من ستة وكذا الإقرارية فللمقرة في الأولى ثلاثة وفي الثانية واحد فقد نقصت بسهمين فهما للمقر بها ولو أقرت بشقيق لحجبها وقد يجر الحاجب غيره ويسمى ذلك بعقرب تحت طوبة كزوج وأم وأخت لأم أقرت ببنت فتسقط الأخت ويبقى للعاصب نصف سدس فالإنكار من ستة والإقرار من اثني عشر فتداخلتا فاكتفى بالأكثر فعلى الإنكار للزوج ستة وللأم أربعة وللأخت للأم سهمان وهي على الإقرار تحجب بالبنت ويكون للزوج الربع ثلاثة وللأم اثنان وتبقى سبعة للبنت منها ستة وللعاصب واحد فبان أنه يشاركها بالسبع فيما لها وهو حظ الأخت للأم من الأولى فاضرب مقام السبع في اثني عشر تخرج أربعة وثمانون فللزوج نصف وللأم ثلث ويبقى سدس وهو أربعة عشر للبنت منها اثنا عشر وللعاصب اثنان وكذا في إقرار الأم بها ولو كان المقر بها الزوج كان له ربع وللبنت والعاصب ربع **وإن**: تعدد المقر والمقر به كما لو **أقر ابن ببنت و**: أقرت **بنت بابن**: وأنكر كل قول الأخر **فالإنكار من ثلاثة**: اثنان للابن وواحد للبنت **وإقراره**: **هو من أربعة**: لأن الورثة ابن وابنتان **و**: إقرارها **هي من خمسة**: لأن الورثة ابنان وبنت فتباينت الفرائض الثلاث **تضرب أربعة**: فريضة إقراره **في خمسة**: فريضة إقرارها بعشرين **ثم**: العشرين **في ثلاثة**: فريضة الإنكار بستين فعلى الإنكار للابن أربعون وللبنت عشرون وعلى إقراره له ثلاثون ولأختيه كذلك فقد نقصه عشرة وعلى إقرارها لها اثنا عشر خمس ستين فقد نقصت ثمانية من العشرين ولذا قال **يرد الابن**: لمن أقر بها **عشرة**:لأنها التي نقصها الإقرار بها **و**: **ترد هي**: لمن أقرت به **ثمانية**: لأنها التي نقصها إقرارها **وإن أقرت زوجة**: لميت عنها وعن أخوين وهي **حامل و**: صدقها **أحد أخويه أنها ولدت**: من ذلك الحمل ولدا **حيا**: ثم مات وأنكر الأخر ذلك وقال بل ولدت ميتا فالنزاع هنا في وجود شرط الإرث وهو الحياة والنزاع في الصور قبله في وجود سببه وهو النسب **فالإنكار**: من أربعة وتصح **من ثمانية**: لانكسار سهام الأخوين عليهما **كالإقرار**: فإنه من ثمانية أصلا لأجل الثمن فتماثلا **وفريضة الابن من ثلاثة**:للأم ثلث ولكل من عميه كذلك وسهامه من الأولى سبعة تباين فريضته ولذلك **تضرب**: الثلاثة **في ثمانية**:لتباينهما بأربعة وعشرين فعلى الإنكار للزوجة الربع ستة ولكل أخ تسعة وعلى الإقرار للزوجة من زوجها الثمن ثلاثة وللابن ما بقي وهو واحد وعشرون يقسم على أمه وعميه أثلاثا لكل منهما سبعة فقد نقص المقر سهمان تأخذهما الأم مع النسبة التي لها في الإنكار ولها في الإقرار عشرة ثلاثة من الزوج وسبعة من الابن ثم شرع يبين العمل في إخراج الوصايا من فريضة الموصي بعمل واحد فقال **وإن أوصى بشائع**: أي جزء لا يتميز سواء كان منطقا **كربع**: أو ثلث مثلا أو أكثر إن أجازه الورثة **أو**:أصم مثل **جزء من أحد عشر**: أو ثلاثة عشر وأما ما يميز فلا

يحتاج لعمل والمنطق ما يعبر عنه باسمه دون لفظ الجزء والأصم ما لا يعبر عنه إلا بلفظ الجزء **أخذ مخرج:** جزء **الوصية**:وهو أي عدد يوجبه ذلك الجزء كأربع في وصية بالربع وثلاثة في وصية بالثلث وهكذا **ثم إن انقسم الباقي:** بعد الجزء من فريضة الوصية **على** :أهل **الفريضة كابنين وأوصى بالثلث فواضح:** لأن مخرجه من ثلاثة للموصي له سهم ويبقى سهمان للابنين وكذا إن أوصى بربع وبنوه ثلاثة **وإلا**:ينقسم الباقي على الفريضة **وفق بين الباقي والمسألة**:إن توافقا **وضرب الوفق**:من المسألة **في مخرج الوصية:** فتصح من الخارج **كأربعة أولاد:** مع الثلث فالباقي اثنان لا ينقسمان على أربعة لكن يوافقان بالنصف ووفق الأربعة اثنان فيضرب بان في ثلاثة بستة للوصية سهمان وللأولاد أربعة لأن من له من الوصية شيء ضرب له في وفق الفريضة ومن له شيءٌ من الفريضة ضرب له في وفق الثاني ومن قال في وفقها فقد سهل **وإلا**:يتوافقا بل تباينا **فـ**:يضرب **كاملها**:أي الفريضة في مخرج الوصية **كثلاثة:** مع الثلث فالباقي مباين للثلاثة فتضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة للوصية ثلاثة ولكل ولد سهمان لأن من له من الوصية شيء ضرب له في كل المسألة ومن له من المسألة ضرب له في الباقي **وإن أوصى بسدس وسبع**:لواحد أو متعدد **ضربت ستة**:مخرج الأول **في سبعة:** مخرج الثاني لتباينهما يخرج اثنان وأربعون فهذا مخرج الوصيتين فالسدس سبعة والسبع ستة وذلك ثلاثة عشر **ثم**:ضرب الخارج **في أصل المسألة:** إن باين الباقي في سهامه كثلاثة بنين فإن الباقي من الخارج بعد الوصيتين تسعة وعشرون وهي تباين ثلاثة فتضرب ثلاثة في اثنين وأربعين بمائة وستة وعشرين فللوصية تسعة وثلاثون ولكل ابن تسعة وعشرون فلهم سبعة وثمانون لان من له من الوصية شيئٌ ضرب له في ثلاثة ومن له من المسألة وهي ثلاثة ضرب له في الباقي وهو تسعة وعشرون **أو وفقها:** إن وافقت الباقي بجزء من تسعة وعشرين كثمانية وخمسين ابنا فوفق المسالة اثنان فضرب في مخرج الوصيتين وهو اثنان وأربعون بأربعة وثمانين فمن له من مخرج الوصية شئ ضرب له في وفق المسألة أي اثنين فيضرب في مخرج الوصيتين وهو اثنان وأربعون بأربعة وثمانين فمن له من مخرج الوصية ضرب له في وفق المسألة أي اثنين ومن له من الفريضة ضرب له في وفق الباقي **ولا يرث ملاعن:** ممن لاعنها إن لاعنته وإلا ورثها فالأولى فتح عين ملاعن ليكون مفعولا ولا يرث من الولد الذي لاعن فيه وإن لم تلاعنه أمه إلا أن يستلحقه كما مر في بابه **و:** لا ترث **ملاعنة:** ممن لاعنته على الوجه الشرعي فإن بدأت هي ولم يلتعن ورثت منه وإن التعن ولم تعد جرى على الخلاف في إعادتها وإنما منع اللعان الإرث لأنه قاطع للزوجية **وتوأماها:** من حمل لعانها **شقيقان:** على المشهور خلافا للمغيرة فيتوارثان كالأشقاء ومثلها المسبية والمستامنة إن جاءت حاملا بخلاف توأمي الزانية والمغتصبة فهما أخوان لأم وخالف ابن نافع في المغتصبة **و لا:** يرث **رقيق:** ولو بشائبة من قريبه الحر وفيها أن من اعتق ولم يعلم غرماؤه حتى مات قريب المعتق لم يرثه لأنه عبد حتى يجيز الغرماء عتقه **ولسيد المعتق بعضه جميع إرثه:** بملكه فيه وتسميته إرثا مجاز ولو كان لرجل فيه الثلث ولآخر فيه السدس ونصفه حر فالمال بينهما بقدر مالهما فيه من الرق قاله فيها أي يقسم بينهما أثلاثا **ولا يورث**:رقيق بل ماله لسيده مسلمين كانا أو كافرين أو مختلفين إلا ان يسلم العبد ويفر للمسلمين فماله لهم **إلا المكاتب**:الذي زاد ماله على نجومه فإنه يرثه من معه في الكتابة ممن يعتق عليه كما مر وتركه ما يفي بنجومه لا يوجب حريته قبل الأداء فلذا لا يرثه إلا نوع

خاص ولو كان حرا ورثه كل من يرث الحر **ولا:**يرث **قاتل:** ممن قتله مباشرة أو تسببا **عمدا عدوانا:** من مال ولا دية إذ لو ورث لاستعجل الورثة القتل فيودي إلى خـراب العـالم ففـي منع إرثه مصلحة ولأن من تعجل بالشيء قبل أوانه عوقب بحـرمانه كالناكح في العدة وخرج بالعدوان قتل الأمام موروثه في حد ونحوه من صال عليه موروثه ولم يندفع إلا بالقتل .

فـرع: مـن جـرح موروثه فمات قبله الجارح ورثه المجروح ذكره ح وذكر أن القـاتل إن أوصـى لـه موروثه بعد أن جرحه بنصيبه من الإرث جاز لأنه غير وارث **وإن أتى:** القـاتل **بشبهة:**تدرأ قتله كمن رمى ولده بحديدة أو كان صبيا أو مجـنونا كما في ق وغيره فليس عمدهما هنا كالخطإ **كمخطئ:** في أنه لا يرث **من الديـة:** ويـرث مـن المال ومن الخطإ ظنُّه حربيا ويحلف قاله عب ويرث القاتل الـولاء ولو متعمدا كما في المقدمات فمن قتل موروثه ورث ولاء مواليه وأما من قـتل مـولاه فلا يرثه وحيث لا يرث القاتل فلا يحجب وإرثا وإذا ورث من المال حجب فيه ذكره بهرام **ولا:** يرث **مخالف في دين:**فلا يرث من خالفه إلا السيد كما مر **كمسلم مع مرتد أو غيره:** من كتابي أو مجوسي فلا يتوارث أحدهما مع مسلم وأختـلف في الزنديق والساحر وروى ابن القاسم انه يرثه المسلم وهو ما مر في الـردة وروى ابن نافع أنه كالمرتد وعليه الأكثر وهو ظاهر المص هنا **وكيهودي مـع نصراني:** فلا يتوارثان **وسواهما:** من الكفر **ملة:** واحدة عند مالك **وحكم بين الكفـار:** مطـلقا في الإرث **بحكم:** إرث **المسلم إن لم ياب بعض:** من الورثة عن حكمـنا وذكر بهرام قولين في شرط رضا أساقفتهم أي علمائهم فإن أبى بعض لم نتعرض لهم **إلا أن يسلم:** قبل القسم **بعضهم:** أي بعض الورثة دون بعض **فكذلك:** أي نحكم بينهم بحكمنا ولا نعتبر من أبى لشرف المسلم **إن لم يكونوا:** أي من أسلم بعضـهم **كتابيين وإلا:** بان كانوا كتابيين **فـ:** يحكم لهم **بحكمهم:** في الإرث فنسأل أسـاقفتهم عمـن يرث عندهم ومن لا يرث وعن قدر الإرث إلا أن يرضوا كلهم بحكـم الإسـلام ولو أسلموا جميعا قبل القسم وأبوا عن حكم الإسلام فثلاثة أقوال أرجحهـا إن كانوا كتابيين فبحكمهم وإلا فبحكمنا وقيل بحكمنا مطلقا ذكره عب **و:** لا يـرث **مـن جهل تأخر موته:** عن موروثه إذ لا إرث مع الشك كأقارب ماتوا تحـت هـدم أو بغـرق أو في سفر فيقدر أن كل واحد لم يخلف صاحبه فلو مات الزوجان مع بنيهما وللزوج زوجة ولبنيه أخ لأم فللزوجة الحية الربع ومال الميتة لولدها الحي وله سدس مال أخوته لأمه ولا يدخل في هذا أخوان مات أحدهما عند الزوال بالمشرق والأخر عند الزوال بالمغرب لأن موت المشرقي متقدم لأن زوال المشرق قبل زوال المغرب قاله القرافي ونقله عب والأصل في منع الإرث بالشك إجماع الصحابة في موت أم كلثوم بنت علي مع ابنها زيد بن عمر بن الخطاب في وقت واحد فلم يورث أحدهما من الأخر .

فـرع: من أنفذت مقاتله ومات قريب له ففي إرثه خلاف وصوب ابن يونس عدم إرثـه ذكـره ح **و:** من في ورثته حمل له أو لغيره **وقف القسم:** دون قضاء دينه **لـلحمل:**أي لأجلـه فلا تقسم التركة إلى الوضع أو أقصى أمد الحمل وقال أشهب يعجـل أدنى السهمين وهو ما لاشك فيه ويوقف غيره كما في المفقود وعلى الأول فالفرق قصر مدة الحمل غالبا فيظن فيها عدم تغير المال بخلاف المفقود **و:** وقف **مـال المفقـود:** فلا يورث عنه **للحكم بموته:** أي حكم الشرع بتمويته لمضي مدة

التعمير فيقدر ميتا وقد مر الخلاف في قدرها وقد عمل بخمسة وسبعين ذكره بهرام وقيل المراد حكم القاضي ولا تكفي المدة فلو مات أحد ورثته قبل الحكم لم يرثه إلا من وجد يوم نفوذ الحكم لأن تمويته بالسنين فيه خلاف قاله المازري وابن عرفة ذكره ب وهو خلاف ظاهر قولها لا تقسم ورثة المفقود ماله حتى ياتي عليه من الزمان ما لا يحيي إلى مثله فيقسم بين ورثته حينئذ لا يوم فقدانه اهـ ولما ذكر حكم ماله ذكر حكم إرث شركائه في موروثه فقال **وإن مات موروثه قدر:** في حق غيره من الورثة **حيا:** فلا يرث من يحجبه وينقص من ينقصه ولا يرث هو للشك **وميتا:** فلا يحجب وارثا ولا ينقصه وتصحح المسألة على حياته وعلى موته فيأخذ شركاؤه ما حقق له **ووقف المشكوك:** وهو حظ المفقود وما تنقصه حياته أو موته من حظ غيره فإن ظهر أمره فواضح وإلا **فإن مضت مدة التعمير:** فيمن تعتبر فيه كمفقود أرض الإسلام أو الشرك **فـ:** المفقود **كالمجهول:** أي من جهل تأخر موته فلا يرث من ذلك الميت للشك ويقسم ما وقف بين غيره ممن يستحقه من الورثة ويبين ذلك قوله **كـ:** ميتة **ذات زوج وأم وأخت وأب مفقود فعلى:** تقدير **حياته:** حين موت المرأة تكون المسألة **من ستة:** وهي إحدى الغراوين للزوج نصف وللأم ثلث ما بقي وهو سدس وللأب ما بقي لحجبه الأخت **و:** على **موته:** قبل موت المرأة **كذلك:** أي من ستة للزوج نصف وللأخت نصف **وتعول:** لأجل ثلث الأم **بثمانية:** والفريضتان متفقتان بالنصف **فتضرب الوفق:** من إحداهما **في الكل:** من الأخرى **بأربعة وعشرين:** ومن له شيء من إحداهما ضرب له في وفق الأخرى ومن له منهما اعطى أقل حظية لأنه المحقق ومن له في واحدة فقط سقط وحظ الزوج مع الأب اثنا عشر ودونه تسعة لنقصه بالعول فحظه يقل بموت الأب عكس الأم لأن الأب ينقصها فلها معه أربعة ودونه ستة ولذا قال **للزوج تسعة:** لأنها أقل حظيها وهو ماله في حياة الأب إذ له في العول ثلاثة من ثمانية تضرب في وفق الستة بتسعة **وللأم أربعة:** لأنها أقل حظيها وهو ما لها في حياة الأب إذ لها معه واحد من ستة فيضرب في وفق الثمانية بأربعة **ووقف الباقي:** من الأربعة والعشرين وهو أحد عشر **فإن ظهر أنه:** أي الأب **حي:** بعد موت ابنته **فللزوج:** مما وقف **ثلاثة:** تكمل له اثني عشر نصف أربعة وعشرين **وللأب ثمانية:** وهي بقية ما وقف ولا شيء للأم لأنها أخذت حظها قبل ولا للأخت لحجبها بالأب **أو:** ظهر **موته:** قبلها أو **مضى التعمير فللأخت تسعة:** كالزوج **وللأم اثنان:** مع الأربعة السابقة فتتم لها ستة وهي ربع العول وما ذكر المص في المفقود الحر وأما العبد فإن فقد ثم أعتقه سيده وللعبد ولدٌ حر فليس له ولاؤهم حتى يعلم أن العتق أصابه حيا فإن مات أحدهم لم يوقف لأبيه إرثه لأنه على أصل الرق حتى يصح عتقه ويدفع لورثة الابن بحميل فإن جاء الأب دفع له وأما ماله فيوقف للتعمير فإن لم يظهر أمره فالظاهر قسمته بين ورثته وسيده لأنه مال متنازع فيه قاله عب وقال ب إنه يوخذ من تعليل ابن عرفة نفي إرثه من ابنه على الرق منع الإرث هنا أيضا.

تنبيه: ذكر المص من منع الإرث بالشك ثلاثة جهل تأخير الموت والفقد والحمل للشك في وجودهما وبقي عليه جهل الأقعد كمن يرثه بنو جده وجهل أقربهم وكأخوين أو عمين أحدهما شقيق ولم يدر وتنازعا في ذلك قال عب وغلط من أفتى بقسم المال بينهما ولما ذكر ما فيه إشكال وجوده اتبعه بإشكال الذكورة والأنوثة فقال **وللخنثى:** بضم خاء وسكون نون وقصر ألف من خنث الطعام إذا

اشـــتبه طعمــه فلم يخلص ذكره ح وفسره بمن له فرج وذكر وهو الأشهر أو من فقدهما وله ثقب بين فخذين يبول منه ولا يشبه الفرج والخنثى يوجد في الناس وفي الإبل والبقر ذكره ح وقد رأيت النوع الثاني في البقر **المشكل:** بأن لم يظهر أذكر أم أنـــثى فقيـــل لا يكون مشكلا فلا بد من علامة تبين أمره **نصف نصيبي ذكر و أنـــثى:** أي يـــأخذ نصـــف حظـــه مقدرا ذكرا ونصف حظه مقدرا أنثى إن ورث بـــالوجهين إرثـــا مختلفا فإن كان لا يرث إلا ذكرا فله نصف حظه كابن أخ وعم وابنه وإن كان لا يرث إلا أنثى فله نصف حظها كالأخت في الأكدرية وإن كان لا يختـــلف بالوجهين كأخ لأم فله حظه تاما كغير المشكل فهذا هو المشهور في إرثه وذكر ح عن ابن حبيب أن لكل وإرث أكثر حظيه فيقسم المال على العول فإذا كان ذكـــرا وخنثى ضرب للذكر بالثلثين وللخنثى بالنصف لأن ذلك أكثر ما يدعيه كل وعـــن الشافعي أنه يعطى كل أقل حظيه ومن لا شيء له في بعض التقادير سقط ويوقف المشكوك فيه حتى يتبين أمره كالمفقود.

تنـــبيه: لا يرث المشكل بنكاح لمنع نكاحه وإنما يرث بنسب أو ولاء ولا يكون إلا ولدا أو أخا أو ابنه أو عما أو ابنه ولا يرث بالولاء إلا من اعتقه كالمرأة فإن كان لـــه ولد من ظهره وءاخر من بطنه فله من الأول أرث الأب كله ومن الثاني إرث الأم كله ولا يتوارث ولداه إذ لم يجمعهما ظهر ولا بطن فليسا أخوين لأب ولا لأم وإن ملك أحدهما الآخر لم يعتق عليه وفي جواز نكاح أحدهما للآخر نظر ذكره ح والعمل في إرثه أنك **تصحح المسألة:** أي تأخذ مخرجها على التقديرات في تذكيره وتأنيـــثه فإن كان واحدا ففيه تقديران وإن كانا اثنين ففيه أربع تذكيرهما وتأنيثهما وتذكيـــر الأكبر مع تأنيث الأصغر وعكسه وإن كانوا ثلاثة فثمان تقديرات **ثم:** بعد تصـــحيحهما **تضرب الوفق:** في الكل إن توافقا كزوج وأم وأخ خنثى فتذكيره من ســـتة وتأنيثه كذلك ولكن تعول لثمانية فتوافقتا بالنصف **أو الكل:** في الكل إن تباينا كمـــثاله الآتي وتأخذ أحدهما إن تماثلا وأكبرهما إن تداخلا ولوضوح هذين سكت عـــنهما **ثم:** تضرب الحاصل **في حالتي الخنثى:** من تذكير وتأنيث إن كان واحدا وفي أحواله إن كان أكثر **وتأخذ من كل:** بالتنوين أي كل حال **نصيبا:** مفعول تأخذ لا مجـــرورا بإضـــافة كل خلافا لح وهو بنسبة الواحد إلى عدد الأحوال كما بينه بقولـــه **مـــن الاثنين النصف:** إذ هو نسبة الواحد إليهما من الثانية بدل من الأولى ونصـــف بدل من نصيب **و:** من **أربعة:** نصيب **الربع:** لأنه نسبة الواحد إلى أربعة وهـــو عطف على البدل قبله لا على معمولي تأخذ كما توهم عب **فما اجتمع:** مما أخذت **فنصيب كل:** من الورثة الخنثى وغيره فالاثنان **كذكر وخنثى فالتذكير:** مسألته **من اثنين:** لكل سهم **والتأنيث:** مسألته **من ثلاثة:** سهمان للذكر وسهم للأنثى **تضرب الاثـــنين فيها:** أي في الثلاثة لتباينهما بستة **ثم:** الستة **في حالتي:** الخنثى باثني عشر **له في:** حال الذكورة ستة وفي حال **الأنوثة أربعة:** مجموعها عشرة **فنصفها خمسة وكذلـــك غيره:** فله نصف حظيه وهما ستة في الذكورة وثمانية في الأنوثة ونصف المجمـــوع سبعة والتماثل كولد خنثى وبنت فتذكيره من ثلاثة كتأنيثه فتضرب ثلاثة فـــي حالتيـــة بستة فله في تذكيره أربعة ولأخته اثنان وعلى تأنيثه فلكل منهما اثنان وبقي للعاصب اثنان فكل نصف ما بيده فيحصل للخنثى ثلاثة وللبنت اثنان وللعاصب واحـــد والـــتداخل كأخ وولد خنثى فتذكيره من واحد إذ يحجب الأخ وتأنيثه من اثنين فاكـــتفي بهما لدخول الواحد فيهما وأضربها في حالتيه بأربعة فعلى تذكيره يختص بها وعلى تأنيثه له اثنان وللأخ اثنان فنصف ماله ثلاثة ونصف ما للأخ واحد .

تنبيه: ما ذكره المص في ابن ذكر وخنثى هو المشهور وبه صدر في الكافي فقال ومـن ترك ابنا وخنثى فللخنثى خمسة أسهم من اثني عشر وقيل له ثلاثة أسهم من سـبعة وليس عن مالك فيه نص وعلى الثاني فله ثلاثة أرباع ما لأخيه فإن قسمت اثـني عشر على سبعة فله خمسة سبع وللذكر سبعة إلا سبعا وقال ابن خروف إن الأول مذهـب المتقدمين وأن الخنثى فيه مغبون بسبع سهم وأن الثاني مذهب أهل الحسـاب والشـافعي وابن حبيب لأنهم يقيمون فريضة التذكير من اثنين وفريضة التأنيث من ثلاثة ثم يضعفون التذكير **فقط** ومجموعها بلا ضرب فيكون ذلك سبعة لـلذكر منها أربعة وللخنثى ثلاثة فصار له نصف ما للذكر ونصف ما للأنثى نقله بهـرام وهذا مبني على أن المراد ذكر وأنثى غيره وإن أريد أن له نصف ماله إن قدر ذكرا وما لها إن قدر أنثى لم يرد ما ذكره ابن خروف قاله عب وذكر ق عن بعضـهم أن قول الفراض له ثلاثة أرباع أخيه غلط لان المسألة من باب التداعي ومـثل المـص لأربعـة أحوال بقوله **وكخنثيين وعاصب بأربعة أحوال:** تذكيرهما وتأنيـثهما ولا يـرث العاصـب إلا فيه وتذكير الأكبر مع تأنيث الأصغر وعكسه فـالأول من اثنين وكل ما بعده من ثلاثة فتماثلت فيكفي منها واحد فتضرب ثلاثة فـي اثـنين بسـتة ثم الستة في الأحوال الأربعة **تنتهي لأربعة وعشرين:** **فلكل** في تذكيرهما اثنا عشر وفي تذكيره فقط ستة عشر وفي تأنيثهما ثمانية وكذا في تأنيثه فقط فله في تذكيريهما ثمانية وعشرون وفي تأنيثيهما ستة عشر مجموع ذلك أربعة وأربعـون وللعاصـب في تأنيثهما لا غير ثمانية فيدفع لكل واحد ربع ما بيده لأن الأحـوال أربعـة فيكون **لكل:** من الخنثيين **أحد عشر:** لأنها ربع ماله وهو أربعة وأربعـون كما مر **وللعاصب اثنان:** إذ هما ربع ماله في تأنيثها وهو ثمانية ولا يرث فـي غيـره لحجبه إن قدر هنالك ذكرا وما ذكره المص لا يلائم قوله فيما مر نصف نصيبي ذكر وأنثى وأجيب بأن ذكورته وإن تعددت تقديرا فهي واحدة وكذا أنوثته فقد جمـع له فـي تذكيريه وتأنيثيه أربعة وأربعون فله في تذكير واحد وتأنيث واحد اثنان وعشرون ونصفها أحد عشر وقيل إن ما مر خاص بكون الخنثى واحد ذكره عب.

تـتمة: ذكر ح حكم المشكل في غير الإرث فذكر ان مس فرجه لا ينقض وضوءه وينقضـه مـس ذكـره لأنه كمن شك في الحدث وأنه يستتر في الصلاة كالمرأة ويصـلي في ءأخر صف مع الرجال وفي أوله مع النساء وكذلك نعشه في الجنائز ويقف الأمام عند منكبيه ولا تصح إمامته في الصلاة كما مر وإن مات غسلته أمة مـن ماله إن كان وإلا اشتريت من بيت المال إن كان وإلا يمم ويلبس في الحج ما تلبسـه المـرأة ويفـتدي وإن لم يجد مركوبا يقف عليه للدعاء بعرفة دعا جالسا كالمـرأة ولا يحـج إلا مـع ذي محرم لا مع رجال ولا نساء فقط إلا جواريه أو محارمـه وإن غـزا فلـه نصف سهم وقيل ربعه ويمنع نكاحه من الجهتين وقال الشافعي ينكح بأيهما شاء ثم لا ينتقل عنه وقيل له وطء أمته وإن زنى بفرجه يحد وبذكـره لم يحد لأنه كأصبع ومن وطئه غصبا حد وعليه نصف المهر ومن قذفه فحده يجري على زناه وإن رماه بما يحد فيه جلد وإلا فلا وهو في الشهادة كالمرأة وإن سـجن، سجن وحده وديته كإرثه أي نصف ذكر ونصف أنثى وفي قطع ذكره نصـف ديـة ونصف حكومة ثم ذكر ما يزيل الإشكال فقال **فإن بال من واحد:** من فـرجيه فلـه حكمـه قال فيها ويحكم في الخنثى بمخرج البول في نكاحه وميراثه وشهادته وغير ذلك وما اجترأنا على سؤال مالك عنه وفي الخبر يورث من حيث يـبول اهـ ويورث بفتح واو و تشديد راء قاله ح وأول من قضى في الإسلام فيه

علي رضي الله عه وفي الجاهلية عامر بن الظرب بفتح ظاء معجمة وكسر راء أحد حكام العرب سئل عن الخنثى فسهر ليلة متفكرا فقالت له أمته سخيلة وهي راعية غنمه ما أسهرك فقال لا تسأليني عما لا علم لك فيه فذهبت ثم عادت بمثل قولها فأخبرها الخبر فقال اتبع الحكم المبال فقالت فرجتها يا سخيلة اهـ ويختبر البول في حال صغره بالنظر لعورته وفي كبره إلى حائط قريب منه فإن ضربه ببوله فذكر وإلا فأنثى وقيل ينظر في المرأة ورد بأن النظر لصورة العورة يمنع أو **كان أكثر**: من الأخر قدرا خلافا لقول عب خروجا لا قدرا ويرده قول الطرطوشي فإن بدر البول منهما جميعا فانظر إلى أيهما أكثر فله الحكم وهل يكال أو يوزن نقله ق وفي الكافي ينظر إلى سبق البول أو إلى أكثره اهـ وكذا قال ابن حبيب فإن لم يسبق أحدهما فمن حيث يخرج الأكثر ذكره ح **أو أسبق**: من الأخر خروجا أو **نبتت**:له **لحية**: دون ثدي أو:نبت له **ثدي**: أكبر من ثدي الرجل دون لحية أو **حصل حيض**: لو مرة دون مني أو **مني**: دون حيض **فلا إشكال**: لأن العلامة المنفردة تبين أمره ولو حكم له بعلامة ثم طرأ ضدها لم يعتبر الحكم الأول ذكره ح عن بعض الشيوخ واعتبر عب الثانية إن كانت أقوى كالحيض بعد بوله من ذكره فإن لم يوجد ما يبين أمره مما ذكر فمشكل وقيل تعد أضلاعه فالأنثى ثمانية عشر من كل جانب وينقص واحد للرجل في جانبه الأيسر بسبب ضلع ءادم التي استلت منه في نومه وخلق الله منها حواء وروي أن رجلا في زمن علي رضي تعالى عنه تزوج بابنة عمه وهي خنثى فوقعت على خادمها فأحبلتها فقال له علي هل أصبتها بعد إحبال الجارية قال نعم قال له علي إنك لأجرأ من خاصي الأسد فأمر علي بعد أضلاع الخنثى فإذا هو رجل فزياه بزي الرجال اهـ والأكثر على أن إثبات الأحكام بمثل هذا ضعيف وقد أطبق خلق كثير على أنهم عاينوا تساوي عدد أضلاع الرجل والمرأة وهذا كله ذكره ح **والله تعالى اعلم**: بحكم الخنثى ويصح رجوعه لجميع ما تقدم وهو احسن وأتم والحمد لله الذي بنعمته وجلاله تتم الصالحات وصلى الله على سيدنا محمد وءاله وصحبه وسلم تسليما اهـ والحمد لله .

تم بحمد الله

بســـم الله الرحمن الرحيم

و صلى الله على محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

انتهى هنا الجزء الأخير من الميسر والحمد لله